



UFRJ

Rio de Janeiro, 13 de setembro de 2021

2111

D) A verdade está inserida no adinamento processual brasileiro em diversos dispositivos, de maneira até clara, como um dever cooperativo do juiz e dos demais atores processuais para conseguir dentro de um tempo um processo alcançar-se a verdade. Todavia, o termo verdade é de difícil definição no processo e a sua visibilidade ou realidade para o processo visam um todo. Apesar de o procedimento seguir as tipicas toda uma fase para as provas e a relação com os fatos alegados pelas partes, é difícil definir-se a verdade como um todo e, ainda, se o processo eml brasileiro necessita de maneira qual de uma verdade. O sistema probatório é constituído pelo comando-se claramente como os fatos: as partes alegam as suas razões sobre os fatos e, posteriormente, devem provar as suas alegações. Diante dessa inteligência base, a verdade dialoga com uma busca da relação entre a melhor versão dos fatos, sendo tudo isso está inserido como um dever de julgamento e até de participação processual de maneira, uma vez que o juiz pode se ter uma hipótese pelo autor não ter provado as suas alegações. Dessa maneira, o sistema probatório se envolve muito mais na relação entre as alegações e o fato probando, e a verdade, uma vez parte posterior, possível, imaginável, desejável, mas não necessário. No entanto, ainda que a verdade seja de difícil busca, o próprio etc insere que a busca pela verdade dos fatos é um dever do juiz e de todos os atores processuais, e que pode ser praticado em diversos pontos constituintes do andamento, como na possibilidade dada para a produção de prova de maneira oficiosa, por exemplo. Diante de tal poder, evidentemente é possível pensar

que a mesma importância para o sistema probatório a busca pela verdade, contudo como uma das diretrizes do sistema, não o central em si. Por muito tempo, a concepção dualista e evolutiva do processo civil permeava essa discussão entre a busca pela verdade real ou a busca pela verdade formal. Nauma diferenciação entre ambas, a real impõe que o sistema probatório deva por constantes situações de incertezas e instabilidades probatórias que permitam aos sujeitos da jurisdição, ou das partes, até hoje uma participação da preclusão para as partes e para o juiz. O importante para o processo seria alcançar a verdade dos fatos, a verdade real. De outro prisma, a verdade formal ou a constância da verdade para o processo levou a uma tentativa de limitar-se ao que se pode provar sobre os fatos e sua existência no processo, formalmente inserido no processo. No entanto, essa distinção é bem tanto superada, por mais que o processo civil brasileiro ainda tenha maiores características de uma busca pela verdade real, o sistema tem pontos para uma verdade processual cooperativa, com a participação de todos os atores processuais para que os fatos sejam elucidados e que a verdade seja mais próxima da realidade, apesar de não ser de igual maneira, uma busca pela verdade real. A própria concepção de verdade é complexa, até porque a própria definição do que se almeja no sistema probatório. O fato é a base do sistema probatório e o *thema probandum*, com a atribuição de carga probatória às partes. Logo, apesar da verdade ser uma ideia, ela real e reconhecida como um fato. A própria concepção do que é fato é controversa, dividindo-se entre acontecimento, como evento e como linguagem. O fato como acontecimento nomeia qualquer fato aquilo que produz o fato jurídico; os fatos como evento incluem seus aspectos, todos quantos fatos que ocorrem, como um evento; já o fato como linguagem

quaisquer dentro do processo tem a concepção de estabelecer
 que os fatos são narrativas postas à jurisdição, seja pelo
 autor, seja pelo réu. Diante dessas três concepções diferentes
 do que seria o fato, a verdade se interrelaciona, uma
 vez que é necessário traçar uma linha de que o fato deve
 ser provado e, se provado, sua veracidade. Para mensurar a
 concepção construtiva do sistema probatório brasileiro, impõe
 que a verdade não é processual para o processo em si,
 considerando o fato como linguagem, as partes narram os
 fatos e dizem onde provar a sua versão a sua narrativa,
 diante dos ônus probatórios existentes. Obviamente que o juiz
 é o principal destinatário do sistema probatório e para a
 cognição sobre as relações entre narrativas e provas, vem a
 verdade processual, até sobre fatos que seriam infundados
 ou claramente desconexos, dentro certas possibilidades, até
 com poder de produzir as provas mais úteis para alcançar a
 proximidade da verdade. Diante de todo o contexto, a ver-
 dade deve ser vista como uma deriva de se alcançar um
 ideal processual, mas como a percepção sobre a sua im-
 possibilidade até de reconstruir a verdade, de se entender que
 fato é perfeito e, em caso, a circunstância dos fatos em
 torno da verdade é medida complexa e de difícil alcance.
 Também se defende que a busca pela verdade não é uma
 busca pela racionalidade, pelo menos jurídica, pelo que expõe
 na a verdade e a realidade, porém nenhum se define a fim
 dos sistemas probatórios sobre a busca da maior proba-
 bilidade que os fatos tenham existência dentro da língua
 que narra para as partes. Outro ponto processual que converge
 na essa percepção de verdade está na construção de outros
 critérios, como as presunções e o ônus da prova, por exem-
 plo. Se o próprio ordenamento delibera que em determinadas
 situações os fatos são presumidos, até como a prova proba-
 tiva, a verdade é construída processual com licenças, mas

O cerne do sistema probatório, assim como o ônus da prova, é uma regra de distribuição de ônus entre as partes, mas também uma regra de julgamento, imputando como não provado aquilo que a parte que alega e detém o ônus não o fez. Diante disso, o juiz detém o dever de julgar as questões fáticas diante do que se produzir de provas por qualquer que seja o autor da prova, inclusive o mesmo juiz, utilizando do convencimento motivado, a par dos meios probatórios dentro as provas produzidas, por qualquer forma de prova, como em outros sistemas processuais probatórios, como a necessidade de relacionar-se judicialmente com todos os elementos probatórios, inclusive com aquele produzido por ele mesmo. O intuito de se constituir o conjunto de decisões da análise das provas dentro de uma análise e confronto de bases as provas, cada afirmativa do proferido e prova probante da prova que o convencem e a repetição das mesmas provas em contrário àquela. Há uma diferença quanto ao sistema comum, claramente, pela qual se dá que as partes detêm um dever ativo e passivo para com o direito de produzir as provas e a busca pela verdade, com uma atuação clara e ativa do juiz, num dever ativo maior de que a verdade para um dever maior das partes e maior do juiz.

2) O CPC/2015 trouxe uma remodelagem no campo das tutelas provisórias, com uma junção de todos os espécies em um capítulo e a tentativa de sistematização. As tutelas provisórias têm uma decisão que altera o ônus da prova, do tempo do processo para o autor, com a tramitação deste ao juiz, juntamente para que assim importe perante todo o processo. Dentro dessa perspectiva, a tutela provisória trabalha em três vertentes: cognitiva, sumária e juízo de probabilidade; o intuito do que se almeja enquanto tutela - acastelar ou garantir um direito; e os fundamentos possíveis das tutelas abrangidas entre a

probabilidade do direito com urgência ou perante com evidência.
 Das vestes necessárias para a própria implementação das tutelas pro-
 visionárias. Interligando com a questão realizada, as tutelas podem
 ser requeridas de maneira incidente ou de maneira antecedente.
 A tutela requerida de maneira incidente será aquela que for
 assim requerida a partir da petição inicial ou qualquer momen-
 to posterior. Se for na petição inicial, esta já detém toda a re-
 lação procedural, todo o processo do objeto do processo e o
 requerimento de tutela provisionária, seja em incidente dentro do
 processo, ainda que esteja inserido na petição inicial. Mesmo que
 esteja requerida em momento posterior também para de ma-
 neira incidental, até de maior presunção de sua incidentalidade.
 Todavia, o CPC/2015 criou o sistema de requerimento ante-
 cedente das tutelas provisionárias colocadas em urgência, tanto pa-
 ra a antecipada (satisfativa de um direito) quanto a cautelar
 (a acessória de um direito). Para a antecipada, o rito está-
 disposto nos arts. 303/304 do CPC, já para a cautelar nos arts.
 305 até 310. Os ritos diferem, dando os inteiros igualmente
 direitos de toda tutela, mas há alguns pontos de convergência
 sobre os ritos, uma vez que ambos são antecedente. Por anteceden-
 tes, os ritos inauguram a jornada com uma petição específica
 sobre a tutela provisionária, para ter a completude da qualificação
 delineada e com a petição inicial, pois requisitos e objeto do
 processo. Logo, é uma petição antes da petição inicial e, por isso,
 antecedente, em qualquer dos ritos. Essa petição antes da pe-
 tição inicial deve ser fundamentada na urgência da situação
 apresentada e, ainda, uma urgência como da medida ou como a
 linguagem do código utiliza. Contemporânea a este momento, com
 a necessidade da tutela provisionária e a evidente impossibilidade
 de já realizar a petição inicial como um todo. Diante disso, a
 parte pode realizar o requerimento de tutela provisionária antes
 da própria petição inicial. No entanto, os ritos são divergentes nas
 suas procedimentalidades, cada qual adequando-se à tutela a

a ser pleiteada. O rito da antecedente antecipada previsto nos arts. 303/304 do CPC prevê uma petição inicial para a adequada prestação ao teor da tutela provisória almejada, de maneira sucinta e sem a imposição à arguição contemporânea e a probabilidade do direito, com a necessidade de indicar qual o direito postulado almejado e o uso da causa atulada a estimativa da tutela final. Com o protocolo e a conclusão ao juiz competente, se este indeferir a tutela antecedente antecipada, o autor tem prazo para fundar a petição e promover a tutela definitiva. Se for concedida a tutela provisória antecedente antecipada, determina a ordem necessária e a eficácia do rito e, caso este não seja necessário devido, há a possibilidade de estabilizar os dados tutela provisória e a seturas do processo já não face. Se o rito aquecer, o procedimento continua, com a necessidade de adiantamento do petitor pelo autor e sem a possibilidade de estabilização. Já o rito da cautelares antecedente é mais longo, compreendendo nos arts. 305 a 310 do CPC, com a petição inicial sendo fundamentada com base na probabilidade do direito e prazo no decorrer, mas também na probabilidade de o direito se agir principal, aquela que o autor entende por ter como própria a agir, mas que necessita de cautela mantida. Se indeferida a tutela provisória cautelares antecedente, o autor pode, se for possível, já emendar a petição em busca da tutela principal. Se concedida a tutela provisória cautelares antecedente, o rito vai atado para cumprir a decisão, mas também para contestar e abrir um contraditório específico sobre a tutela concedida, aquela cautelar antecedente. Quando a tutela for concedida e for efetivada, inicia-se o prazo de 30 dias para que o autor emende a petição para própria a agir principal, aquela que for referida com a base do direito a ser mantido. Da maneira sintética, antes dos ritos antecedente, com a constituição com a qual sobre a melhor procedibilidade à tutela requerida de maneira an

precedente. No entanto, a defensor de qual natureza e constituir
 em qual medida e antecipada pode ser de qualquer natureza
 de direito, uma vez que há uma zona cinzenta entre algumas
 medidas, com a possibilidade de confusão se aquela tutela
 alegada seria tutelada ao direito da ação principal ou
 se constitui nos o cautelares. Muitas vezes é possível
 confundir uma tutela provisória com outra, aliás, alguns
 cautelares, mas realizando um pedido antecipado
 ele ainda de natureza cautelar, com um pleito antecipado na
 lide de natureza cautelada. Diante de uma situação como
 esta, cabe ao juiz melhor adequar a tutela a aquela alegada,
 com a possibilidade provisória. Se a parte quiser uma, mas
 claramente foi outra, o juiz deve proceder com o deprome-
 to ou não da medida pedida/requerida, ainda que nomeada de
 natureza equivocada. Quando uma coisa ou uma tutela por
 natureza incidental, não há grande preocupação, uma vez que
 a relação processual está completa e o objeto processual alegado
 já definido. O problema está quando essas confusões e zo-
 nas cinzenta ocorrem em tutelas provisórias requeridas em co-
 rreção antecedente, justamente por cada uma ter um rito
 próprio. O próprio Código de Processo Civil prevê que caso o autor
 ajuíze medida com a tutela cautelar antecedente e na rea-
 lidade for uma antecipada antecedente, o juiz, de ofício,
 já pode fazer a conversão dos ritos, transformando aquele
 pedido de tutela cautelar antecedente do rito 305 - 310 do
 CPC no rito de tutela antecipada antecedente dos arts.
 303/304 do CPC. É uma hipótese de fungibilidade expressa, em
 que há a previsão legal, com o juiz, de plano, já alterando
 o rito. Entretanto, não pode suceder que considere a es-
 tabilização por rito nos em premissa no rito cautelar e, assim,
 não ter sido expressamente requerida pelo autor e, dada a ur-
 gência da medida, talvez seja inviável intuir o autor po-
 derá que se manifesta sobre a intencionalidade ou não da tutela

ligação, logo, o juiz realiza a fungibilidade, contudo há de se imaginar que a estabilização nos não aplicada. E, ainda, como seja possível estabilizar e tutela antecipada ante adante facto de uma fungibilidade é evidente que haja o máximo de cooperação e informação, tanto para o juiz, aquele que vai cumprir a tutela concedida, quanto o autor para que seja informado sobre a possível estabilização. É uma notória lacuna no CPC a não menção sobre a manutenção ou não da estabilização no conversor de rito. De outra maneira inversa, nos tem o novo CPC para a fungibilidade, do rito de antecipada para o contencioso antecedente, porém é evidente que há ampla possibilidade, por isso que nos seja uma fungibilidade expressa, sendo uma fungibilidade pela lógica e pela tipologia processual. Essa deve ser a direção para o conversor iniciado, até pelo facto de que o rito de contencioso tem estabilização e tem uma procedimentalidade mais delineada, o que proíbe uma maior flexibilidade e adaptabilidade dos ritos. É uma fungibilidade de maior dupla, ainda que seu conteúdo seja expresso e a tutela meramente constitutiva pelo sistema processual, a adaptabilidade dos ritos de rito, com o intuito de efetivar a melhor tutela possível, mesmo diante de um erro ou uma quebra antiga.

3) O CPC/2015 concedeu que inflexão ao princípio do autorregramento das partes das partes, para com a complexidade dos negócios jurídicos processuais típicos, seja com a classe jurídica de uma classe geral de aptidão dos negócios jurídicos processuais. O art. 190 do CPC é uma grande novidade por possibilitar uma abertura no novo para as partes negociarem processo e procedimental, antes ou durante o processo, possibilitando que revocem sobre seus poderes, facultades e deveres, com novas inserções ou com retirada ou diminuição de toda ou parte ou ainda melhor a adaptabilidade processual, desde que o direito objeto do nego-

O seja possível de autoacompanhar e as partes sejam capazes.
 O momento qual, antes serem os requisitos, porém a reunião
 devem ocorrer dentro de uma equidade e boa-fé. Essas
 partes por para garantir que o negociado não seja imposto
 por uma parte sobre a outra ou que tenha direito de
 recusar uma das partes, tornando o processo desigual.
 O intuito é possibilitar que as partes possam livremente
 negociar o processo e procedimento para melhor adequar
 à situação jurídica almejada pelas partes, com adaptações
 pertinentes, justas, de boa-fé e adequadas. Mas pode
 negar o que não pertencem às partes, ou seja, aspectos
 inerentes a atos do juiz ou dos auxílios, ou a ditada
 atemp. ao que é possível de autoacompanhar. Ao juiz cabe
 somente verificar, depois de apurados os pontos por qual
 uma das partes, o conteúdo de validade, se os requisitos
 e limites foram cumpridos e a boa-fé e equidade estão pu
 partes, pela possibilidade de diálogo da negociação processual
 com a intencional de terminar, há uma clara reciprocidade.
 A intencional de terminar é a possibilidade de que terminem
 entre as partes chamados ao processo para integrarem
 a relação processual. O CPC organiza os terminos de maneira
 típica e em capítulo próprio, nomeando casos amíabos (como
 pelo ou litisconsórcio), demonstração de lide, chamamento ao processo,
 incidente de demonstração e alguns mais. Entre estas proprie
 lides, as partes podem iterativamente, por exemplo, negar vedação a
 intencional de lide, uma vez que é uma faculdade de uma
 das partes, qual seja, seu indício, demonstrar, chamar o termino, por
 do modo que logo em capítulo de proibição de intencional
 de termino, portanto pela parte sobre há duas possibilidades.
 Toda hora uma demanda se não demonstrar, não chamamento, não
 demonstração ou não indicação ou demonstração de amíabos. O
 intuito que essa demanda pode ser abusiva e não por violar um
 termo de equidade, mas se as partes forem equitativas, como

de um empresário que não faz as ideias de seus autores
 ou não e que acaba acentua a negociação por pessoa
 do mesmo patamar. Se for uma cláusula imposta por uma
 parte que sempre será o autor de seu, que sabe que
 não pode impedi-la, pode ter o limite de equidade e
 boa-fé. Como uma empresa que sabe que não pode ser deixada
 indefinida a sua pessoa jurídica. Outro ponto, não sobre as in-
 tervenções que são possíveis, mas sobre a vontade de fazer
 com o adquirente. Afirmamos, e sabemos como, como entender que
 o termo seja aptado por uma negociação? É prudente entender
 com quem inviar as negociações pela cláusula, que o
 negócio tem para o alcance dos seus direitos e não de ter
 termos. Outro problema está na possibilidade de negociação das par-
 tes sobre a utilização ou não de outros termos que não são
 nos no ordenamento, mas que não são nomeados como termos,
 como a indicação do seu conteúdo no art. 338/339 do CC, que
 prevê a possibilidade de intervenção de documento contra
 terceiros, dentro de certos limites. Mas está dentro as intervenções de
 não, mas os termos chamados de indicados no processo por uma
 das partes, o que pode ser negociado que as partes não podem
 chamar aquelas cláusulas, por sua facilidade ou não. Também
 deve ser analisada a possibilidade de inviar de intervenções
 de terceiros, como a possibilidade de indicar que mesmo quanto as
 partes poderiam chamar uma entidade para os contratos ou
 outros termos, ou a possibilidade de usar nomes modulares, o
 que deve ser possível, mas dentro da vontade e limites. Quanto
 à relevância da negociação pessoal e o litigioso, a pessoa
 não dá a possibilidade, porém com determinadas cláusulas,
 instauradas pelo litigioso envolvido. Também a legitimidade e
 por isso, a lei ou o negócio jurídico material realizado e
 objeto litigioso por suposto. Mas delimitar os litigiosos.
 Como maneira, no tocante ao litigioso necessário, e
 possível que seja ampliado pela negociação pessoal,

porém essa inovação que se refere ao litigioso não se aplica para os limites quando for por pessoa legal. O regulador deve se manter inerte ao litigioso facultativo, uma vez que há uma clara finalidade na própria formulação do litigioso pelo autor, podendo limitar uma finalidade ou transformá-la em uma necessidade já no litigioso unitário, e é difícil entender que seja possível uma diminuição do litigioso, uma vez que a relação descrita é uma e contém todos os atos, logo, se pelo do processo devem constar os eventual processar como um, se assim for. Nesse caso, a ampliação pode ser possível, mas não nesse âmbito, pois se uma, a limitação para exemplar. Diante disso, a formulação do litigioso por pessoa jurídica não é mais complexa do que a própria limitação, dependendo do contexto. No caso dos litigiosos facultativos, o regulador pode até ser inerte para impedir os litigiosos multiterminais, com excesso de litigiosos no polo ativo, pelo fato que nos atores o direito de ação do dante limita a presença do litigioso que é uma mera finalidade dos pontos, no caso do autor. De qualquer maneira, o regulador jurídico processual sobre litigioso deve primar por todos os requisitos, desde os constantes no art. 190 do CC quanto o de igualdade e boa-fé, dentro do âmbito, também, de hipotese em que a lei define a necessidade do litigioso.



UFRJ

Rio de Janeiro, 13 de setembro de 2021

2799

3 - Antes do Código de Processo Civil de 2015, a liberdade das partes no âmbito do processo era nula, consistindo basicamente no poder de auto-composição e em poucas hipóteses de negociações jurídicas processuais típicas. Tal cenário era incompatível com um amplo direito ao devido processo legal. Isto é, não se pode considerar devido um processo que neutraliza a liberdade das partes em matéria processual, mesmo porque se as partes podem conciliá-las, valer o direito material, seria uma absurda incoerência não reabilitar a plenitude da autonomia no âmbito do procedimento, apenas um instrumento para a realização de direitos.

Nessa perspectiva, o Código de Processo Civil de 2015, atento aos novos parâmetros do direito processual, estabeleceu uma cláusula geral que permite a criação de negócios jurídicos processuais atípicos, sendo correspondência a uma previsão expressa na lei prestigiando a autono-

10/11

mia das partes em detrimento do procedimento, ônus, poderes, faculdades e deveres previstos e idealizados pela legislação.

Nessa linha, tem-se como principais exemplos de negócios jurídicos processuais atípicos os que seguem: a) acordo de instância técnica, quando logo após a decisão de juiz de primeiro grau há a suspensão da coisa julgada, vinculando a execução; b) acordo para calar ou limitar número de testemunhas; c) acordo para estabelecer a impenhorabilidade de um bem; d) acordo para supressa ou conclusão de juntada de documentos; e) acordo para não exigir caução em execuções penais; f) acordo para dilatar ou encerrar prazos, etc.

Contudo, causa estranheza o fato de esses exemplos, corrigidos, aparentemente farrucos pela doutrina, não disporem nada a respeito de novas hipóteses ou proibições/limitações de litisconsórcio e intervenções de terceiros, pelo que se torna relevante para fundar a realidade ou não de negócios jurídicos processuais nesse particular. Para tanto, faz-se necessária, primeiro, discernir sobre os limites tradicionais previstos para os negócios jurídicos processuais, e, em

seguida enfrentar a temática e fornecer exemplos.

Pois bem. Os negócios jurídicos processuais têm, obviamente, natureza de negócio jurídico, pelo que os requisitos de validade dos negócios jurídicos processuais também envolvem a validade de as partes serem capazes, a objeto lícito, determinado ou determinável, forma prescrita ou não proibida em lei.

Além de mais, o Código de Processo Civil atual ainda traz outras limitações, a saber: a) proibição de cláusula abusiva, por exemplo permitindo a produção de provas testemunhais p/ uma parte e proibindo para a outra; b) proibição de negócios jurídicos processuais atípicos sem processo sendo uma das partes está em situação de vulnerabilidade, como em ações de alimentos, consumidoras e trabalhistas.

Nessa perspectiva, somado ao fato de que nada será proibido senão em virtude de lei infere-se pela calificação e admissibilidade dos negócios jurídicos processuais atípicos na totalidade aos requisitos de validade de litisconsórcio e de intervenções de terceiros, só podendo a órgão jurisdicional negar validade a negócios inexecutíveis, como por exemplo

um que admita centenas de consumidores em situações heterogêneas que tornem inviável a produção de provas e, a elaboração de uma única sentença, mesmo porque nenhum direito é ilimitado, conforme nos lembra a cláusula geral de abuso do direito, esculpida no art. 187 do Código Civil de 2002.

Diante, de modo a dar maior concretude a essa possibilidade, a seguir alguns exemplos: a) dois consumidores em situação heterogênea envolvendo danos de veículos de diferentes modelos. Nessa linha, havendo a concordância da empresa sig deve o magistrado assegurar a validade da (convenção; le) denunciante, denunciado e a parte autora, considerando pela impossibilidade de denunciação sucessiva em caso de evasão; c) autor e réu aceitam para am-les a possibilidade de assistência simples sem interesse público. Então, o juiz deve, além de atender todos os requisitos vistos acima, analisar com parcimônia eventual abuso do direito das partes.

① Provas de prova são instrumentos que a lei põe à disposição das partes de modo a permitir ao juiz para demonstrar a veracidade dos fatos em discussão no processo. Para que seja possível a execução plena da vontade do litigante, como direito de influência e "status" ativo no processo, é fundamental garantir ao maior grau possível de direito à prova, que envolve: a) direito de requerer; b) direito de acompanhar a sua produção; c) direito de se manifestar sobre o resultado da prova; d) direito a que a magistrado se debruce sobre as provas quando da fundamentação da sentença.

De modo a traçar as principais diferenças entre o sistema brasileiro e o do Common Law no tocante ao sistema probatório e construção da verdade, é imprescindível que primeiramente seja abordado um panorama geral do sistema probatório brasileiro.

Em primeiro lugar, as destinatárias da prova no Brasil são todos os sujeitos que participam do processo. Além disso, o art. 370 da C.P.C. admite a iniciativa probatória do juiz, sem que violi a imparcialidade, desde que o juiz não sabe qual será o resultado da prova e quem se beneficiará dela. Nessa linha, a inicia-

foi malabaria de juiz é instrumento de busca de um de pessoal dentro de massa, prestigiando o compromisso com a maior grau de justiça, como bem explicado na obra "La prueba de las hechas", de Michel Taruffa.

Outro ponto de fundo do sistema brasileiro é a inexistência de hierarquia entre os meios de prova. Em certas palavras, prima facie e em aleatória, nenhum meio de prova tem um peso maior que outro para a solução do conflito.

Os meios de prova só começam a preponderar um em face de outro na casa com critério na certeza com outras provas (conjuncte malabaria).

O direito brasileiro trabalha também com o livre convencimento motivado do juiz. Ou seja, o juiz é a "senhor das palavras", a ele cabe a palavra final, contudo, deve articular de maneira fundamentada as razões pelas quais uma prova tem maior peso que outra na categoria dos fatos.

Apresenta-se que o direito patrice malabaria a provas ilícitas, que são aquelas coletadas de uma contravenção ao direito, como por exemplo, com a invasão de

privacidade. O Código de Processo Civil também confere ao juiz o poder de indeferir provas ilícitas ou diligências protelatórias, assim como o poder de distribuir de forma dinâmica o ônus da prova, levando em consideração a maior dificuldade ou facilidade para a sua obtenção.

Em contraponto ao sistema brasileiro, na tradição do Common Law os meios de prova possuem diferentes pesos, havendo uma verdadeira hierarquia entre os mesmos, a qual deve ser rigorosamente observada pelo juiz na sentença.

O outro ponto que diferencia o sistema do Common Law do brasileiro é a proibição de inquirir a testemunha por parte do juiz.

Em outras palavras, a produção das provas é vista como "deixa das partes", de modo que o juiz é apenas o destinatário das informações.

Por fim, o sistema do Common Law possui um sistema fechado com todos os meios de prova previstos já previstos em lei, a passo que no Brasil há um sistema aberto.

2) Preambularmente, cumpre sa-
 lientar a diferença entre tutela
 precavida cautelar e satisfativa/an-
 ticipada. Assim, a tutela cautelar visa
 assegurar o resultado útil e prático
 do processo, com o par exemplo no
 falecimento de veículo junto ao Detran,
 tendo em vista uma ação de in-
 demização em curso e de discussão
 sobre quem é o proprietário. De
 outro lado, a tutela precavida satisfativa,
 também, chamada de antecipada,
 é a pretensão relativa ao mérito do
 processo, leia-se pedido. Em centros-
 palavras, quando a parte, almeja o
 gozo imediato do direito pleiteado
 (nas pedidas, tem-se a tutela ante-
 cipada, a parte e que quando
 há perigo haja uma providência
 a cautelar e de proteção do re-
 sultado de procura, estar-se-á di-
 cando da tutela cautelar.

Contudo, não existe uma
 linha clara que delimite o campo
 da tutela cautelar da antecipada,
 pois em muitas situações não
 será possível cravar com certeza
 se os fatos demandam uma tutela
 cautelar ou antecipada, como nos
 exemplos a seguir: a) tutela para
 suspender a produção de efeitos
 de uma ata de deliberação das sócias
 em que se pretende na sentença a anu-

laco. Ora a não producao de efeitos da ata está preservando o resultado pratica do processo ou antecipando, parcialmente a pretensao deduzida em juizo. Não é possível justificar como precioso; leia metodos de adiamento de um jogo de futebol em que na processo se pretende o cancelamento. O adiamento, redigido assegura o resultado util do processo ao mesmo tempo e que antecipa sem alguma medida ter perdido.

Em nota de sumilidade de tutela cautela e de satisfativa em alguns casos o Código de Processo civil estabelece a regra da fungibilidade, permitindo que o juiz defina como tutela provisoria satisfativa quando a solicitação foi tutela provisoria cautela e vice-versa, tornando a tarefa do magistrado mais flexivel e compativel com essa falta de clareza em algumas situacoes de urgencia.

Nessa ordem de ideias, vale-se que a tutela provisoria requerida tem caracter ante cedente que aquela em que a parte autora, antes de apresentar todos os pedidos e fatos, deflagra o processo, distinguindo aca que se limita a pleitear apenas a tutela provisoria. Salienta-se que a tutela antecedente só pode ser

admitida em situações de urgência apta a fundamentar a tutela cautelar de satisfação, sendo que apenas essa última tem aptidão para se estabilizar, se assim for o desejo dos Opantes.

Esta feita, se o juiz receber um pedido ~~de~~ antecedente de tutela cautelar, mas entender que deve ser deferida tutela de urgência, assim poderá proceder, deferindo a tutela de urgência, prorrogando a citação de réu e respectiva intimação da tutela provisória, assim como a intimação do autor para formular seus pedidos principais e argumentos correspondentes, assim como anexar novos documentos.

De outro lado, caso o juiz receba um pedido de natureza ~~de~~ satisfativa, mas, entender que se trata de tutela cautelar, ele poderá deferir a referida tutela cautelar, prorrogando a citação de réu e respectiva intimação de decisão, prorrogando prazo de 5 dias para que o réu conteste o pedido cautelar.



Rio de Janeiro, 13 de Setembro de 2021

3279

2) A questão diz respeito à fungibilidade entre as medidas provisórias. De acordo com o CPC/2015, a tutela provisória, baseada em cognição sumária do juiz, se subdivide em tutela de urgência, compreendendo a tutela da presença do "periculum in mora" e do "periculum in mora" e a tutela de evidência, que prescinde do ^{pedido} "periculum in mora". A tutela de urgência se subdivide em tutela antecipada, de natureza satisfativa, e tutela cautelar, de natureza conservatória do direito. Ambas podem ser requeridas de forma antecedente, o que foi uma novidade em relação à tutela antecipada em relação ao sistema do CPC/73, ao passo que a tutela cautelar sempre teve a possibilidade de ser requerida de forma antecedente.

A tutela antecipada de natureza antecedente deve ser utilizada naqueles hipóteses em que o periculum in mora da parte autora é iminente mas, em razão da urgência, não se pode formular desde logo o pedido definitivo. Pode ocorrer, por exemplo, quando ainda não possui a parte autora todos os documentos necessários para a proposição da demanda e pode, inclusive, revelar-se um ^{citacao} prazo de abreviação procedimental, caso não haja recurso de parte contrária contra a decisão de tutela (ou não tenha a parte se apresentado qualquer oposição ao pedido, conforme vem afirmando parte da doutrina). Uma vez deferida a tutela antecipada, a parte autora terá 15 dias para complementar o pedido ou, no seu silêncio e na ausência de recurso da outra parte, a decisão ficará extinta, somente podendo ser modificada por outra demanda proposta pelas partes no prazo de 2 (dois) dias após a ciência da referida decisão.

Já a Tutela cautela antecedente, que tem por objetivo assegurar o resultado prático do processo, como nos casos de arresto, quando o devedor de uma dívida se nega a pagar quanto começa a se desfazer de bens seus, tem a sua eficácia condiçãoada ao oferecimento do pedido principal no prazo de 30 dias após a sua efetivação. Assim, exemplificativamente, implementada a ordem de arresto cautelar, o juiz possui o prazo de 30 dias para formular o pedido executivo.

Verifica-se, portanto, que a Tutela cautela e a Tutela antecipada têm natureza distinta, pois perseguem finalidades distintas. Brevemente diante do princípio da inderogabilidade de duas formas da garantia da decisão de mérito e da fungibilidade, o legislador e a doutrina sustentam que é possível a fungibilidade entre as espécies medidas, mas em graus distintos.

Com efeito, a doutrina vem sustentando a possibilidade de ser deferida a fungibilidade de modo duplo, ou seja, de cautelas para antecipada e vice-versa. Em entendimento decorrente da memória de antigas a Tutela do direito da parte, independente de equívocos que possam ter sido cometidos na apresentação do pedido inicial. Já houve caso de pedido cautelar para fornecimento de medicamento (Gua) equívocado, pois seria caso de tutela antecipada, que foi indeferido por inadequação da via eleita. O Conselho, neste caso, rejeitou o pedido, mas determinou a intimação da parte para corrigir a sua petição, adequando-a à espécie de Tutela de urgência.

O legislador, por sua vez, não admite a fungibilidade de modo duplo, mas somente a de modo único, o que parece equívocado, como apontado pela doutrina. Assim, requerida a Tutela ^{cautelosa} ~~antecipada~~ ^{antecipada} mas sendo causa de ~~cautelosa~~ tutela ^{antecipada} ~~antecipada~~, o juiz pode aplicar a fungibilidade, como de modo e pedido, mas determinando a ^{intimação} ~~intimação~~ da parte.

a possibilidade de mais única também era prevista para legislador no CPC/73 mas no sentido inverso de previsto pelo CPC/2015.

Concluiu-se, portanto, pela inadequação da tutela legislativa, devendo o juiz, resguardando os princípios acima mencionados, apreciar a possibilidade de não dupla, para a tutela adequada do direito da parte, pois em alguns casos há dificuldade em definir a natureza da medida, resguardando o direito da parte.

O CPC/2015 trouxe, no art. 190, uma cláusula geral de negociação processual permitindo que, em causas que ~~sejam~~ permitam a auto composição e já possível estabelecer convenções processuais sobre a) - procedimentos; e b) a situação jurídica da parte. Trata-se de inovação no sistema processual pois embora fore possível encontrar negócios processuais típicos no CPC/73, como a suspensão da audiência por vontade das partes, desistência da exponente, etc., não havia a possibilidade de negociações processuais atípicas, embora nos houvesse vedação, nos limites do caráter inquisitorial do processo, e mesmo nos casos comuns.

Essa possibilidade trouxe resquícios o protagonismo das partes no processo - se verifica em países encontrados no direito estrangeiro, notadamente no latim norte americano e nos países alemão e francês.

Fortemente por alguns doutrinadores pátrios mas criticado por outros, a possibilidade de ou nas de celebração de convenções processuais vem sendo trabalhado pela doutrina e já encontra eco em alguns tribunais brasileiros.

A lei elenca alguns requisitos para que o juiz possa realizar o controle de validade das convenções. Primeiramente as convenções devem ser realizadas por partes capazes, ou que tenham a sua dívida representada/assistida. Deve dizer respeito a demandas cuja litis disuti do ou que

tão deve direito admitam auto componhas: os sujeitos (ou um del.) não se encontra em situação de vulnerabilidade (o que comporta diversos vícios, como 'organizacional, econômico, técnico', etc.) e não pode ter sido induzido de forma abusiva em um contexto de adesão.

Há, também, outros elementos que devem ser observados e são apontados pela doutrina; por exemplo, o consentimento, que deve ser informado (e por isso aponta-se que o advogado foi a ausência de um advogado, embora nestes seja um requisito legal) e a impossibilidade de transferência de externalidades (como por exemplo, transferência de ônus para o Poder Judiciário sem que este tenha participado da avenca).

Ainda deve se salientado que os negócios processuais podem ser ^{ou processuais} ~~quintais~~ ^{em} ~~quintais~~ ^{antecedentes} da existência do processo ou incidentais / processuais (celebrados no curso do processo).

Em relação a celebração de negócios processuais no que finge as liticossônias e intervenções de terceiros, a questão é bastante tormentosa.

Uma boa lembrança as classificações do liticossônio, especialmente se necessário / facultativo e simples / unitário. O primeiro critério se refere a necessidade do liticossônio para a eficácia do processo, sendo que o necessário pode ser por disposição legal (ex: unacqual) ou pela natureza da relação jurídica (ex: amparo de casamento) e o facultativo é o que mais comumente acontece (conexos fática / jurídica). Já a outra classificação se refere à decisão de idêntica para todos os liticossônios, será unitário (ou ^{ampla} ~~ampla~~ ~~ampla~~ ~~ampla~~) ^{mas se poder ser diferente, será simples.}

Assim se tratando de liticossônios facultativos, e precisamente quando estabelecer convenção em que todos participem para determinar a sua formação. Quintas sempre tormentosa é a possibilidade de liticossônios ativos necessários. Tal quintas envolve o direito de demandar / acionar a justiça e a eficácia da decisão sendo viável ~~apresentar~~ estabelecer uma convenção

processual em que a demanda porvente perdere se propo-
ta travendo litisconsórcio. Já em o Tratado de litisconsórcio
necessário e o litisconsórcio unitário entende-se inviável a
sua celebração, eis que impactaria em normas de ordem pú-
blica que limitam a validade das convenções, podendo
afetar a própria eficácia do processo e, neste aspecto,
ter-se-ia um processo inútil, causando indevidamente o Po-
der Judiciário.

No que toca a intervenções de terceiros, pode-se re-
ferir que uma conduta passa a eficácia do negócio pro-
cessual seria, por exemplo, a nomeação de representante
do Fornecedor na convenção processual, pois a convenção não
poderia, a priori, ser oposta em relação a quem dela não
tenha participado (princípio da relatividade do efeito processual).

Da mesma forma, não seria possível as outras
formas de intervenções de terceiros que nos as dispõem em
lei, pois poderia haver ofensa ao Poder Judiciário e
função (processual) processual, violando o princípio da tem-
peridade processual. As hipóteses de intervenções de terceiros
teriam, assim, submetidos ao princípio da intervenção legal.

Seria possível, porém, indicar os limites as hipóteses de
intervenções, especialmente nos casos de denominação da lei ou
de chamamento ao processo, desde que tais previsões não acar-
retem na renúncia do direito material.

Não se demonstraria viável, também, renúncia ao
incidente de denominação da personalidade jurídica, eis que ha-
veria afronta ao princípio da contraditório e de vi-
do processo legal.

Assim da mesma forma, em relação as "amicus curiae",
pode-se pensar em uma convenção acerca do seu poderes,
uma vez admitido no processo.

Por conseguinte, conforme é possível que seja, é
possível a celebração de negócio processual no Fornecedor

à intervenção de terceiros e as litisconsórcios.^a A análise de sua validade, porém, deve ser casuística, levando em conta os parâmetros legais, acima mencionados, e doutrinais, especialmente a impossibilidade de transferência de externalidades bem como a necessidade de participação dos interessados na convenção, pois vigora o princípio da relatividade dos efeitos da convenção.

1) O direito probatório, tema clássico, vem passando por uma reviravolta epistemológica diante da percepção e evolução dos meios probatórios ^{empíricos} frente de novas tecnologias e também de um certo declínio da oralidade no sistema processual pátrio.

O direito probatório busca alcançar a verdade acerca dos fatos que foram alegados pelas partes no processo. ^{Na realidade} Em ^{algumas} ^{leis}, aponta-se a dificuldade de comprovar a verdade real, ou seja, o que de fato ocorreu na situação em julgamento. Para supor isso, que se busca provar no processo, não seriam precisamente os fatos ocorridos, pois estes aconteceram (ou não) e ficaram no passado, não podendo ser representados em momento posterior, de produção da prova. O que se busca, por conseguinte, provar são as alegações realizadas pelas partes e, diante da impossibilidade de se alcançar a verdade real, o que se pode alcançar é, tão somente, a verdade processual, representativa das alegações das partes.

No sistema brasileiro, segue-se, como valoraxos da prova, o sistema da persuasão racional ou do convencimento motivado. Por meio deste sistema, o juiz será convencido das alegações de cada uma das partes foram produzidas e devendo às regras fundamentais a produção das suas conclusões. Não há, por conseguinte, taxifaménts das provas, embora a lei possa estabelecer direitos probatórios (como no caso da prova de uma compra e venda de imóvel com valor superior a 30 salários - mínimos, que deve ser por

meio de escritura pública). Tais limitações nos confere o "tan fomento", mas o estabelecimento de limites à validade da prova produzida. Além disso, em uma visão mais progressista, e (há também o caso da prova) juiz tem iniciativa probatória, ^{indicativo} ~~de que~~, ainda, de um modelo de juiz inquisitorial, em que o juiz tem uma papel ativo na condução da demanda.

Há, também, o caso da prova objetiva, que ^{deixa} ~~realiza~~ da vedação ao "non liquet", demandando o juiz julgar considerando da aquele que deveria ter produzido a prova (caso da prova subjetiva) e acionar arrolando o rito de ~~de~~ ^{de} ter a demanda julgada contra si ~~que~~ ^{que} não produziu a prova.

Outros limites que se estabelecerem à prova dizem respeito à sua validade, sendo vedada a utilização de prova ilegais (adquiridas por meio de violação ao direito processual) ou por via ilícita (obtidas por meio de violação ao direito material, como as obtidas mediante tortura, violação ao direito à privacidade, etc.).

Uma importante inovação no sistema probatório certamente inspirado no país da common law é a criação autônoma de produtos probatórios, de acordo com o Art. 205, e possível ajuizar ações de produção de prova em três casos: i) no caso de risco de perecimento da prova (típico caso de produção antecipada de prova documental); ii) no caso de ser possível valer a autoconfissão da confissão; e iii) para valer a ação ou não a ajuizamento da demanda. Os dois últimos casos são inspirados (de novo) no procedimento de discovery da common law, etapa processual em que as partes devem acionar aos documentos/provas que possuem. Este procedimento, no processo da common law, na maioria dos casos, permite a autoconfissão e impede que siga-se ao final (julga-

gamento pelo magistrado).

Por outro lado, vê-se que no sistema brasileiro ainda é bastante imprudente a noção de boa-fé e cooperar na Corte. Embora já tenhamos precedentes de litigância de má-fé e atos atentatórios, a sua aplicação é bastante tímida no novo sistema. A rigor a parte deve agir com boa-fé mas a atuação por vezes em juízo, por exemplo, pode ser uma mostra que os magistrados em geral não aplicam ou o fazem de forma muito tímida. A colaboração deveria ser mais estimulada, inclusive em relação a atos que dependem de terceiros (existência de documentos ou coisa). As sanções pelo descumprimento com o dever de colaborar nos estimulam a atuação do terceiro a quem da parte.

Assim, o sistema probatório inaugurado pelo CPC/2015 mostra em alguns ^{aspectos} pontos, como permitir a distribuição de responsabilidade das partes, querendo a taxa material, a possibilidade de convenções processuais sobre o direito probatório (garantindo um maior protagonismo das partes, podendo, por exemplo, convenções a não efetuar de testemunhas, a impossibilidade de realização de um segundo laudo pericial, etc), etc. É o denominado 'modelo cooperativo de ^{processo} parte', em que há um equilíbrio entre o papel das partes e do juiz.

Já o sistema de common law, especialmente o direito americano, é essencialmente adversarial. Há um maior protagonismo das partes e o juiz acaba tendo um papel mais passivo. Há demandas que são julgadas pelo juiz, valendo o seu convencimento contra julgadas pelo juiz. O processo normalmente é bifásico, havendo uma fase inicial de alegações até o discovery, em que as partes devem demonstrar as provas que possuem. Normalmente, após esta etapa há a auto-composição das partes e caso contrário, há o litígio para julgamento perante o juiz.

Há um reforço na exigência de boa fé das partes e testemunhas, podendo vir a ser mais desitiosas (quanto) em comparações ao sistema pátrio. Todavia, a questão epistemológica acaba por se acentuar: há a difícil aferição da realidade real, mas somente aquelas alegações que conseguem ser reconstruídas por documentos, perícias, oitiva das partes e testemunhas.

A modalidade da prova, no sistema da common law, é feita exclusivamente pelas partes, não tendo o juiz iniciativa probatória, tal como ocorre no sistema brasileiro; sendo uma diferença relevante entre os sistemas, e sobre iniciativa probatória do juiz no sistema brasileiro é alvo de críticas pela doutrina, que entende que há de haver uma intervenção indispensável do juiz em qual de uma das partes (nao obstante a quem, uma vez produzida, não é apresentada por qualquer das partes, devido ao princípio da comunhão das provas). Verifica-se assim, que há alguma influência do sistema da common law no sistema probatório inspirado no CC/2011 mas mudanças têm sido feitas outros avanços em matéria probatória, especialmente em relação a novas técnicas, atuação das partes, etc.



UFRJ

Rio de Janeiro, 13 de SETEMBRO de 2021

4187

1- O direito processual civil dos países que seguem a tradição Common Law é caracterizado, sobretudo em matéria probatória, pelo modelo adversarial, no qual, o órgão jurisdicional é, tradicionalmente, nas palavras de Barbosa Moreira, um mero espectador do duelo que as partes travam no processo. Seu papel se limita ao de um árbitro que deve zelar pela observância das regras do jogo. Nesse modelo, o protagonismo cabe ao advogado de cada parte ao qual cabe argumentar e trazer para os autos do processo todas as provas lícitas que sejam úteis ao convencimento do órgão jurisdicional, inquirindo, diretamente as testemunhas, por meio da cross-examination ou buscando provas por meio documental por meio da discovery (EUA) ou da disclosure (Reino Unido), que, inclusive essa troca de provas documentais entre as partes pode se dar fora e antes de iniciado um processo judicial. Já os países que seguem a tradição da Civil Law têm o seu Direito Processual

Civil caracterizado, de forma tradicional, pelo modelo inquisitorial, no qual o órgão jurisdicional protagoniza o processo, cabendo a este a gestão do mesmo, a avaliação da pertinência e utilidade da produção das provas requeridas pelas partes e, sobretudo, a iniciativa probatória, sem qualquer limitação e em caráter principal, em qualquer processo. Os doutrinadores publicistas, a exemplo de José Roberto Bedaque e Cândido Rangel Dinamarco justificam este poder probatório do órgão jurisdicional no caráter e nos escopos públicos da jurisdição e do processo: jurídico, político e social. Segundo estes doutrinadores, o autor não é obrigado a submeter seu litígio ao julgamento, mas, uma vez tendo feito esta opção, sujeitar-se-á a todas as normas de um processo gerido pelo Estado - juiz e pelas leis. No final do século XX, alguns doutrinadores denominados privatistas ou garantistas, a exemplo de Juan Montero Aroca, na Espanha e Franco Cipriani, na Itália, alertaram para a interpretação totalitária (fascista) desta concepção publicista do processo e para os riscos de uma iniciativa probatória ilimitada do órgão jurisdicional. No Brasil, Barbosa Moreira demonstrou, por

melo de um artigo que não existe relação entre regimes autoritários ou totalitários e normas processuais autoritárias. Após longa evolução o direito Processual Civil brasileiro é, atualmente, caracterizado pelo modelo cooperativo de processo no qual todas as garantias fundamentais do processo previstas na Constituição Federal, no Código de Processo Civil e nas demais leis processuais infraconstitucionais devem ser respeitadas a exemplo do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, da isonomia substancial entre as partes, a vedação das provas ilícitas no processo, do juiz natural e da duração razoável do processo. O contraditório significa que a parte tem o direito de fazer todas as alegações que entender pertinentes, nos autos, por meio de seu advogado constituído, sempre que possível, antes de qualquer decisão judicial que possa interferir em sua esfera de interesses. A postergação do contraditório para momento posterior ao da decisão somente se justificaria, para grande parte da doutrina, diante da urgência presente em determinado caso concreto. Importa salientar, inclusive, que existe ADI pendente de julgamento no STF por meio da qual o Estado

do Rio de Janeiro argui a inconstitucionalidade do parágrafo único do art 311, CPC/2015 que permite limitar, em tutela de evidência, nas hipóteses dos incisos II e III do caput do art 311, CPC, sem que haja comprovação de urgência do requerente. Por outro lado, a ampla defesa e o contraditório seriam o direito da parte de preparar e produzir todas as provas que, segundo a sua perspectiva, sejam úteis para o esclarecimento dos fatos geradores de seu alegado direito ou dos fatos extintivos, modificativos ou impeditivos do direito de seu adversário. Em regra, o exercício do contraditório e da ampla defesa deve ser oportunizado às partes e, sobretudo ao réu/requerido, antes do proferimento da decisão judicial para que essas possam influenciar o órgão jurisdicional na sua elaboração. O modelo cooperativo do processo é orientado, também pelo princípio da boa-fé objetiva (art 5º, CPC) e pelo princípio da cooperação (art 6º, CPC), de acordo com o qual ~~as partes~~ ~~devem cooperar entre si~~ ~~com~~ todos os sujeitos processuais devem cooperar entre si para que se alcance, em tempo razoável, a resolução integral do mérito e a atividade satisfatória (execução). Assim,

no modelo cooperativo de processo civil, cabe à parte o ônus de elaborar suas petições de forma clara e sucinta e de fornecer aos autos todas as provas documentais de que dispunha, devendo, ainda, requerer todas a produção de todas as provas que entenda pertinentes. Já o órgão jurisdicional deve dialogar com as partes, não se limitando apenas a ouvi-las, mas deve advertir a parte de que a petição desta encontra-se desdentada, pois deixou de fazer alguma alegação relevante ou de requerer a produção de alguma prova pertinente e importante. Se, apesar da advertência do órgão jurisdicional a parte se mantiver inerte quanto ao requerimento de tal prova, o juiz deve, em caráter subsidiário caso o processo versar sobre direito material disponível, determinar a produção de tal prova de ofício, já que as regras de distribuição do ônus da prova somente devem ser aplicadas, como regras de julgamento que são, quando não for possível ao juiz apurar a verdade sobre as alegações de fato das partes por meio da produção de provas, tendo em vista o caráter filial do processo. Contudo, Humberto Theodoro Júnior alerta para o fato de que tal iniciativa proba-

tória subsidiária do órgão jurisdiccional deve ser exercida com comedimento para que este não venha a se converter em um Inquisidor, o que comprometeria a sua imparcialidade e, além, a isonomia entre as partes. Segundo Leonardo Lessa, a iniciativa probatória do juiz deve ser principal nos processos nos quais sejam discutidos direitos materiais indisponíveis, a exemplo dos titularizados por incapazes. Nesses processos o juiz terá uma atitude probatória tão preeminente quanto a do Ministério Público que deve atuar na condição de autor ou de custos legis (fiscal do ordenamento jurídico), já nos processos que versam sobre direitos materiais disponíveis a iniciativa probatória do juiz deveria ser subsidiária. O órgão jurisdiccional deveria estar atento, ainda, para o fato de ser a parte hipossuficiente do ponto de vista econômico e cultural, já que o dever assistencial do juiz no que se refere à iniciativa probatória subsidiária somente se justifica quando presente tal hipossuficiência. Em outras palavras, ela não se justifica, por exemplo, em um litígio judicial entre duas grandes sociedades empresárias. Em tais casos, como o próprio direito

material é disponível, também deve ser assegurada a disposição, consentida de determinado meio probatório, pela parte, contra a qual incidirá a regra do ônus da prova. Embora o órgão jurisdicional deva estar em condições paritárias em relação às partes, quando do exercício do contraditório, ao longo do arco procedimental, colocando-se como sujeito do diálogo com as partes, ele é assimétrico em relação a essas, no momento da decisão. Em outras palavras, ele não decide com as partes, mas sozinho, como órgão e autoridade do Estado. Como consequência dos princípios da boa-fé objetiva e da cooperação, as partes têm o dever de expor os fatos relevantes em juízo, conforme a verdade e devem, se abater, de requerer provas impertinentes, bem como de realizar quaisquer outros atos processuais de cunho meramente probatório, contribuindo, assim, para a observância da garantia da duração razoável do processo (art 5º, LXXVIII, CF). Por outro lado, o juiz tem o dever de impedir as manobras protelatórias da parte, independentemente a produção de provas impertinentes e sancionando com a multa por litigância de má-fé qualquer parte

que venha a infringir os seus deveres processuais. Além disso, o juiz deve condenar a parte que vier a litigar de má-fé a indenizar o seu adversário pelos prejuízos (danos) que vierem a decorrer de tal litigância. O standard probatório adotado no processo civil é o de qualquer grau de certeza superior ao 50% quanto à veracidade das alegações de fatos jurídicos do autor e suficiente para ensejar a condenação do réu, ou seja, o de que é mais provável do que improvável que tais alegações sejam verdadeiras à luz das provas produzidas ao longo da instrução sob o crivo do contraditório participativo, da ampla defesa e das demais garantias fundamentais do processo. Ao contrário do que ocorre no processo penal, no processo civil não se exige um grau de certeza "além de qualquer dúvida razoável". De qualquer forma, a doutrina contemporânea exclui de forma praticamente unânime a possibilidade de se alcançar a certeza absoluta no processo. A prova pericial (técnica) está sujeita ao controle exercido pelas partes, por meio de seus assistentes técnicos e do próprio juiz

que não está adstrito às conclusões do perito. Tal controle deve ser feito à luz das regras majoritariamente aceitas no âmbito da ciência a que corresponde cada perita. O CPC, inclusive prevê a possibilidade de impugnação do laudo pericial e do requerimento e deferimento de uma segunda perita, caso a primeira se revele deficiente ou inadequada. A dignidade da pessoa humana e os direitos da personalidade, sobretudo a privacidade revelam-se importantes limites probatórios. Também são limites probatórios o sigilo profissional, entre médico e paciente ou entre advogado e cliente, por exemplo, bem como o direito a não autoincriminação que podem, por exemplo ~~justificar~~ justificar a não exibição de um documento ou a prestação de um depoimento.

2 - Em consideração aos princípios da instrumentalidade das formas, ao princípio da celeridade do processo, ao princípio do acesso à justiça, compreendido como acesso à ordem jurídica justa, isto é, como acesso à tutela jurídica adequada e tempestiva capaz de evitar a lesão ou de reparar danos ou impedir ilícitos, e também ao princípio do contraditório, tal como previsto no art 5º, LV, CF e nos arts 9º e 10º, CPC, o juiz deve, em um primeiro momento, proferir despacho expondo seu entendimento ao autor e assinando prazo razoável para que o mesmo, querendo, emenda a sua petição inicial. Sendo tal prazo o juiz deve, por força dos princípios expostos acima e por regra expressa do CPC que prevê a fungibilidade entre o pedido de tutela cautelar em caráter antecedente e o pedido de tutela antecipada em caráter antecedente e, independentemente de emenda à petição inicial, receber o pedido como se fosse de tutela antecipada. De acordo com a doutrina majoritária, a fungibilidade entre o pedido de tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente e o pedido de tutela provisória de urgência

cautelar requerida em caráter antecedente também é possível. A fungibilidade de mão-dupla é possível pois os requisitos para a concessão da tutela antecipada e da tutela cautelar são os mesmos: perigo da demora (*periculum in mora*) ou risco de resultado útil do processo e *fumus boni iuris*, ou seja, plausibilidade fática-probatória e jurídica.

Quando o juiz decidir pela fungibilidade do pedido de tutela antecipada antecedente em pedido de tutela cautelar antecedente ou o inverso, deverá processar o pedido conforme o procedimento adequado, tal como previsto no CPC/2015, tendo em consideração, inclusive, que o procedimento a decisão judicial que concede a tutela antecipada antecedente pode, eventualmente, se estabelecer, mas a decisão que concede a tutela provisória de urgência cautelar antecedente não está sujeita à estabelecimento em nenhuma hipótese.

3.- Nos, casos em que o litisconsórcio é facultativo, isto é, naqueles em que não é imposto pela lei nem pela necessidade de uma decisão uniforme para todas as partes, estas podem validamente convenionar que, em seus respectivos processos sobre determinada questão de direito material não haverá litisconsórcio. Como, nesses casos, elas podem decidir, no momento da propositura da ação, não formar litisconsórcio, nada impede que o façam, previamente, por meio de uma convenção processual ou que uma delas, no curso do processo, desista da ação (se autor), reconheça a procedência do pedido (se réu) ou, ainda, renuncie ao direito material sobre o qual se funda a ação. Já nos casos de intervenção de terceiros, sempre será possível uma convenção processual de não intervenção, já que todas as hipóteses de intervenção de terceiros previstas no CPC são facultativas, ou seja, não há nenhuma hipótese de litisconsórcio necessário decorrente de intervenção de terceiros. Deve-se salientar, entretanto que, as partes não podem criar hipóteses de litisconsórcio facultativo ou necessário, nem novas

hipótese de intervenção de terceiros não prevista em lei, já que a admissão de partes, ou de terceiros intervenientes, não interessa, a luz dos critérios legais feridos o escopo público do processo de uma oferta de uma prestação jurisdicional efetiva em tempo razoável, já que tornaria a relação processual desnecessariamente, mais complexa.



UFRI

Rio de Janeiro, 13 de setembro de 2021

5028

Ⓣ O sistema probatório com o advento do novo CPC sofreu reformulações significativas, sobretudo por romper com dogmas que já não mais se justificavam. Um dos principais pontos é a caducidade das expressões "verdade formal" e "verdade real", já que, de acordo com o prof. Ferid Neres, houve caducidade de tais expressões em prol do que se entende como "verdade possível" para o processo em curso.

Assim, a busca da verdade possível passaria a ser um esforço conjunto entre as partes e o juiz na condução e preparação das provas, de modo que, uma vez produzidas, passem a integrar o processo como resultado deste procedimento.

Apesar do influxo de conteúdos da verdade no processo civil brasileiro, o CPC/2015 entende que o objeto da prova incide sobre os fatos e não sobre as alegações dos fatos, o que permite que as partes anteveriam a sua estratégia e contribuam para incorporar a verdade possível com base nas circunstâncias que geraram o litígio.

No que diz respeito às espécies de prova, o CPC/2015 previu algumas hipóteses relevantes, tais como a prova documental, o depoimento pessoal, a Ata Notarial, a prova pericial e a Inspeção judicial. Das espécies apontadas, destaca-se com relevância a Ata Notarial como registro feito pelo Tabelião para determinado fato que ocorrer ou pelo internet ou por meio que possa facilmente se perder. Essa foi uma garantia importante, sobretudo, considerando os avanços nas novas tecnologias e na ocorrência de fatos (erro) em meios não físicos.

143

①

O inverso do onus da prova pode ocorrer em caráter de exceção, visto que a regra é a produção pela parte que alega e por impulso judicial. Porém, o novo CPC possibilita que a inversão ocorra de forma consensual, mediante acordo entre as partes, de forma legal, como ocorre com o Código de Defesa do Consumidor que observa uma possibilidade em prol do hipossuficiente, ou de forma judicial, por exemplo, na hipótese de agiotagem.

2) De início, cabe mencionar que a tutela cautelar e tutela antecipada, de acordo com o CPC/2015, são espécies de tutela provisória. Enquanto a tutela cautelar se presta a resguardar o objeto do processo quanto ao risco de deterioração ao longo do feito, a tutela antecipada, de forma genérica, visa assegurar a realização de determinado fato de forma antecipada à decisão que porvir e o mérito do processo.

Por seu turno, caso a parte venha a requerer tutela cautelar em caráter antecedente e o juiz entender que o pedido tem natureza de tutela antecipada, deve o juiz indeferir o pedido, já que se viene a concedê-lo estaria proferendo uma decisão ultra petita, já que o autor teria acerto a muito mais do que requer.

Por outro lado o inverso seria possível sob o manto da possibilidade da fungibilidade, uma vez que o pedido tem pela sua hipótese mais abrangente, sendo que o mesmo ponderou que bastaria portanto, resguardar o objeto do processo, sem conceder a possibilidade de goz-lo desde logo.

3) No que diz respeito à liberdade das partes em matéria processual, o limite que desponta como fundamental é a impossibilidade de causar prejuízos a terceiros, como decorrência natural do princípio constitucional de devido processo legal, assim como dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Por seu turno, quando permitida a celebração de conciliação das partes, como regra, decorram, os seus efeitos, incidir apenas nas

questões processuais afetadas as mesmas. Contudo, se for hipótese de labirinto do litigioso, caberá à nova parte atuar ou não com as conclusões previamente estabelecidas. Há, portanto, uma possibilidade de que o procedimento defenda se envolva a (nova parte) parte, como infra adverbium.

Diretamente, o instituto da intervenção de terceiros, como já verificado na relação processual em curso, gera uma impossibilidade de seguimento do feito, uma vez que a conclusão realizada entre as partes não lhes dirige.



UFRJ

Rio de Janeiro, 13 de SETEMBRO de 2021

5826

1: A LÓGICA DA ESTRUTURAÇÃO DO SISTEMA PRO-
BATÓRIO BRASILEIRO ESTÁ DIRETAMENTE RELACIO-
NADA ÀS SUAS RAÍZES LÁTINAS E A FORMA COMUNS
NORMAS PROCESSUAIS FORAM TRANSPORTADAS PARA
A BRASIL, DESDE O INÍCIO DO SEU PROCESSO DE
COLONIZAÇÃO PELA COROA PORTUGUESA.

DE FATO, NO BRASIL, ENTÃO FORMALMENTE
DESCOBERTO EM 1500, A JURISDIÇÃO PORTUGUESA
COMEÇOU A SER APLICADA POR UMA ESTRUTURA JU-
RÍDICA PRÓPRIA COM A INSTALAÇÃO DA PRIMEIRA
CORTE DE RELAÇÃO EM TERRITÓRIO BRASILEIRO, NO ES-
TADO DA BAHIA. NESTA ÉPOCA, VIVIA AS ORDENAÇÕES
FILIPINAS DO REINO DE PORTUGAL, QUE ERAM APLICADAS
NO TERRITÓRIO BRASILEIRO, COMO UMA EXTENSÃO DOS
DOMÍNIOS PORTUGUESES. DO MODO QUE O SISTEMA JU-
RÍDICO APLICADO NO BRASIL ENTRE 1500 E 1824, DATA
DA EDIÇÃO DA PRIMEIRA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA, FOI
O SISTEMA JURÍDICO PORTUGUÊS, COM AS ADAPTAÇÕES POR-
TUGUÊS, ORÇUNAS DA JURISPRUDÊNCIA E DOS ATOIS NORMATI-
VOS LOCAIS.

A BEM DE VERDADE, O SISTEMA JURÍDICO BRASI-
LEIRO, AO MENOS NA SEARA PROCESSUAL, FICOU DEPEN-
DENTE DAS ORDENAÇÕES PORTUGUESES ATÉ A EDIÇÃO DO CPC
DE 1939, O PRIMEIRO VERDADEIRAMENTE BRASILEIRO, SEM
PREVISTO DOS ATOIS NORMATIVOS EDITADO NO QUARTO TER-
ÇO DO SÉCULO XIX, NOTADAMENTE DO DECRETO 737 DO 1850

E DA CONSOLIDAÇÃO DO CONSELHEIRO PISAR.

Na história da legislação portuguesa, o modelo processual vigente no Brasil, até 1939, teve forte caráter romanista e inspirado no Corpus Ius Civile e suas rescrições germânicas e italianas.

Por isso, em sua formação original, o sistema processual observado no Brasil apresentava os traços típicos das tradições jurídicas do Civil Law: um modelo judicial de natureza inquisitória e um estrutura silógica de aplicação do direito.

No campo probatório, a estrutura processual conferia ao juiz o papel central na admissibilidade e na valoração das provas, notadamente na esfera civil e comercial.

Com a edição do CPC de 1939, durante um período de consolidação do Estado Nacional Brasileiro, sob a influência dos regimes de execução europeus, o perfil do sistema probatório adquireu seu caráter publicista, iniciando uma fase de consagração da ideia de que o juiz seria o destinatário da prova e seu principal gestor, podendo, inclusive, determinar sua produção de ofício.

O conceito publicista no sistema probatório teve seu ápice nas duas primeiras décadas de vigência do CPC de 1939, quando a centralidade da figura do juiz ganhou bases normativas sólidas.

Apesar da década de 1990, entretanto, começaram a surgir vozes contrárias à lógica publicista do sistema probatório consagrado no Código de Processo e repericado na doutrina da Escola Paulista de Processo e na jurisprudência do Tribunal Su-

Periões. Inspirados pelo modelo constitucional de processo consagrado na Carta Constitucional de 1988, Juízes do Rio Grande do Sul, do Paraná, do Rio de Janeiro, de Minas Gerais e de São Paulo começaram a questionar o sistema probatório vigente e, em especial, o papel do juiz na condução do processo.

Esse movimento tinha como função o reconhecimento de que o processo deveria ser visto não apenas como um instrumento de prestação de tutela jurisdicional, para promover os fins sociais do direito, mas, sobretudo, ^{como} um instrumento de proteção dos direitos e garantias fundamentais. Dentro desta ordem de ideias, a prova não deveria ser vista como uma espécie de favor que o Estado-Juiz oferecia às partes, mas um verdadeiro direito subjetivo processual, de índole constitucional, voltado à significar o direito de agir. Além disso, defendia-se que o magistrado não poderia ser visto como destinatário da prova, em caráter exclusivo, mas um dos destinatários da prova, além dos litigantes, das partes e, em última análise, da própria sociedade.

Por fim este movimento buscou estabelecer que a atuação do magistrado na admissão, na produção e na valoração da prova não poderia ser exercido sem uma fundamentação adequada e sem considerar a natureza da causa e a qualidade das partes.

Um dos pontos fundamentais do movimento revisionista do sistema probatório, construído a partir da doutrina europeia continental, foi a desconstrução da verdade real como fim da

DA PROVA. NESTE SENTIDO, FOI SUSTENTADO QUE A ATIVAÇÃO JUDICIAL DEVERIA TER UM CARÁTER SUBSIDIÁRIO À ATIVAÇÃO DAS PARTES, NOTADAMENTE NAS CAUSAS DE NATUREZA PATRIMONIAL DISPONÍVEL, COM PARTES CAPAZES E BEM REPRESENTADAS. ASSIM, O JUIZ DEVERIA ANALISAR AS PROVAS À LUZ DOS ÔNUS PROBATORIOS E JULGAR A PARTIR DA ATIVAÇÃO DAS PARTES, NA CONSTRUÇÃO DA VERDADE JURÍDICA.

NOS ANOS QUE SE SEQUIRAM, O DEBATE CIDADÃO SE AVOLTOU E DESEMBOLOU NA ELABORAÇÃO DO TEXTO QUE DEU ORIGEM AO CPC DE 2015. COMO A PROPOSTA ORIGINAL ERA CONSTITUIR UM MODELO COOPERATIVO DE PROCESSO, OS PODERES INSTITUCIONAIS DO JUIZ FORAM MANTIDOS, MAS SUSCITADOS A UMA LIMITAÇÃO ESTRUTURAL, BASEADA NOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA MOTIVAÇÃO E DA DISPONIBILIDADE. DESDE ENTONCES POSSA PRODUZIR PROVAS DE OFÍCIO, O JULGADOR DEVE FUNDAMENTAR TODOS AS ETAPAS PROBATORIAS E SOMENTE PODE INDEFERIR DIVERSAS PROVAS QUE NÃO TENHAM FÉRTIL PARA COLABORAR NA ANÁLISE DA CAUSA. ALÉM DISSO, O CPC DE 2015 PREVÊ A POSSIBILIDADE DE LICENCIAMENTO DE NEGÓCIOS JURÍDICOS PROFISSIONAIS EM MATÉRIA PROBATORIA (SOBRE O ÔNUS DA PROVA, ESTRUTURA PROCEDIMENTAL, MOMENTO DA REALIZAÇÃO, SENTINELAS OUTRAS), O APROVEITAMENTO DA PROVA INICIA PELAS PARTES, DE MODELOS SIMPLIFICADOS DE PROVA ^{PARCIAL} E DE PERCENTUAIS CONJUNTO DE RESPONSABILIDADE POUO ADOLESCENTES ÀS PARTES, TESTEMUNHAS E PERITOS, POR EXEMPLO.

COM ISSO, O SISTEMA PROBATORIO BRASILEIRO, ENBORA POSSA SER VISTO COMO HÍBRIDO, SE APROXIMOU DOS SISTEMAS PROBATORIOS PRESENTES NOS SISTEMAS JURÍDICOS BASEADOS NA TRADIÇÃO DO COMMON LAW.

Nos sistemas processuais alinhados com o Direito Consuetudinário, especialmente na queles presentes nos países de tradição anglo-saxã, o juiz exerce um papel de mediador entre as partes no processo civil.

SEM PREJUIZO DAS APROXIMAÇÕES UNICIDAS PEAS REFORMAS OPERADAS NAS ÚLTIMAS DÉCADAS, COM DESTAQUE PARA A EDIÇÃO DO CPC DA INGLATERRA E DO PAÍS DE GALAS, EM GERAL, O JUIZ TEM UM PAPEL PASSIVO NA PRODUÇÃO DAS PROVAS. POUCAS SÕ AS HIPÓTESES EM QUE ELE PODE PRODUZIR PROVAS DE OFÍCIO, COMO ACONTECE NO CASO DE AGUET LOUQUIM. ALÉM DISSO, A VALORAÇÃO É FEITA POR MEIO DE PRECEDENTES, NA ESTREIA DO MODELO PROFISSIONAL ADVERSÁRIAL, E, EM ALGUNS CASOS, SUBMETIDOS À VOTAÇÃO PELOS JURADOS.

EM SUMA, O SISTEMA PROCESSUAL BRASILEIRO SOFREU GRANDES TRANSFORMAÇÕES NOS ÚLTIMOS ANOS QUE INTIGARAM A SUA FEIÇÃO PUBLICISTA, CONSISTIDA AO LONGO DA VICÉNCIA DOS PRINCIPAIS CÓDIGOS NACIONAIS. NO ENTANTO, SUA APROXIMAÇÃO COM REGRAS TÍPICAS DO MODELO PROCESSUAL PRATICADO NOS SISTEMAS JURÍDICOS FILIADES AO COMMON LAW NÃO SÕ CAPAZES DE DESMATERIAR SUA ORIGEM GERMANO-ROMANA, MAS, ESPECIALMENTE, ^{VIZIA} APROXIMÁ-LO DE UM IDEAL DE DEFESA DAS GARANTIAS PROCESSUAIS FUNDAMENTAIS //

2º DE ACORDO COM O RÉGIME LEGAL PREVISTO NO CPC DE 2015, A TUTELA PROVISÓRIA SE SUBDIVIDE EM TUTELA DE EVIDÉNCIA E TUTELA DE URGÉNCIA. AMBAS SÕ VOLTADAS PARA CORRIGIR OS MATEFÍCIOS DO TEMPO NO PROCESSO, MAS AS TUTELAS DE EVIDÉNCIA

TÊM COMO PRESUPOSTO ÚTIL O A SUPERIORIDADE DO DIREITO DE UMA PARTE EM FACE DA SITUAÇÃO PROCESSUAL DA PARTE CONTRÁRIA. NO CASO DAS TUTELAS DE URGÊNCIA, A UTA CONTRA O TEMPO TEM COMO PRESUPOSTO O RISCO DO PERECIMENTO DO DIREITO OU DO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. POR ISSO, AS TUTELAS DE URGÊNCIA SE SUBDIVIDEM EM TUTELA ANTECIPADA, NO CASO DE RISCO PARA O DIREITO, E TUTELA CAUTELAR, QUANDO O RISCO SE VOLTAR PARA O RESULTADO PRÁTICO DO PROCESSO.

EMBORA TENHA OCORRIDO ALGUMA DISCUSSÃO NA FASE INICIAL DA VIGÊNCIA DO CPC DE 2015, ATUALMENTE SE ENCONTRA ASSENTADO QUE A TUTELA ANTECIPADA NÃO SE CONFUNDE COM A TUTELA CAUTELAR. DE FATO, RINTE QUE BASEADAS NA URGÊNCIA, CADA UMA TEM REQUISITOS PRÓPRIOS E OBJETIVOS DISTINTOS.

A TUTELA ANTECIPADA TEM NATUREZA SATISFATIVA E PRESUPÕE A PROBABILIDADE ROQUISTA DO DIREITO E O RISCO DE INFRAVIABILIDADE DO DIREITO DEPUTADO EM JUÍZO. NO CASO DA TUTELA CAUTELAR, DOTADA DE NATUREZA INSTRUMENTAL-ASSURATÓRIA, É NECESSÁRIO QUE ESTEJAM PRESENTES OS REQUISITOS GERAIS DA CAUTELA: FUMUS BONI IURIS (PROBABILIDADE RAREFEITA DO DIREITO) E O PERICULUM IN UTRA (RISCO PARA O RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO).

POR OUTRO LADO, O CPC DE 2015 PREVÊ QUE AS TUTELAS DE URGÊNCIA PODEM SER DEFERIDAS EM SEDE AUTÔNOMA, POR MEIO DE UMA AÇÃO ANTECEDENTE E ESPECÍFICA, OU DE FORMA VINCULADA, DENTRO DA AÇÃO PRINCIPAL QUANDO O DIREITO EM CUESTÃO ESTÁ SENDO DEBATEDO NO PLANO DA CATEGORIA EXAURIENTE. EM AMBOS OS CASOS, O REQUERENTE DEVE DETRIBUIR O PEDIDO, APRESENTANDO OS REQUISITOS GERAIS PONDENTES À TUTELA PROVISÓRIA PEITADA.

No caso do requerente, entretanto, formulado um pedido de tutela antecipada, apresentando os requisitos para concessão da tutela cautelar, o próprio Código Assinala que o juiz pode deferir a tutela cautelar, se verificada presentes os requisitos correspondentes. No sentido oposto, ou seja, quando o requerente solicita a tutela cautelar, mas aponta os requisitos da tutela antecipada, apesar do silêncio da lei, a doutrina admite que o juiz defina a tutela antecipada, caso identifique seus requisitos.

Em suma, o entendimento prevalente é que a fungibilidade entre as tutelas de urgência se aplica em mão dupla, seja para deferir uma tutela antecipada, diante de um pedido de tutela cautelar, ou para deferir uma tutela cautelar, diante de um pedido de tutela antecipada. Trata-se de um desdobramento lógico dos princípios da instrumentalidade, do amovimento dos atos processuais e da primazia do mérito.

Não se pode esquecer este tópico, no entanto, sem fazer três observações: A) no direito processual brasileiro, as ações são pagas, ou seja, não têm nome. Tanto é que o nome da ação não faz parte dos elementos que compõem a petição inicial. A consequência disso é que o juiz, na esteira dos princípios *iura novit curia* e *in re mi factum probo tibi*, não pode se vincular ao nome da ação, mas ao requisitos legais, para proferir a tutela jurisdicional; B) como as ações não precisam ter nome, o nome eventualmente atribuído de uma ação formulada pelo requerente não tem o condão de alterar a análise dos requisitos legais, seja pa-

RA A TUTELA CAUTELAR OU PARA A TUTELA ANTECIPADA,
 C) NO CASO ESPECÍFICO DAS AÇÕES ANTECEDENTES, COMO
 A TUTELA ANTECIPADA TEM UM REGIME PROCESSUAL DIS-
 TINTO DA TUTELA CAUTELAR (UMA DELAS É POSSÍVEL A
 ESTABILIZAÇÃO, ENQUANTO QUE NA OUTRA, NÃO), O IDEM
 É QUE O JUIZ, DE FORMA DIALÓGICA, PRODUZ O
 REQUERIMENTO A SE MANIFESTAR, FACULTANDO-LHE, SE
 FOR O CASO, EMENDAR A PETIÇÃO INICIAL. É PRECISO
 PONDERAR, NÃO OBTANTE, QUE A TUTELA DE URGÊNCIA
 REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE, SEQUENDO A
 DOUTRINA, DEVE SER BASEADA NUMA URGÊNCIA UR-
 IDENTÍSSIMA. LEMBRANDO, SE HOUVER RISCO PARA A PROTE-
 GÃO DO DIREITO OU DO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO,
 EVENTUAL ESCLARECIMENTO OU CONHECIMENTO DEVE SER
 FEITO EM MOMENTO POSTERIOR À PROTEÇÃO DO BEM
 JURÍDICO SOB RISCO. //

3) AS CONVENÇÕES PROCESSUAIS REPRESENTAM A
 POSSIBILIDADE DE AS PARTES, ANTES OU DURANTE
 UM PROCESSO, ATUAREM EM MODIFICAÇÕES SOBRE
 A FORMA E O MOMENTO PARA A PRÁTICA DOS ATOS
 PROCESSUAIS, EM RELAÇÃO ÀS REGRAS PORTAS NO
 DIREITO POSITIVO. QUANDO REALIZADAS DENTRO
 DO PROCESSO, AS CONVENÇÕES PROCESSUAIS SÃO
 CHAMADAS DE NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS.
 A TODA EVIDÊNCIA, AS CONVENÇÕES PROCES-
 SUAIS NÃO SÃO UMA NOVIDADE NO PROCESSO CÍ-
 VIL BRASILEIRO. NO ENTANTO, APESAR DE NÃO
 EXISTIREM REGRAS PROIBINDO AS CONVENÇÕES PRO-
 CESSUAIS E ATÉ EXISTIREM REGRAS PREVENINDO CON-
 VENÇÕES PROCESSUAIS ESPECÍFICAS, TAIS COMO A FÓRMULA
 DE ELEIÇÃO E A SUSPENSÃO DO ANDAMENTO PROCESSUAL PARA O
 CUMPRIMENTO DE ACORDOS, A VERDADE É QUE ANTES DA

EDIÇÃO DO ATUAL CPC, NÃO HAVIA A CULTURA DA REALIZAÇÃO DE CONVENÇÕES PROCESSUAIS. NESTE SENTIDO, A GRANDE INOVAÇÃO DO CPC DE 2015 FOI INSERIR EM SEU TEXTO, DIGO, PREVER EM SEU TEXTO DUAS REGRAS GERAIS, PERMITINDO A CELEBRAÇÃO DE CONVENÇÕES PROCESSUAIS E DE CALENDÁRIOS PROCESSUAIS, COM ISSO, ALÉM DAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS TÍPICAS QUE SE FIZERAM PRESENTES NO DIPLOMA PROCESSUAL, PODER AS PARTES FORMALIZAREM QUALQUER AJUSTE QUE ENTENDEREM ADEQUADOS PARA O TRATAMENTO DA CAUSA.

A GRANDE QUESTÃO QUE SE SEGUIU À ENTRADA EM VIGOR DO CPC DE 2015 FOI EXATAMENTE SOBRE OS LIMITES DENTRO DOS quais AS CONVENÇÕES PROCESSUAIS PODERIAM OPERAR DE FORMA VÁLIDA E ÉTICA.

DE PRIMO, É PRECISO FIXAR QUE, COMO QUALQUER ATO PROCESSUAL, A CONVENÇÃO PROCESSUAL PRECISA SE SUBMETER AO REGIME DA VALIDADE DOS ATO JURÍDICOS EM GERAL: ABSENTE CAUSAS, OBJETO LÍCITO E VANTAGENS LIVRES E CONSCIENTES.

NO TEXTO VERBAL, O CÓDIGO DE 2015 ESTABELECEU, AINDA, QUE A CONVENÇÃO PROCESSUAL DEVE RESPEITAR O EQUILÍBRIO ENTRE AS PARTES. ISSA PRINCÍPIO ESTÁ PRESENTE NÃO APENAS NAS REGRAS GERAIS, MAS TAMBÉM EM REGRAS ESPECÍFICAS, COMO AQUELAS QUE TRATAM SOBRE A REDISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA.

EM RELAÇÃO ÀS REGRAS QUE PODER SER ALTERADAS POR AS CONVENÇÕES PROCESSUAIS, NÃO HÁ CONSENSO DE UM LADO, PARTE DA DOUTRINA, RECEOSA DA CONTINUA VIDA DO PROCESSO, ADVERTEM RESTRIÇÕES ÀS CONVENÇÕES PROCESSUAIS SOBRE NORMAS DE ORDEM PÚBLICA, NOTADAMENTE AQUELAS QUE TRATAM DA ATIVAÇÃO JUDICIAL:

COMPETÊNCIA, ATIVIDADE PROBATÓRIA, ATIVIDADE DECISÓRIA ETC. ASSIMILAR, AINDA, QUE DIREITOS QUE TÊM ESPECIAL PROTEÇÃO LEGAL NÃO PODERIAM SER ALTERADOS PELA VONTADE DAS PARTES, TAIS COMO OS DIREITOS FAZENDAÍAS, DIREITOS FUNDAMENTAIS E DIREITOS DE FAMÍLIA, DENOME OUTROS.

A POSIÇÃO QUE TEM PREVALECIDO NA DOCTRINA, ENTRETANTO, É QUE NÃO É POSSÍVEL SE ESTABELECEM, A PRIORI, QUAIS SITUAÇÕES PODEM OU NÃO SER OBJETO DE CONVENÇÕES PROCESSUAIS, DEVEDO A ANÁLISE SER SEMPRE DIANTE DO CASO CONCRETO, PONDERANDO OS INTERESSES ENVOLVIDOS.

Na INDISPENSAÊNCIA, ENTRETANTO, A POSIÇÃO TEM SIDO MAIS CONSERVADORA, LIMITANDO A CEFERÊNCIA DAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS AS HIPÓTESES ONDE O DIREITO NÃO TENHA UMA PROTEÇÃO ESPECIAL.

Na ESTRITA deste debate, UM DOS PONTOS QUE TÊM RECEBIDO ATENÇÃO POR PARTE DA DOCTRINA SÃO OS LIMITES SUBJETIVOS DAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS. AQUI, DISCUTE-SE NÃO APENAS QUEM FICA VINCULADO A UMA CONVENÇÃO PROCESSUAL, MAS TAMBÉM SE AS CONVENÇÕES PROCESSUAIS PODEM TRATAR DOS SUJEITOS DO PROCESSO.

No caso ESPECÍFICO DO UDISCONSÓRCIO, A ORIENTAÇÃO DOCTRINÁRIA PREVALENTE É QUE AS CONVENÇÕES PROCESSUAIS PODEM INCLUIR PESSOAS COMO UDISCONSORTES OU EXCLUI-LAS DESTA CONDIÇÃO, DESDE QUE ELA PARTICIPE DESTA AJUSTE E TENHA ASSEGURADO O DIREITO DE PROTEGER SEUS INTERESSES. ASSIM, POR EXEMPLO, OS CONTRATANTES PODERIAM ESTIPULAR QUE EVENTUAL CONFLITO RELATIVO AO CONTRATO SO PODERIA SER LEVADO AO PODER

Judiciário com a participação de um terceiro que concorre para a celebração do contrato. Em sentido oposto, autor e réu poderiam celebrar um negócio jurídico profissional, excluído um réu do processo, que a lei considera como litisconsórcio necessário, eliminando os efeitos que a decisão judicial pode produzir em relação ao excluído.

No caso das modalidades de intervenção de terceiro, a visão doutrinária tem sido mais restritiva. Isto porque, em tese, as convenções profissionais não poderiam versar sobre as modalidades de intervenção chamadas de voluntárias, onde o terceiro vem ao processo, mas apenas nos casos de intervenções provocadas. Isto, claro, em relação às partes, pois o terceiro pode assinar um contrato se comprometendo a não intervir em determinados processos. Na hipótese das intervenções voluntárias, as partes podem acordar, por exemplo, que não vão recorrer, na hipótese das intervenções provocadas, as partes podem acordar, por exemplo, que não vão recorrer a este expediente, por exemplo. Podem, ainda, admitir mais poderes que determinado terceiro, teria, sem a celebração do ajuste. Seria o caso, por exemplo, do negócio jurídico profissional que permitisse, mediante a chancela judicial, que o amicus curiae tivesse direito à sua realização oral.

Em suma, a possibilidade de renúncia de uma convenção processual vai depender muito do enfoque que se dá à questão. Numa visão conservadora, o ajuste sobre temas que envolvem matérias de ordem pública, como é o caso do li-

DISCORSÃO OU DA INTERVENÇÃO DE TERCEIROS, DEVE
SER VISTO COM RESTRIÇÃO. PARA A MAIORIA DA DOCT-
TRINA, NO ENTANTO, AS CONVENÇÕES PROCESSUAIS
SOBRE TALS MATÉRIAS PODEM OCORRER, ANALISANDO-
SE CASO A CASO, O INTERESSE DAS PARTES, OS OBJE-
TIVOS DA NORMA ALTERADA E A TUTELA DOS INTERESSES
ENVOLVIDOS //



UFRJ

Rio de Janeiro, 13 de Setembro de 2021

6579

3) O litisconsórcio é instituto processual que viabiliza a ampliação subjetiva da demanda, ou seja, que amplia a quantidade de pessoas ocupando posições ativas e passivas no processo.

O litisconsórcio, assim, pode ser ativo (quando há mais de um autor) ou passivo (quando há mais de um réu). Quando a lei exigir a reunião de pessoas, obrigatoriamente, no polo ativo ou passivo, então haverá o litisconsórcio necessário. Já o litisconsórcio facultativo ocorre quando é formado pela vontade da parte, observando-se um elo que estabeleça a relação jurídica entre os personagens processuais desde que haja viabilidade jurídica.

Isso depende da quantidade de sujeitos reunidos nos polos da demanda, então poderemos observar o litisconsórcio unitário ou multitudinário.

Existem situações processuais que recomendam a instalação do litisconsórcio. Em geral, a ideia do litisconsórcio também está associada à economia e celeridade da prestação jurisdicional. Isso ocorre comumente com as modalidades de intervenção de terceiros, em alguns casos, por exemplo.

O litisconsórcio não se confunde com intervenção de terceiros, mas em algumas modalidades de intervenção, o terceiro pode se tornar parte no processo.

A intervenção de terceiros pode ocorrer em quatro situações: assistência, denunciação da lide, chamamento ao

1/1

processo e desconsideração da personalidade jurídica.

Pela assistência, o terceiro interessado ingressa por sua própria vontade, assumindo o processo do ponto em que ingressar. O papel do assistente é o de auxiliar uma das partes, a quem lhe interesse ver vencedora na demanda.

A assistência pode ser simples e, neste caso o terceiro continuará não sendo parte no processo. Já na assistência litisconsorcial o terceiro passa a ingressar na demanda como parte, porque poderá ter seus direitos violados a depender do resultado da lide principal.

Situação semelhante ocorre nos casos de denunciação da lide e chamamento ao processo, que também são modalidades de intervenção de terceiros e que podem gerar litisconsórcio.

A denunciação da lide, conforme art. 125 e seguintes do CPC/15, ocorre para resguardar o adquirente contra os efeitos da evicção, trazendo o alienante da lide ao processo, no caso de uma ação reivindicatória, por exemplo, e também cabe para as demais situações que envolvam possibilidade de direito de regresso, não sendo confundidas com a hipótese de chamamento ao processo.

Auxílios e réus poderão realizar denunciação da lide, na petição inicial ou na contestação, respectivamente. O autor pode ter interesse de realizar a denunciação da lide já na petição inicial, caso em que o denunciado poderá, ato contínuo, ser transformado em parte na lide principal, por exemplo.

É importante mencionar que estas duas modalidades, assim como as demais formas de intervenção de terceiros, podem instaurar nova lide, no mesmo processo.

Assim, é importante observar que juntas, no mesmo processo, podem cominar a lide primária e a lide secundária. O juiz, ao julgar, deve sentenciar ambas as lides, ainda que em um mesmo documento.

Em geral, a denunciação da lide é muito utilizada, por ter seu espectro mais amplo, tendo-lhe sempre que houver possibilidade de direito de regresso, e por poder ser realizada por ambas as partes.

O chamamento ao processo, por outro lado, somente pode ser realizado pelo réu, contra o avançado dele o devedor solidário. Desse modo, sua hipótese de cabimento é bastante estrita e menos manejável do que no caso da denunciação da lide. Está no art. 130, CPC/15.

A quarta modalidade de intervenção de terceiros é a descondição da personalidade jurídica, quando ocorre incidentalmente. Se a regra da descondição da personalidade jurídica for aplicada para inelidir o lócus de pessoa jurídica já na petição inicial, então não se tratará de intervenção, mas de verdadeiro litisconsórcio passivo.

No atual Código de Processo Civil, há possibilidade de conciliação das partes em matéria processual, porém, observados os limites lógicos e constitucionais, já que o processo em si, é um direito humano, um direito fundamental.

Os negócios processuais não podem ser celebrados em prejuízo as demais partes. Daí a importância de estudar e compreender os limites e os alcances subjetivos das demandas.

Para o Superior Tribunal de Justiça, a principal limitação processual ao manejo das ferramentas de intervenção de terceiros é o prejuízo a parte adversária. Por isso, caso a intervenção de terceiro venha a

Injuizicar as partes adversárias, ela não será admitida. Por exemplo, a denúncia, d.i.p., denunciação lideis viva, atualmente, tem o limite de apenas uma. Com isso, o denunciado somente pode apresentar na defesa mais uma denunciação. O denunciado (segundo denunciado) já não poderá mais denunciar. Não há perda de direitos, pois onde cabe denunciação cabe ação autônoma. Quem não puder ou não quiser denunciar, pode ajuizar ação autônoma de réprobo, caso venha a ser condenado na lide principal.

Outro tema polêmico e limitador dos poderes das partes é quanto à denunciação per saltum, que não é admitida. Em outras palavras, deve-se observar a cadeia sucessória da responsabilidade. Não se pode denunciar, por exemplo, o quinto responsável nessa cadeia, diretamente, p.d.i.p., porque a parte que o fizer não mantém relação jurídica com esse sujeito.

Assim, em geral, a viabilidade da convenção das partes em matéria processual fica deveras limitada e é bastante restrita pelas próprias normas processuais e pelos entendimentos jurisprudenciais já pacificados.

que essas tutelas de urgência se subdividem em outras duas: tutela provisória de urgência antecipada e tutela provisória de urgência cautelar, as quais podem ser antecedentes ou incidentes, a depender do caso.

As tutelas de urgência antecipadas, conforme art. 303 e 304 do CPC/15, são cabíveis quando houver probabilidade do direito e risco ao resultado útil do processo, tendo, muitas vezes, verdadeira forma de antecipar o provimento final, ainda que de forma temporária - apenas durante a instrução processual - e precária - pode ser revogada a qualquer momento.

Essas tutelas, quando requeridas de forma antecedente, podem ser requeridas de forma simplificada e resumida. nesses casos, caberá ao autor emendar a petição inicial posteriormente, de modo a complementar o que foi feito antecipadamente e antecedentemente apresentado.

Já as tutelas de urgência cautelar, conforme arts. 305 e seguintes do CPC/15, possuem outros objetivos, até porque vêm parcialmente substituindo o antigo processo autônomo ~~diop~~, cautelar, que inaugurava procedimento especial preliminar.

As tutelas cautelares objetivam não evitar a perda do direito em si, mas principalmente tornar útil o processo e manter intacto o objeto da lide, evitando-se ~~este diop~~ que se percam de deteriorum exteros ~~meios~~ processuais e objetos em litígio. Por isso, são exemplos clássicos de pedidos em tutelas cautelares o deferimento de medidas como a prova antecipada de testemunhas, bem como medidas de arresto e sequestro de bens.

A regra geral no processo civil orienta que haja fungibilidade entre as tutelas de urgência caute-

ser e antecipada, adequando-se os procedimentos posteriores conforme a definição judicial acerca da natureza do pedido de tutela provisória, evitando-se o desperdício de atos processuais e valorizando o direito material, pela instrumentalidade das formas.

Nesse sentido, na situação em que seja requerida tutela cautelar, quando o exereito fosse antecipado, o juiz está autorizado a conhecer do pedido como se antecipada fosse. O contrário também é possível e, no máximo, haverá necessidade de readequar os atos processuais seguintes, inclusive com possibilidade de emenda ~~depois~~ ou aditamento à petição inicial.

D) O sistema probatório civil brasileiro é fundado nos preceitos, princípios, normas e regras inspirados no devido processo legal, na ampla concepção do acesso à justiça, da legalidade, do contraditório e da ampla defesa, dentre outros.

Admitem-se como meios de provas todos aqueles que sejam produzidos e obtidos sem violar a lei ou direitos subjetivos de outrem. O Código de Processo Civil dedica parte de seu conteúdo para abordar a questão das provas ~~no~~ no processo e, quanto aos seus tipos, devem-se destacar as provas orais (depoimento pessoal das partes e depoimentos de testemunhas e informantes), bem como as provas documentais (suplementares ou supervenientes) e provas periciais.

Nesse ponto, é relevante destacar que testemunha se diferencia de informante, pois presta compromisso com a verdade, dependendo sob as normas penais de falso testemunho. Já informantes ~~entram~~ entram em uma condição jurídica e não prestam compromisso.

As provas documentais são as mais utilizadas no processo civil e são consideradas suplementares quando acrescentam ~~novos~~ novos ~~algos~~ documentos ao processo, os quais já existiam anteriormente e as partes já tinham acesso. As provas documentais supervenientes ou não existiam antes ou não podiam ter acessadas anteriormente pelas partes, sendo consideradas provas novas.

A obtenção das provas deve ser realizada por meios lícitos, o que inclui a possibilidade de utilização de prova emprestada - ~~diop~~ emprestada - de outros processos.

No Brasil, a busca da verdade coloca o juiz em uma posição mais ativa. Pelo princípio do livre convencimento motivado, as partes produzem ampla-

mente suas provas e buscam al campo o convencimento judicial, sem que haja um sistema de taxação de provas e de seus respectivos valores, por força de lei.

Estadão A aplicação desse princípio é curiosa, já que nas tradições da civil law, como o caso brasileiro, a sensibilidade jurídica é muito mais voltada ao valor da lei e da atividade legislativa, e não a atividade jurisdicional, como fonte de normas.

na prática, porém, a jurisprudência brasileira, diante as decisões judiciais, inclusive no âmbito das Cortes Superiores apresenta esta tendência a conceder mais valor as provas periciais, que seugem pela expertise de um sujeito técnico, capaz de dirimir questões não jurídicas, mas que nelas influenciam.

Importante, aqui, observar que cada vez mais os juizes no Brasil em adotando a postura ativa, determinando produção de provas, inclusive de ofício na busca da verdade no processo. É importante compreender com parcimônia o papel do juiz neste contexto das provas, sob pena de se estimular um comportamento de perseguição de mesmo de substituição do papel de representante da parte.

Outra crítica pertinente é quanto ao já mencionado princípio do livre convencimento motivado, que muitas vezes, pode soave como uma autorização ao autoritarismo, no sentido de fazer o processo se tornar, de maneira como já foi, apenas em procedimento legitimador da vontade do julgador.

Assim, tanto que possível, do juiz o que se espera é o manife da instigação processual e

dos meios de prova, em prol da reconstrução da verdade, especialmente considerando a posição jurídica dos litigantes, dentro de suas forças e fraquezas.

Essa é a orientação legal, a qual é destacada na tradição de civil law, origem da nossa sensibilidade jurídica brasileira. Ainda assim, os juizes, além das partes, exercem papéis extremamente relevantes também.

Para equilibrar as forças no processo, apesar de a regra geral ser de que a produção é o ônus da prova caber a quem alegar, também o Código de Processo Civil, acompanhado do Código Civil, traz outro conjunto de regras excepcionais.

A teoria da carga dinâmica da prova, que é a regra, pode ser invirtida, por exemplo, quando a parte que alegar o direito não tiver condições mínimas, econômicas ou técnicas, de produzir prova, embora a outra parte possa. Isso ocorre, por exemplo, com a prova em processo no qual se discute direito do consumidor, por força da Lei 8078/90.

além disso, pela regra, a falta de comprovação da alegação interfere diretamente sobre o direito alegado, por isso a prova é um elemento processual tão importante.

no sistema probatório brasileiro todos produzem provas, como já dito, porém deve-se respeitar desde a forma de obter a prova, o momento de apresentar a prova, a forma de produção, enfim.

A sensibilidade jurídica nos sistemas da tradição da common law apresenta maior ênfase no papel do poder judiciário e na formação das normas jurídicas a partir da decisão dos casos, e não das

abstracções legais. nesse contexto, a prova no processo ganha ainda maior valor, pois além de conduzir ao resultado do caso concreto, pode vir a orientar casos posteriores, firmando-se o precedente.

O Brasil vem, contudo, observando intensas modificações no seu sistema processual civil e vem cada vez mais se aproximando da cultura dos precedentes, ampliando significativamente o papel, digamos, a função do processo na construção de balizas jurídicas gerais e abstratas.

Em um contexto no qual não haverá simples submissão do fato à norma, a investigação e a condução do processo e do seu resultado balizando-se em provas, percebe-se a alta relevância do tema.

Destaca-se, por fim, que a prova é o que define o resultado do processo, e falta da prova pode acarretar, inclusive, no não reconhecimento do direito. então a prova é, realmente, elemento essencial no processo civil brasileiro e, ainda que o sujeito tenha direito, se não comprová-lo, digamos, comprová-lo, não obterá reconhecimento processual dessa verdade.





Rio de Janeiro, 13 de setembro de 2021

7782

2) O fenômeno de universalização da verdade no processo civil brasileiro necessariamente está atrelado ao modelo constitucional de processo concebido para a organização da estrutura federativa do Brasil. A natureza de uma tutela jurisdicional justa, satisfatória pelo direito de atos como garantia de acesso à ordem jurídica justa na concepção de RATIO MATERIAE, prevê a adoção de um sistema probatório que assegure a plena participação das litigantes nas suas etapas de interesse imediatas pelo Estado juiz. A participação dos fundamentos fundamentais do processo tanto no ordenamento constitucional quanto na legislação ordinária (artigo 1º do CPC/15) trouxe inegável impulso positivo na tentativa de uma construção democrática e com credibilidade da atuação do Poder Judiciário como instância controladora jurídica e de distribuição de justiça. A comissão de noventa brasileiros entre os membros do Conselho Federal dos Juizes, intensa convergência das manifestações, livre convencimento motivado até o sistema de convencimento motivado com discricionariedade dos órgãos locamente teve como fonte inspiradora nos constituintes europeus do Tratado de União Europeia (constituições italiana, francesa, alemã e espanhola), além das doutrinas comparatistas de como elaborar os direitos humanos. A natureza do "livre" de convencimento motivado prevista no artigo 370 do processo civil de 2015 segue a adoção no Brasil de um sistema probatório cuja destinação final decair de ser o juiz e basta como fim a verdadeira lide.

DIREITO CIVIL. A OBJETIVIDADE DO CASO DO JUIZ, QUANDO DA PERSECUÇÃO DA TIPOLOGIA JURISDICCIONAL, DEVE SER A BUSCA DA VERDADE REAL E NA ENTREGA DE INVESTIMENTOS JURISDICCIONAIS DE MÉRITO NAS APRESENTAÇÕES. A EFETIVIDADE E A CREDIBILIDADE DA TIPOLOGIA JURISDICCIONAL PERMITEM, MEDIANTE OS HIPÓTESES LEGAIS, A INVENÇÃO DO CASO DA PROVA E ATÉ A SUA DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA. ASSIM, JUNTO, SÃO EM FUNÇÃO DA VERACIDADE DA REALIDADE DE FOMENTO E ORGANIZAÇÃO DO PROCESSO - HIPÓTESE TRADICIONAL DO CASO MANAGEMENT INQUIRY - O JUIZ TEM O DEVER DE DAR UM JUIZ DECISÃO NOS LIMITES LÍMITES DO ORDENAMENTO JURÍDICO VIGENTE. ASPECTOS DO QUE TAMBÉM A DECISÃO SEJA PROVA, QUE DEVEM SER EXAMINADOS MOTIVADOS, E JUSTIÇA DA CONTRADIÇÃO EFETIVO E EVASÃO DE PROVISIBILIDADE. SEMPRE OS FUNDOS DO CASO E DE DIFERENÇA ENTRE OS SISTEMAS PROBATÓRIOS DO CIVIL LAW E DO COMMON LAW, FAZ-SE NECESSÁRIA AVALIAÇÃO DE DIFERENÇAS JURISDICCIONAIS: (I) ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADES DO DIFERENTE SISTEMAS DO PROCESSO FORMADO ATRAVÉS NACIONAL DO CASO I BARRERA MORTARA E (II) LIVRO DE CASO HATE MONTAZAL DO JUIZAMENTO DO PROCESSO DA JUIZ CASO E TCCI. O PROCESSO JURÍDICO CITADO TEM PARTICIPANTE CRÍTICA AO VEFERENDUM BARRERAS QUE SEJA UMA PRÓXIMA MARCHA DE INSTITUTO DO COMMON LAW COM CASO UM AMBIENTE INDIFERENTE DO GOVERNO DE COMITADOS. ASSIM, SE O MUNDO TEM MENCIONADO ABORDAR COMO O DIFERENTE NUNCA SE VEFEROU DO TEMA PROBABILIDADE PELA "CPA" DO CASO WOLF E COMO O PROCESSO JURÍDICO JURISDICCIONAIS DO CASO DO CASO SYSTEM NA LEGGE PINTO PARA PRESENTAR "TAM", "KEDLOVSKES" E FORMAS DE PROCEDIMENTOS, ALÉM DE TEMAS DE PROVA JURISDICCIONAIS E DE NUNCA PROBATÓRIAS. COM O CASO DO PROCESSO CIVIL DO 2011, REFORMAS

NOSSO NÚCLEO CONSTITUCIONAL DE GARANTIAS FUNDAMENTAIS
 NO PROCESSO, MANTIVEMOS O SISTEMA DEPARTIVO E
 ADVERSARIAL DE PROVAS DE PROVAS, MAS BUSCA-
 MOS ADOPTAR BOAS PRÁTICAS DO COMMON LAW COMO
 O TRÍNIO DA LOCALIZAÇÃO ENTRE PARTES DO PROCESSO,
 A DEMANDA AUTONOMA DE PROVAS (ARTOS 281 A 353
 DO CPC), OUTRAS MOTIVADA E PROVA DE LITIS
 DE ONUS PROBANDI, CONTRARIOS DA TEORIA DA BUNDE
 DAS PARTES (INDICADA) E TELA CONTRAS DE UM DE-
 TEMA DE PRECEDENTES. FORTAMENTE PELA VALORIZAÇÃO
 DAS PRECEDENTES, O DESTINÁRIO FINAL DA PROVA PASSOU
 A SER A SOLUÇÃO CIVIL. A VALORIZAÇÃO DE PROVAS
 NUM DETERMINADO CASO CONCRETO PODE SER UM
 CRITÉRIO COMPLEMENTAR PARA OUTROS CASOS. POR FIM,
 A CASSICA TEORIA INTERIOR DA SUCCESSION PODE SER
 DISCUSSA EM TERMOS CONCRETOS (ARTOS 1303
 DO ANT. 130 E 131 DO CPC/15). OS ANTES POTENTES
 DE CONCRETOS NA DURAÇÃO PARCIAL DO PROCESSO
 E A IMPEDIÇÃO AO ENCONTRO DE PROVAS DE MENTE
 (ARTO 1303 DO ANT. 130) (DEUS CASO DA COMUNICAÇÃO)
 IMPARCIAL, MAS COM RESERVA NUMEROU PARA IL
 DE TRINUM A MELHOR SOLUÇÃO POSSÍVEL PARA O CASO
 PORO PARA SUCCESSION. O O SUIT HONORIS
 (ARTO 1303 DO ANT. 130) E O O SUIT HONORIS
 E ABSOLUTAMENTE INCONSTITUCIONAL. A ATUAL SUCCESSION,
 EM ESPECIAL SOB O TEMA PROBANDI, DEVE SER
 EXATIVAMENTE SER COMPREENDIDA TELA SUCCESSION
 (ARTO 1303 DO ANT. 130) DE DICIONÁRIO E
 ESTAR FORTAMENTE JUSTIFICADA NOS LIMITES DO
 SISTEMA ADVERSARIAL.

2) Sobre o tema tutela provisória, faz-se importante ressaltar a necessidade ponderação de interesses entre princípios de direito material pelo intérprete humano. A existência anterior entre os princípios de efetividade e da justiça razoável do processo com os princípios da contraditório efetivo e da ampla defesa deve ser superada a luz de fatos de humanização e contextualização dos sujeitos processuais. Assim, nasce a ideia de Dworkin sobre justiça de conflitos entre regras. Princípios não são aplicados, por outros princípios. Na verdade, há vantagem do conflito de interesses para um determinado caso concreto. Assim, quando se trata de tutela provisória, localmente que mantenha o núcleo o respeito ao contraditório e a ampla defesa, mesmo que diferidos. Permite-se organizar o instituto da tutela provisória no CPC/15: Regras Gerais (artigos 294 a 300), Tutela de Urgência (artigos 301 a 310) e Tutela de Evidência (artigo 311). Para o desenvolvimento da resposta, nos artigos da tutela de urgência, não sem antes mencionarmos a importância de determinação de medidas provisórias com o objetivo "provisional in modo". O professor YASHELL em sua tese de livre docência na USP já justificava o cabimento de medidas antecipadas de provas com o elemento urgência (tese encorajada pelo CPC/15 nos artigos 381 a 383) e o professor FUK em tese de doutorado no JUCEP defendia a possibilidade de movimento provisório cautelares na preservação de alta de sigilo econômico favorável ao final para a tendência de fixação de valores substituídos no âmbito de aplicação do princípio de preservação de evidência (tutela de evidência). Ambos trabalhos anteriores ao CPC/15 e que serviram como base para a

REFORMA LEGAL. NO QUE TANGE AO MOMENTO DE TUTELA
 CONTINUA EM CARATER ANTECEDENTE EM HIPÓTESES
 INHERENTES À TUTELA ANTECEDENTE, O JUIZ DEVERÁ
 CONVERTER DE OFÍCIO A MEDIDA TUTELADA PARA O MODO
 DE TÍTULO DE TUTELA ANTECEDENTE E DETER-
 MINAR A MEDIDA DE URGÊNCIA. A REGRA DA CONVORTI-
 BILIDADE TAMBÉM VALE NA VIA RECURSAL. SE O AUTOR
 PEDIR TUTELA ANTECEDENTE PARA PROTEÇÃO
 O AVALIADOR UTIL DO PROCESSO, O MAGISTRADO CONVENCIDO
 DA PERTINÊNCIA DO TÍTULO DE URGÊNCIA DEVERÁ CONVERTER
 O RITO PARA O RITO ~~PROTEÇÃO~~ SUCUMBIENDO A TUTELA
 CONTINUA. VEJA QUE NO SISTEMA AUTOMÁTICO DO CPC/73
 REFORMADA VISANDO A DIFERENÇA DE FUNCIÃO DA
 MEDIDA DE URGÊNCIA. PELA SISTEMÁTICA DO CPC/15,
 A FUNCIÃO DA MEDIDA NAS SEUS MODOS DIFERENCIADOS
 PARA EXISTÊNCIA DE RITOS ESPECÍFICOS E DIFERENCIADOS
 PARA TUTELA ANTECEDENTE DIFERENTES MATERIAIS E
 CONTEÚDOS (DIFERENTES PROCESSOS) CHAMO A ATENÇÃO
 TAMBÉM PARA A EXISTÊNCIA NA TUTELA ANTECEDENTE ANTE-
 CEDENTE DO FENÔMENO DA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROLI-
 JÁVEL. COMO NÃO HÁ ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA CONTINUA
 ANTECEDENTE, NÃO HÁ RESPONSABILIDADE DE FUNCIÃO DA
 FUNÇÃO O CONTINUA ADVINDO A CONVORTIBILIDADE. INDI-
 CAMOS, PORTANTO, UMA REGRA DE TÍTULO DA CAUSA DE PEDIR A
 QUE VINCULA O TÍTULO ANTECEDENTE E QUE PERMITE, NO
 TÍTULO DE URGÊNCIA DE URGÊNCIA, QUE O MAGISTRADO DETER-
 MINAR A MEDIDA DE URGÊNCIA, DETERMINAR A CONVORTI-
 BILIDADE DE RITO E DETERMINAR O TÍTULO ANTECEDENTE PARA FUNDAR
 A REGRA TITULAR DE PEDIR DO RITO INDICADO
 POR TÍTULO, COMEM MEMORANDUM A FUNÇÃO DA ESTABILIZA-
 DO. DENTRO DE UM CONTEXTO DE VISUALIZAÇÃO DE SEGURANÇA
 FAMILIAR, DE NÃO UTILIZABILIDADE ENTRE AS PARTES E
 NA PROVAÇÃO DE DIFERENTES DIFERENCIADOS, O CPC/15

TAMBÉM NÃO NO MTO DE TÍTULA PRIVILÉGIO DE VULNERA
 ANTECIPADA ANTERIORMENTE, CASO NÃO HAJA DEFESA DO DENTAN-
 DADO, ESTA DEFESA DE ESTABILIDADE. NÃO HÁ COISA JUL-
 GADA, MAS NAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO
 TAMBÉM, MAS O LEGISLADOR PRETENDIA DE TAMBÉM
 ESTA DEFESA DE ESTABILIDADE E DEFENSA O DENTAN-
 DANTE DE FUNDAMENTOS DE TÍTULO DE NATURALIZAÇÃO DEFI-
 NITIVA DE MÉRITO. HÁ UMA PROVAÇÃO LEGISLATIVA
 DE QUE O DENTANDEANTE NÃO SE INCOMODA COM A
 FUNDADA PROVAÇÃO DO MÉRITO E ESSA PASSA A
 DEFESA DE ESTABILIDADE NO MUNDO JURÍDICO. DENTRO
 DE MUITO TEMPO DE DEFENSA JURÍDICA TRAZIDA
 POR PROCURADOR E COISA JULGADA, O CPC/15 INDO
 AO TRATAR DE INSTITUTO DE ESTABILIDADE PARA PROTEGER
 TITULO ANTECIPADA ANTERIORMENTE E NAS ESTABILIDADE
 UTILIZADA NAS DEFESAS NO JURÍDICO.

(3) TAMBÉM NÃO ATUALMENTE É ADOÇÃO DE PROVAÇÃO CIENTÍFICA,
 A FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL VEM SENDO
 UTILIZADA PARA LEGISLAÇÃO ASSIM NA BASE DO COMO FORMA
 DE TÍTULO DE TÍTULO AS FUNDAMENTAÇÕES DE MÉRITO
 E CIRCUNSTÂNCIAS, SATISFEITAS PELOS CONDOMÍNIOS DE SERVI-
 ÇOS JURÍDICOS (EXPLÍCITAS DO DENTANDEANTE - JURÍDICO-
 CONDOMÍNIO) E DE MÉRITO VOTO. COMO RESPONDA A FUNDAMENTAÇÃO
 DE CIRCUNSTÂNCIAS E BUSCA PELA TÍTULO JURÍDICO IDENTIFICAÇÃO
 TÍTULO PELA ONTA DE CARPILLET E GARCIA, O TÍTULO JURÍ-
 DICO É O TÍTULO JURÍDICO COMEÇANDO A TÍTULO NO
 PRIVATISMO COMO UMA MEDIDA PARA DESAFETAR OS
 CASOS CONVENIENTES DE BUSCA DE TÍTULO PELA JURÍ-
 DICIONÁRIOS. NOME, CONTEXTO, TÍTULO DESAFETAR A TÍTULO
 TÍTULO PELA JURÍDICO NAS POLÍTICAS DE VALORIZAÇÃO
 DE TÍTULO MEIOS ALTERNATIVOS DE FUNDAMENTAÇÃO DE TÍTULO

negociais, conciliatórios, mediatos, extrajudiciais, privados
 nas situações por tratarmos o UNICE, além de
 atendimento, extrajudiciais e até arbitragem. Há
 ainda uma tentativa de proporcionar alternativas mais
 próximas ao common law, como a criação de "pre-judicial"
 que seria uma espécie de conciliação dos atos processuais,
 e até a criação de estado juiz à vontade dos partes
 no que tange a prática de atos processuais. Diante
 desse cenário de maior liberdade para imbuir
 com a matéria processual permite de elemento de
 atendimento de jurisdição do estado juiz, o código
 de processo civil de 2015 traz em seus artigos 190
 e 191 o negócio jurídico processual. A época da
 criação em vigor do CPC, aqui encontra em artigo
 190 o estado de juiz privado que o legislador abriu
 a porta para as partes criarem "um processo para
 ganhar de seu" segundo até a linha bem conhecida
 dos procedimentos especiais, o legislador ordinário
 trouxe uma oportunidade para que os tribunais,
 de comum acordo, possam exercer a
 um procedimento adiante de seu tipo específico de
 estado para sua aplicação. Evidentemente que
 os atos jurídicos processuais, não de caráter
 privado e no âmbito civil dos negócios jurí-
 cos, foram contra judicial toda vez que ul-
 trapassam os limites estabelecidos pelo modelo
 constitucional de processo protegido da constituição
 de república federativa do Brasil. Além disso, os
 negócios jurídicos processuais, de fora do núcleo,
 podem quando regidos por normas processuais de
 ordem pública e não incidem sobre direitos
 indisponíveis. Transparencia e transparência
 para o campo de utilidade e de intervenção

DE TERCEIROS, PASSAMOS A TERCEIRA CONDIÇÃO DO A
 ART 37 DO REGULAMENTO DO MAT DE NEGÓCIOS JURÍDICOS
 PROPOSTOS CONSTITUINDO UTILIDADE ATUAL DE IDA
 DE UTILIDADE DE PARTES, TEMOS UTILIDADE ATUAL
 COM MAIS DE UM ANO, PASSA COM MAIS DE UM ANO
 E MAIS COM UTILIDADE DE PARTES NOS DOIS PISOS
 DA DEMANDA. QUANTO AOUTOR HOUVE UTILIDADE ATUAL NA
 TV HOUVE UTILIDADE E MAS HOUVE OBRIGATORIEDADE,
 EXISTENTE DIANTE DE UM UTILIDADE ATUAL NA TV.
 SER CONSIDERADO POR TERCEIRO. POR, MAS NA INTER-
 DUMENTO PARA QUE OS JUÍZES DEPARTAMENTO (PARTE)
 DA DEMANDA POSSAM TER A UTILIDADE DE UTILI-
 DADE ATUAL. CONTUDO, MAS PODE EXISTIR
 UTILIDADE ATUAL QUE NÃO HOUVE A FALTA DE
 UTILIDADE DE UTILIDADE ATUAL, POR SER PROPOSTO
 NA DE UTILIDADE ATUAL. FALTA DE UTILIDADE
 ATUAL INICIAL DE UTILIDADE, OS DEMANDANTES
 TÊM UTILIDADE ATUAL MAS NÃO HOUVE UTILIDADE DE UTILIDADE
 NA DEMANDA, PORQUE NÃO HOUVE A UTILIDADE ATUAL
 E O TERCEIRO NÃO OBTIÉM A UTILIDADE DE UTILIDADE
 ATUAL NECESSÁRIA. NA QUE CONFORME A INTER-
 CAS DE TERCEIROS, OS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROPOSTOS
 PODEM TER UTILIDADE ATUAL NAS INTERESSES DE UTILIDADE
 MAS NÃO NAS OBRIGATORIEDADES. VEMOS EM EFEITO:
 (I) APROPRIAÇÃO DE UTILIDADE ATUAL NA UTILIDADE ATUAL
 UTILIDADE ATUAL, MAS AS UTILIDADES ATUAL NA;
 (II) OBTIÉM E UTILIDADE DE TERCEIROS: NAS INTERESSES DE
 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROPOSTOS, (III) UTILIDADE ATUAL
 ATUAL NA TV, QUANTO DE TERCEIROS PROPOSTOS, ANTI-
 CIPAR, CONFORME A UTILIDADE ATUAL E UTILIDADE
 DE UTILIDADE ATUAL DE UTILIDADE ATUAL (IV)
 UTILIDADE ATUAL A UTILIDADE ATUAL NA UTILIDADE ATUAL
 36 E 39 DO CPC PODEM TER UTILIDADE ATUAL NA UTILIDADE



UFRJ

Rio de Janeiro, 13 de Setembro de 2021

8440

Questão 01: O processo civil brasileiro tem por norte estabelecer o devido processo legal para a execução da jurisdição brasileira. Neste sentido é fundamental que seja construída uma narrativa dos fatos para que se possa aplicar o direito corretamente àquele caso concreto.

A construção da verdade no processo civil brasileiro acaba por ser fruto da ampla defesa, pois as partes podem produzir provas igualmente e expor suas narrativas; e do contraditório, eis que uma parte pode apresentar seu olhar sobre os fatos, mas também desconstruir a narrativa trazida pela parte contrária.

No direito processual civil brasileiro o destinatário é sempre um magistrado quando se tratar de um processo judicial ou um árbitro quando se tratar de arbitragem. Aqui mereço uma distinção importante com relação a muitos ordenamentos baseados na Common Law, pois se há competência do tribunal do júri em matéria civil, coisa que não acontece no Brasil, e ~~permeia~~ ~~porque~~ a verdade será definida no processo por um colegiado de cidadãos

12/21

não necessariamente conhecedores de como uma prova deve ser produzida e analisada.

Outro ponto importante é o que precisa ser provado. A regra no direito processual civil brasileiro é que os fatos devem ser provados, mas não há necessidade de se provar o direito (existindo ressalvas quanto ao direito local e o direito estrangeiro). Já no Common Law como a norma positiva não regula tantas situações é muito importante que a parte prove que a sua situação é semelhante à que foi julgada pelo precedente que está sendo invocado, e que a jurisprudência e os precedentes são fontes do direito de grande experiência naquele sistema.

No processo civil brasileiro, em regra, é possível a produção de prova no curso do processo, valendo-se desta para a exceção importante do mandado de segurança em que a prova deve, em tese, ser constituída, bem como há liberdade para que as partes utilizem todos os meios lícitos para provar sua narrativa, igualmente valendo desta para a importante exceção da vedação à prova complexa no âmbito dos juizados especiais.

Contudo, isto não significa que toda a prova seja produzida somente na etapa probatória. Afinal, tanto a petição inicial quanto a contestação (com a sua

reconvencões) devem vir acompanhadas dos documentos que a parte autora possui para provar o direito pleiteado e que a parte réi tem para provar a extinção, modificação ou a inexistência do direito pedido pelo autor, bem como da existência que o réu, na condição de reconveniente, a firma possuir.

Esta previsão de prova documental acompanhando a petição inicial e a contestação fitambém ~~o~~ o dever das partes de indicar que provas pretendem produzir representam boa-fé processual, pois não gera surpresas. E ainda permite ao julgador avaliar na etapa saneadora se há ou não a necessidade de produção de prova complementar. Afinal, só há a necessidade de etapa probatória se esta necessidade existir. Caso contrário, o processo maduro poderá ir direto ao julgamento.

Tanto o juiz, como destinatário da prova, quanto as partes, podem pedir a produção de prova, demonstrando a sua pertinência e utilidade. A produção de prova desnecessária serve para atrapalhar a celeridade processual e para aumentar os custos.

Assim, o juiz ao julgar deve livremente apreciar a prova de modo fundamentado baseado tão somente naquilo que consta dos autos e que foi submetido

ao viés do contraditório.

Sobre a sistemática da construção da verdade no contraditório vale destacar que o autor traz na petição inicial a sua versão dos fatos. Cabe ao réu refutar esta versão em sede de contestação de modo que tudo que foi narrado pelo autor e que não ~~for~~ tenha sido refutado pelo réu será considerado como verdade, por deixar de ser algo controverso. Os fatos como narrados pelo autor também tem a presunção de verdade, no caso de revelia, ainda que esta presunção seja relativa caso a decisão destoe da prova trazida pelo próprio autor.

Por fim, vale destacar a vedação no direito brasileiro das provas materialmente ilícitas e também daquelas processualmente ilícitas, enquanto em alguns países que adotam o Common Law a garantia ~~do~~ das partes de provas lícitas e produzidas sob o contraditório é muito mais frágil.

Questão 02: Se o autor requer tutela cautelar em caráter antecedente e o juiz entende que o pedido tem natureza de tutela antecipada, o juiz deve decidir que se trata de pedido de tutela antecipada e passar a processar o feito conforme o rito de tutela antecipada, tal como expremo no Código de Processo Civil.

Como esta decisão mudará o processamento do fato, o autor pode entender que isto afeta a devida processualidade e poderá recorrer da decisão por meio de agravo de instrumento.

Por outro lado se o autor requer tutela antecipada em caráter antecedente e o juiz entende que o pedido tem natureza de tutela cautelar, o juiz igualmente deve decidir de modo fundamentado que o autor apresenta seu pedido com nome infrat de tutela antecipada em caráter antecedente de modo equivocado, pois não busca receber antes aquilo que pretende receber quando do julgamento do mérito, mas de fato realiza pedido de natureza cautelar, ou seja, que pretende assegurar a viabilidade da demanda e do pedido de mérito. Isto porque não é a parte quem define a natureza jurídica,

mas o juiz.

Do mesmo modo, a parte autorase deixar poderá recorrer por meio de agravo de instrumento.

Por outro lado, o réu ao exercer o seu direito de defesa pode analisar que os pedidos possuem naturezas diversas daquelas indicadas pelo autor e, por consequência, os ritos processuais devem ser revisados em prol do devido processo legal.

Porém caso o pedido feito em caráter antecedente seja reconhecido pelo juiz como sendo de uma tutela de evidência haverá o problema de que a tutela de evidência não pode ser concedida em caráter antecedente. Buscando manter a possibilidade do julgamento do mérito, o juiz pode pedir a emenda da petição inicial para que sejam observados os parâmetros de uma petição inicial que ~~contém um~~ contenha um pedido de tutela de evidência.

Questão 03: O artigo 290 do Código de Processo civil estabelece que as partes, em processo que cuidem de direitos disponíveis, podem fazer acordos para alterar o rito processual que deve ser levado para homologação do juiz.

O conceito é que se estas partes discutem um direito disponível, poderiam a qualquer tempo do processo fazer um acordo sobre o mérito. Também poderiam ter optado pela arbitragem, onde as partes possuem total liberdade para definir o procedimento. Logo, faz sentido permitir a realização de negócios jurídicos processuais.

Vale destacar que estes negócios jurídicos processuais não podem: (i) prejudicar interesses de incapazes; (ii) alterar a organização judiciária ou a composição do órgão julgador competente; (iii) impedir que o juiz aprecie matérias que podem ser conhecidas de ofício.

Considerando os sujeitos do processo há que se destacar que todas que são partes precisam concordar com a convenção que se pretende celebrar. Isto exclui a necessidade de concordância do amicus curiae, posto que este terceiro não é parte.

No litisconsórcio, na denunciação da lide, no chamamento ao processo e na assistência litisconsorcial, como o terceiro

para a integrar o processo como parte é evidente que a sua ausência é indispensável para uma convenção das partes em matéria processual válida.

Há controvérsia doutrinária se o assistente simples é ou não parte e, por consequência, se do seu comparecimento a sua concordância para a realização de uma convenção das partes em matéria processual. Porém, apesar do assistente simples ter um interesse derivado do direito da parte que ele assiste como, uma vez integrando os autos, o assistente simples para não ter que observar os efeitos da coisa julgada formada, ele (o assistente simples) também tem direito ao devido processo legal e, por consequência também deve anuir para a realização de uma convenção das partes que venha a modificar o ato processual.