

# Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil

Fredie Didier Jr.\*

## 1. Nota do Autor

Este brevíssimo ensaio tem um único propósito: demonstrar a existência, no Direito Processual Civil brasileiro, do princípio do respeito ao autorregramento da vontade.

O objetivo é alertar aos estudiosos, inicialmente, da importância de inseri-lo no rol das normas fundamentais do processo civil, ao lado de outras normas clássicas (contraditório, devido processo legal etc.).

Em seguida, visa-se alcançar os operadores do Direito, a quem cabe a tarefa de concretizar e efetivar esse princípio.

O novo Código de Processo Civil trouxe muitas novidades. Quase todas elas são explícitas, decorrentes de previsões normativas expressas. Há, porém, novidades implícitas, que alteram o sistema em seus fundamentos.

Esta é uma delas.

## 2. Notas sobre a Relação entre a Liberdade e o Processo

A liberdade é um dos principais e mais antigos direitos fundamentais (art. 5º, *caput*, CF/1988).

O direito fundamental à liberdade possui conteúdo complexo. Há a liberdade de pensamento, de crença, de locomoção, de associação etc. No conteúdo eficaz do direito fundamental à liberdade está o direito ao autorregramento: o direito que todo sujeito tem de regular juridicamente os seus interesses, de poder definir o que reputa melhor ou mais adequado para a sua existência; o direito de regular a própria existência, de construir o próprio caminho e de fazer escolhas. Autonomia privada ou autorregramento da vontade é um dos pilares da liberdade e dimensão inafastável da dignidade da pessoa humana.

---

\* Livre-docente (USP), Pós-doutorado (Universidade de Lisboa), Doutor (PUC/SP) e Mestre (UFBA). Professor-associado de Direito Processual Civil da Universidade Federal da Bahia. Diretor Acadêmico da Faculdade Baiana de Direito. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual, do Instituto Ibero-americano de Direito Processual, da Associação Internacional de Direito Processual e da Associação Norte e Nordeste de Professores de Processo. Advogado e consultor jurídico. [www.frediedidier.com.br](http://www.frediedidier.com.br). [facebook.com/FredieDidierJr](https://www.facebook.com/FredieDidierJr).

O autorregramento da vontade se define como um complexo de poderes que podem ser exercidos pelos sujeitos de direito, em níveis de amplitude variada<sup>1</sup>, de acordo com ordenamento jurídico. Do exercício desse poder, concretizado nos atos negociais, resultam, após a incidência da norma jurídica, situações jurídicas<sup>2</sup> (gênero do qual as relações jurídicas são espécie).

Pode-se localizar o poder de autorregramento da vontade em quatro zonas de liberdade<sup>3</sup>: a) liberdade de negociação (zona das negociações preliminares, antes da consumação do negócio); b) liberdade de criação (possibilidade de criar novos modelos negociais atípicos que mais bem sirvam aos interesses dos indivíduos); c) liberdade de estipulação (faculdade de estabelecer o conteúdo do negócio); d) liberdade de vinculação (faculdade de celebrar ou não o negócio).

O Direito Processual Civil, embora ramo do Direito Público, ou talvez exatamente por isso, também é regido por essa dimensão da liberdade<sup>4</sup>. O princípio da liberdade também atua no processo, produzindo um subprincípio: o *princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo*.

É certo que esse princípio não tem, no Direito Processual Civil, a mesma roupagem dogmática com que se apresenta, por exemplo, no Direito Civil. Por envolver o exercício de uma função pública (a jurisdição), a negociação processual é mais regulada e o seu objeto, mais restrito<sup>5</sup>. Isso, porém, não diminui a sua importância, muito menos impede que se lhe atribua o merecido destaque de ser um dos princípios estruturantes do direito processual civil brasileiro, uma de suas *normas fundamentais*<sup>6</sup>.

Não há razão para minimizar o papel da liberdade no processo, sobretudo quando se pensa a liberdade como fundamento de um Estado Democrático de Direito e se encara o processo jurisdicional como método de exercício de um poder. Há, na verdade, uma tendência de ampliação dos limites da autonomia privada na regulamentação do processo civil<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> Como salienta Oliveira Ascensão, "A autonomia privada nunca é absoluta. Sempre houve restrições ao seu exercício." (ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil – Teoria Geral*. Coimbra: Coimbra, 1999, p. 78, v. II.).

<sup>2</sup> Assevera Mario Segni: "La caratteristica del negozio nell'essere lo strumento con il quale il privato esercita il potere di dettare un'autonoma sistematizzazione della propria situazione giuridica" (SEGNI, Mario. *Autonomia Privata e Valutazione Legale Tipica*. Padova: CEDAM, 1972, p. 115).

<sup>3</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil – Teoria Geral*. Coimbra: Coimbra, 1999, p. 78-80, vol. II.

<sup>4</sup> GAJARDONI, Fernando Fonseca. *Flexibilização procedimental*. São Paulo: Atlas, 2008, p. 215.

<sup>5</sup> "Afinal, se o processo judicial não é apenas *cosa das partes*, são elas as destinatárias da tutela jurisdicional e são os seus interesses que a decisão judicial diretamente atinge, e, através deles, os seus fins últimos, embora remotos e abstratos, de tutela do interesse geral da coletividade, do bem comum e da paz social". (GRECO, Leonardo. "Os atos de disposição processual – primeiras reflexões". *Revista Eletrônica de Direito Processual*. Disponível em [www.revistaprocessual.com](http://www.revistaprocessual.com), 2007, vol. 1, p. 8.)

<sup>6</sup> "Há que se trabalhar com a autonomia das partes não mais no sentido privatístico clássico, mas, sim, dentro de uma perspectiva constitucional e de uma teoria dos direitos fundamentais que autoriza e ao mesmo tempo impõe limites às manifestações de vontade" (GODINHO, Robson Renault. Reflexões sobre os poderes instrutórios do juiz: o processo não cabe do "Leito de Procusto". *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2014, nº 235, p. 87).

<sup>7</sup> CAPONI, Remo. "Autonomia privada e processo civile: gli accordi processuali". *Civil Procedure Review*, vol. 1, nº 2, 2010, p. 44, disponível em [www.civilprocedurereview.com](http://www.civilprocedurereview.com), consultado em 16.04.2014; "Autonomia privada e processo civil: os acordos processuais". Pedro Gomes de Queiroz (Trad.) *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2014, nº 228, p. 362; CADJET, Loïc. "Los acuerdos procesales en derecho francés: situación actual

O princípio do devido processo legal deve garantir, ao menos no ordenamento jurídico brasileiro, o exercício do poder de autorregramento ao longo do processo. *Um processo que limite injustificadamente o exercício da liberdade não pode ser considerado um processo devido. Um processo jurisdicional hostil ao exercício da liberdade não é um processo devido, nos termos da Constituição brasileira.*

É curioso, e um tanto contraditório, como processualistas estufam o peito para falar em democratização do processo, defendendo técnicas de facilitação do acesso à justiça, p. ex., e, simultaneamente, ignoram o papel da liberdade, pilar da democracia, no processo. Discurso que afasta a liberdade do ambiente processual tem ranço autoritário. Processo e liberdade convivem. Liberdade não é nem pode ser palavra maldita na Ciência do Direito Processual e no próprio Direito Processual Civil<sup>8</sup>.

Defender o autorregramento da vontade no processo não é necessariamente defender um processo estruturado em um modelo *adversarial*. O respeito à liberdade convive com a atribuição de poderes ao órgão jurisdicional, até mesmo porque o poder de autorregramento da vontade no processo não é ilimitado, como, aliás, não o é em nenhum outro ramo do direito. Se não existe autonomia da vontade ilimitada nos demais ramos do Direito, não faria sentido que logo no Direito Processual Civil ela aparecesse<sup>9</sup>.

A lei cuida, inclusive, de proteger os incapazes e os vulneráveis (art. 190, CPC) e de proibir certas negociações (p. ex.: não cabe acordo sobre competência absoluta do órgão jurisdicional). *A mediação legislativa é indispensável para delimitar a extensão da autonomia da vontade no processo.*

---

de la contractualización del proceso y de la justicia en Francia". *Civil Procedure Review*, vol. 3, nº 3, p. 4-6, disponível em [www.civilprocedurereview.com](http://www.civilprocedurereview.com), consultado em 21.04.2014.

<sup>8</sup> "Chega a ser intrigante a dificuldade com que a doutrina trabalha a noção de participação das partes no processo, como se houvesse uma ruptura ontológica com a concepção 'liberal' e qualquer tentativa de recrudescer o protagonismo das partes macularia todo o monumento técnico construído no século XX. Essa crença na absoluta publicização do processo resultou em uma espécie de trauma cultural. [...] A autonomia privada – não é exagerado afirmar – vem recebendo no processo civil estatal uma intolerância automática, uma resistência irrefletida ou uma indiferença constante, como se, ao iniciar o processo, as partes renunciassem à liberdade jurídica. [...] a crença na onisciência e na onipotência do julgador, além de discutível ideológica e metodologicamente, pode levar à exclusão do diálogo no processo, alijando as partes da necessária participação para que seja construída a decisão final. Isso demonstra que um discurso de efetividade do processo pode significar, na verdade, uma ditadura mal disfarçada, inaugurando uma nova 'fase' da ciência processual, em que o processo deixa de ser *coisa das partes* e praticamente passa a ser uma *coisa sem partes*. Não se propõe uma omissão judicial, mas, sim, um retorno das partes ao processo. As conquistas que advieram com a publicização do processo tornam a cena madura para a convivência natural com uma efetiva participação dos litigantes, que, embora desiguais, não devem ser tratados como inimputáveis e muito menos o juiz deve agir como se estivesse municiado com uma espécie de 'poder geral de curatela'". (GODINHO, Robson Renault. *Convenções sobre o ônus da prova – estudo sobre a divisão de trabalho entre as partes e os juízes no processo civil brasileiro*. Tese de doutoramento. São Paulo: PUC, 2013, p. 30, 66 e 205).

<sup>9</sup> "O instituto do negócio jurídico não consagra a faculdade de 'querer' no vácuo, como apraz afirmar a certo individualismo, que ainda não foi estirpado da hodierna dogmática", acrescentando que a "errônea mitologia da vontade" celebra a "omnipotência da vontade individual (a qual, de facto, no foro interno da consciência não encontra limites extrínsecos); e dessa maneira induz a desconhecer os múltiplos limites sociais e jurídicos da autonomia privada" (BETTI, Emilio. *Teoria Geral do Negócio Jurídico*. Tomo I. Fernando Miranda (trad.). Coimbra: Coimbra, 1969, p. 107 e 118-119). Confira-se, ainda, MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do Fato Jurídico: plano da validade*. 7º ed. São Paulo: Saraiva, 2006, capítulo XII; PRATA, Ana. *A Tutela Constitucional da Autonomia Privada*. Coimbra: Almedina, 1982, capítulo 1; DUQUE, Marcelo Schenk. *Direito Privado e Constituição: drittwirkung dos direitos fundamentais. Construção de um modelo de convergência à luz dos contratos de consumo*. São Paulo: RT, 2013, p. 150 e segs.

O modelo cooperativo de processo (art. 6º, CPC) caracteriza-se exatamente por articular os papéis processuais das partes e do juiz, com o propósito de harmonizar a eterna tensão entre a liberdade individual e o exercício do poder pelo Estado. O processo cooperativo nem é processo que ignora a vontade das partes, nem é processo em que o juiz é um mero espectador de pedra.

### 3. O Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil

O princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo visa, enfim, à obtenção de um ambiente processual em que o direito fundamental de autorregular-se possa ser exercido pelas partes sem restrições irrazoáveis ou injustificadas<sup>10</sup>. De modo mais simples, esse princípio visa tornar o processo jurisdicional um espaço propício para o exercício da liberdade.

O direito de a parte, ora sozinha, ora com a outra, ora com a outra e com o órgão jurisdicional, disciplinar juridicamente as suas condutas processuais é garantido por um conjunto de normas, *subprincípios* ou *regras*, espalhadas ao longo de todo o Código de Processo Civil. A vontade das partes é relevante e merece respeito. *Há um verdadeiro microsistema de proteção do exercício livre da vontade no processo.*

A doutrina costuma apontar a coerência como uma qualidade indispensável ao Direito (às decisões e à Ciência Jurídica, também). A coerência entre duas normas revela-se, também, quando ambas podem ser justificadas com base em um mesmo princípio ou em um mesmo conjunto de princípios que estejam hierarquicamente em nível superior. Ou seja: é preciso que essas duas normas “façam sentido”, “em virtude de serem racionalmente relacionadas como um conjunto instrumental ou intrinsecamente voltado para a realização de alguns valores comuns”<sup>11</sup>. Define-se a coerência, aqui, como uma relação de justificação (de argumentação) entre duas normas<sup>12</sup>.

O novo CPC consagra, no particular, um sistema coerente e que reforça a existência de um princípio comum a diversas outras normas: o princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil.

<sup>10</sup> Sobre o exame das limitações infraconstitucionais aos direitos fundamentais, SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais – conteúdo essencial, restrições e eficácia*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010; NOVAIS, Jorge Reis. *As Restrições aos Direitos Fundamentais não Expressamente Autorizadas pela Constituição*. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

<sup>11</sup> MacCORMICK, Neil. *Retórica e o Estado de Direito*. Conrado Hübner Mendes e Marcos Paulo Veríssimo (trad.) Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 252. Nesse sentido, MICHELON, Claudio. “Princípios e coerência na argumentação jurídica”. *Direito e interpretação – racionalidades e instituições*. Ronaldo Porto Macedo Jr. e Catarina Helena Cortada Barbieri (Org.). São Paulo: Saraiva, 2011, p. 267; ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios*. 12ª ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2011, p. 136; MITIDIERO, Daniel. *Cortes superiores e cortes supremas – do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente*. São Paulo: RT, 2013, p. 86.

<sup>12</sup> MICHELON, Claudio. Princípios e coerência na argumentação jurídica. *Direito e interpretação – racionalidades e instituições*. Ronaldo Porto Macedo Jr. e Catarina Helena Cortada Barbieri (Org.). São Paulo: Saraiva, 2011, p. 267.

Alguns exemplos.

I) O CPC é estruturado de modo a estimular a solução do conflito por autocomposição: *a)* dedica um capítulo inteiro para regular a mediação e a conciliação (arts. 165-175); *b)* estrutura o procedimento de modo a pôr a tentativa de autocomposição como ato anterior ao oferecimento da defesa pelo réu (arts. 334 e 695); *c)* permite a homologação judicial de acordo extrajudicial de qualquer natureza (art. 515, III; art. 725, VIII); *d)* permite que, no acordo judicial, seja incluída matéria estranha ao objeto litigioso do processo (art. 515, §2º); *e)* permite acordos processuais (sobre o processo, não sobre o objeto do litígio) atípicos (art. 190).

O sistema do direito processual civil brasileiro é, enfim, estruturado no sentido de estimular a autocomposição. Não por acaso, no rol das normas fundamentais do processo civil, estão os §§2º e 3º do art. 3º do CPC: “§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”.

Trata-se de clara manifestação da “invasão da ideia de consensualidade”<sup>13</sup> no direito público, de que o direito processual civil é espécie.

A autocomposição é uma das formas de exercício do poder de autorregramento. O prestígio que ela possui no CPC, conforme se vê dos §§ do art. 3º, evidencia e concretiza o princípio do respeito ao poder de autorregramento.

Mesmo assim, respeita-se a vontade das partes de não resolver o litígio por autocomposição (art. 334, §4º, I, CPC).

II) É a vontade da parte que delimita o objeto litigioso do processo (arts. 141 e 490, CPC) e do recurso (arts. 1.002 1.013, CPC). Não por outra razão, o §2º do art. 322 do CPC determina que a postulação deva ser interpretada de acordo com a boa-fé, exatamente como se deve fazer em relação aos atos jurídicos de um modo geral (art. 113, Código Civil). Como se sabe, ato jurídico é ato voluntário.

III) O CPC prevê um número bem significativo de *negócios processuais típicos*, tais como: a eleição negocial do foro (art. 63); o negócio tácito de que a causa tramite em juízo relativamente incompetente (art. 65); escolha consensual de mediador, conciliador ou câmara privada de mediação ou conciliação (art. 168); o calendário processual (art. 191, CPC); a renúncia ao prazo (art. 225); o acordo para a suspensão do processo (art. 313, II); a renúncia tácita à convenção de arbitragem (art. 337, §6º); o adiamento negociado da audiência (art. 362, I, CPC); o saneamento consensual (art. 357, §2º); a convenção sobre ônus da prova (art. 373, §§3º e 4º); a escolha consensual do perito (art. 471); desistência da execução ou de medida executiva (art. 775); a desistência do recurso (art. 998); a renúncia ao recurso (art. 999); a aceitação da decisão (art. 1.000) etc.

<sup>13</sup> ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da ‘contratualização’ do processo. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2011, nº 193, p. 175.

IV) O CPC prevê uma cláusula geral de negociação processual<sup>14</sup>, que permite a celebração de negócios jurídicos processuais *atípicos*, uma vez preenchidos os pressupostos do *caput* do art. 190. Dessa cláusula geral surge o *subprincípio da atipicidade da negociação processual*, a mais importante concretização do *princípio do respeito autorregramento da vontade no processo civil* e, por isso, o exemplo mais evidente da densidade normativa que esse mesmo princípio possui no direito brasileiro<sup>15</sup>. O tema merece um ensaio avulso, a ser feito em outro momento.

V) A consagração do princípio da cooperação (art. 6º, CPC) é, também, uma demonstração clara de valorização da vontade no processo. Não por acaso a doutrina costuma relacioná-lo ao fenômeno da “contratualização” do processo<sup>16</sup>. O princípio da cooperação também merece um ensaio avulso.

VI) A arbitragem, no direito brasileiro, é bastante prestigiada (Lei nº 9.307/1996). O processo arbitral é, fundamentalmente, um processo negociado. As partes podem definir a organização do processo, bem como a sua estrutura. Além de, obviamente, escolher o órgão jurisdicional que decidirá o conflito.

---

<sup>14</sup> Conforme salientou Pedro Henrique Nogueira, “Se a solução do litígio é benéfica a própria concretização da pacificação, nada mais justo do que permitir aos litigantes, inclusive quando não seja possível a resolução da própria controvérsia em si, ao menos disciplinarem a forma do exercício das suas faculdades processuais, ou até mesmo delas dispor” (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. A cláusula geral do acordo de procedimento no projeto do novo CPC (PL 8.046/2010). In: FREIRE, Alexandre *et al.* (Org.). *Novas Tendências do Processo Civil – Estudos sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil*. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 17).

<sup>15</sup> Remo Caponi defende a adoção de solução semelhante (regulamentação negocial atípica do processo), como uma “proposta radical” para o direito italiano (CAPONI, Remo. “Autonomia privada e processo civile: gli accordi processuali”. *Civil Procedure Review*, vol. 1, nº 2, 2010, p. 49, disponível em [http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa\\_arquivo.php?id=19m](http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=19m) consultado em 16.04.2014; “Autonomia privada e processo civil: os acordos processuais”. Pedro Gomes de Queiroz (trad.) *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2014, nº 228, p. 366.).

<sup>16</sup> CADIET, Loïc. “Los acuerdos procesales en derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y de la justicia en Francia”, *cit.*, p. 18, disponível em [www.civilprocedurereview.com](http://www.civilprocedurereview.com), consultado em 21.04.2014.