

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL

ALBERTO SETTE NETO

**CELEBRAÇÃO DE CONVENÇÕES PROCESSUAIS PELA FAZENDA  
PÚBLICA: POSSIBILIDADES E LIMITES**

Porto Alegre

2020

ALBERTO SETTE NETO

**CELEBRAÇÃO DE CONVENÇÕES PROCESSUAIS PELA FAZENDA  
PÚBLICA: POSSIBILIDADES E LIMITES.**

Monografia apresentada na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau bacharel em Direito.

Porto Alegre

2020

ALBERTO SETTE NETO

**CELEBRAÇÃO DE CONVENÇÕES PROCESSUAIS PELA FAZENDA  
PÚBLICA: POSSIBILIDADES E LIMITES.**

Monografia apresentada na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau bacharel em Direito.

Aprovado em: \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2020.

---

**Prof. Dr. Sérgio Luís Wetzel de Mattos**  
Orientador

---

**Prof. Dr. Eduardo Kochenborger Scarparo**

---

**Prof. Dr. Klaus Cohen Klopín**

## RESUMO

O presente trabalho tem por objeto analisar a possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais pela Fazenda Pública, bem com estabelecer os limites para o uso, no processo civil brasileiro. O trabalho se estrutura em duas partes. A primeira trata da conceituação e caracterização dos negócios jurídicos processuais, apresentando as definições e os pressupostos para a sua celebração pela Fazenda Pública. A segunda busca apresentar as limitações conferidas a este tipo de instituto. Nesse sentido, o objetivo do trabalho é contribuir para o aprofundamento do tema, buscando demonstrar os principais posicionamentos encontrados na doutrina sobre o tema, reconhecendo os limites e as possibilidades de uso deste instituto.

**Palavras-chave:** Negócios Jurídicos processuais. Código de Processo Civil. Fazenda Pública.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>5</b>
<b>PARTE 1: POSSIBILIDADES DE CELEBRAÇÃO DE CONVENÇÕES PROCESSUAIS PELA FAZENDA PÚBLICA</b> .....	<b>7</b>
<b>1 A FAZENDA PÚBLICA E O NOVO PROCESSO CIVIL</b> .....	<b>7</b>
<b>2 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E A FAZENDA PÚBLICA</b> .....	<b>10</b>
2.1 Negócios Jurídicos Típicos .....	12
2.2 Negócios Jurídicos Atípicos.....	19
2.2.1 Negócios pré-processuais .....	20
2.2.2 Negócios jurídicos atípicos na fase de conhecimento .....	23
2.2.3 Negócios jurídicos atípicos na fase de execução .....	26
<b>PARTE 2: LIMITAÇÕES A FAZENDA PÚBLICA NA CELEBRAÇÃO DE CONVENÇÃO PROCESSUAIS</b> .....	<b>31</b>
2.1 Limitações genéricas .....	31
2.2 Limitações específicas.....	32
2.2.1 A Fazenda Pública e o interesse indisponível .....	33
2.2.2 Principais entraves a serem superados pela advocacia pública .....	35
2.2.2.1 Sociedade litigante e o Estado Social .....	35
2.2.2.2 A Fazenda Pública e a necessidade de igualdade/isonomia.....	37
<b>CONCLUSÃO</b> .....	<b>46</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>48</b>

## INTRODUÇÃO

Nos últimos anos é possível destacar uma crescente mudança de concepção no cenário processual brasileiro, transcendendo um modelo de processo conduzido de forma inquisitorial para um modelo de gestão cooperativa.

Há, em verdade, uma nítida tendência de ampliação dos limites da autonomia privada em todos os campos do direito, e com direito processual, não poderia ser diferente.

O novo Código de Processo Civil ao elencar o dever de cooperação como norma fundamental<sup>1</sup> busca estabelecer um ambiente propício para estimular a resolução do conflito por formas, até então, pouco utilizadas.

O incremento do diálogo judiciário alcançado por este modelo possibilita a atuação conjunta dos sujeitos para que se atinja a finalidade do processo, da maneira mais democrática possível, se aproximando mais dos ideais ínsitos ao Estado Constitucional.<sup>2</sup>

Este modelo de processo cooperativo irá se caracterizar exatamente por articular os papéis processuais das partes e do juiz, com o propósito de equacionar a permanente tensão entre a liberdade individual e o exercício de poder pelo Estado, prestigiando assim, a vontade dos sujeitos envolvidos.<sup>3</sup>

Neste universo onde o protagonismo dos agentes é respeitado, a ampliação do ambiente negociado pode ser visualizada pelo incentivo a adoção de diversos meios de resolução de conflitos, ao expressivo número de negócios processuais típicos esparsos ao longo do código, e a cláusula geral de negociação processual.

As variadas formas de negociação processual, que vêm ganhando relevo, representam apenas uma das múltiplas facetas para o alcance da tão almejada autocomposição, que alcança status de norma fundamental no novo processo civil brasileiro.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 08 mar. 2020, art. 6.

<sup>2</sup> MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lênio Streck. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 194, 2011.

<sup>3</sup> DIDIER JR, Fredie; Zaneti JR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 38.

<sup>4</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. Gestão da execução por meio de negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. **Revistas dos Tribunais**, São Paulo, v. 286, p.325-342, 2018

Todos estes institutos destacados representam um avanço, e sua utilização possui perfeita afinidade com a exigência constitucional de uma atuação eficiente da Administração Pública.<sup>5</sup> Devendo assim, serem amplamente utilizados para o alcance do interesse público, conforme será demonstrado a seguir.

O método utilizado neste trabalho será o dedutivo, partindo-se de situações genéricas com vistas a uma situação particular. Assim sendo, buscou-se analisar os negócios jurídicos processuais e sua compatibilidade de uso com as atribuições desempenhadas da Fazenda Pública.

Nos capítulos subseqüentes serão feitas, inicialmente, breves considerações iniciais sobre a Fazenda Pública e sua atuação em juízo, em especial, a possibilidade de celebrar negócios jurídicos processuais, e, por fim, cuidar-se-á de verificar quais são as limitações gerais e as específicas, tanto do ponto de vista jurídico como do prático, do uso destas convenções processuais pela Administração Pública.

---

<sup>5</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 698.

## PARTE 1: POSSIBILIDADES DE CELEBRAÇÃO DE CONVENÇÕES PROCESSUAIS PELA FAZENDA PÚBLICA

### 1 A FAZENDA PÚBLICA E O NOVO PROCESSO CIVIL

Dá-se o nome de Fazenda Pública para a área da Administração Pública que gerencia as finanças e é responsável pela implementação de políticas econômicas estatais. Conceito este que está imbricado com a terminologia Erário, representando o aspecto financeiro do Estado, que por sinal, suporta os encargos patrimoniais da demanda.<sup>6</sup>

O uso constante do termo Fazenda Pública fez com que se passasse a designá-lo em um sentido mais amplo para toda a atuação estatal; e em direito processual, materializando-se na participação do Estado em juízo, adquirindo assim, esta expressão, sinônimo de Poder Público em Juízo.<sup>7</sup>

As palavras Fazenda Pública representam a personificação do Estado<sup>8</sup>, e são utilizadas para designar as diversas pessoas jurídicas de direito público que podem figurar nas ações judiciais, independentemente da matéria discutida em juízo. Desta forma, são abrangidas por esta denominação; a União, os Estados, os Municípios, o Distrito federal e suas respectivas autarquias e fundações públicas e os seus órgãos que tenham capacidade processual.

A Fazenda Pública é representada em juízo pela Advocacia Pública, instituição que é reconhecida nos artigos 131 e 132 da Carta Magna.

Em virtude desta atribuição conferida a Fazenda Pública, esta se faz presente em grande número de litígios e, especialmente após a abertura do Poder Judiciário conferida após a promulgação da Constituição Federal de 1988, deverá fazer uso de procedimentos eficientes para uma atuação mais adequada frente a demanda cada vez mais expressiva, na resolução de disputas, da qual é parte.

---

<sup>6</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 1.

<sup>7</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 23. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 1998.

<sup>8</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do processo civil moderno**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

Nesta toada, ganham destaque os métodos alternativos de resolução de conflitos e os negócios jurídicos processuais que se mostram, muitas vezes, mais sensatos na resolução das demandas em oposição a tradicional jurisdição estatal. Para cada tipo de controvérsia, uma forma efetiva de solução, formando um modelo de sistema de justiça multiportas, no qual a depender do problema apresentado as partes seriam direcionadas a forma mais efetiva de solução.<sup>9</sup>

Partindo destas premissas proliferam-se as mais variadas formas de autocomposição, a negociação direta, a arbitragem e diversos negócios jurídicos processuais que, de forma estanque ou combinados entre si, conferem uma solução mais justa ao processo, fazendo com que as partes componentes do processo saiam satisfeitas com o resultado obtido.<sup>10</sup>

Desta forma, esses métodos alternativos de resolução de disputas e os negócios jurídicos processuais, já amplamente utilizados no ambiente privado, são compatíveis com as novas necessidades do ambiente público, devendo ter seu uso acrescido nas controvérsias que envolvam a Fazenda Pública.

O novo diploma processual trouxe, mais precisamente da leitura dos artigos 190 e 200 do CPC/2015, inovações que romperam com a sistemática do vestuto Código de 1973. Ao ampliar os poderes das partes para adequar o procedimento, fez com que preponderasse a vontade das partes sobre o juiz, no que tange à disposição sobre ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

Autores como Redondo veem esta mudança de forma radical, sugerindo verdadeira necessidade de rompimento de paradigma, citando ao menos três novidades significativas expressas; a consagração do princípio da adequação procedimental, cláusula geral de atipicidade processual e o princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes.<sup>11</sup>

Cada um destes elementos traz consigo uma possibilidade nova ao procedimento, seja ao permitir uma maior maleabilidade procedimental, seja ao ampliar a liberdade de convencionar das partes sobre as diferentes etapas e institutos processuais.

---

<sup>9</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 697.

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 698.

<sup>11</sup> REDONDO, Bruno Garcia. **Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015**. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 401.

Aos já consagrados negócios jurídicos processuais previstos no Código de Processo Civil de 1973, adicionam-se outros tantos disciplinados no atual diploma processual. A estas são acrescidas inúmeras alternativas geradas pela cláusula de negociação geral, multiplicando-se assim as possibilidades dadas aos sujeitos processuais, e em especial a Fazenda Pública, presente em inúmeros litígios, devido ao seu papel de representar o Estado perante o juízo.

Os negócios jurídicos processuais quando celebrados pelo Poder Público se revestem de algumas peculiaridades que o diferenciam dos praticados pelas demais partes processuais, seja pela qualidade do direito defendido em juízo ou por certas garantias processuais específicas atribuídas a si pelo ordenamento jurídico. Em virtude destas especificidades pairam algumas indefinições, sobre o que e como podem ser convencionados certos temas. A título de exemplo, podemos citar a incerteza frente a possibilidade de figurar como objetivo de convenção, pela Fazenda Pública, acerca das prerrogativas processuais a ela outorgadas, ou ainda, sobre a tomada de decisão pelo agente público (ato administrativo), que conclui sobre a celebração ou não do negócio jurídico processual.

## 2 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E A FAZENDA PÚBLICA

A Fazenda Pública quando em juízo busca promover, satisfazer ou resguardar o interesse público, devendo para isso optar por celebrar ou não um negócio jurídico processual que acredite que lhe seja favorável. Para isso, conta com variado arsenal de opções atribuídas pelo vasto número de arranjos negociais possíveis.<sup>12</sup>

Para a consecução desse objetivo deve utilizar os novos meios disponíveis no novo Código Processual de modo a minimizar a inflexibilidade procedimental. Aponta nesse sentido, Tatiana Simões dos Santos<sup>13</sup>, uma tendência cada vez maior de mitigação de certos conceitos jurídicos absolutos, tudo isto para uma melhor adequação do processo com a realidade, maximizando a participação processual das partes e obtendo um contraditório muito mais efetivo. Tais atitudes tendem a tornam o direito mais eficiente e próximo da sociedade, contribuindo assim, para a resolução das demandas e a consequente pacificação social.

O novo diploma processual ao prestigiar a autonomia de vontade das partes, cujo fundamento é extraído do direito fundamental à liberdade, permite, como regra geral, que sejam flexibilizadas algumas estruturas procedimentais do litígio, facultando que se estabeleçam adequações relacionadas ao desenvolvimento do processo, alterando a sua tramitação a critério das partes envolvidas.<sup>14</sup>

O crescimento do caráter privatista do processo civil, concedeu as partes maiores poderes para solucionarem os processos judiciais de forma mais cooperativa e consensual. As vantagens trazidas na utilização dos negócios jurídicos processuais já são visíveis, e vão desde a possibilidade de mitigar os custos de transação e eventuais equívocos judiciais e o ganho de celeridade processual<sup>15</sup>, representando assim, a forma mais barata, eficiente e segura de simplificar o processo judicial e, eventualmente, a vincular o juiz.<sup>16</sup> Desta forma, se faz imperativo estender os benefícios do uso das convenções a atuação da Fazenda Pública.

---

<sup>12</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios jurídicos processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 162.

<sup>13</sup> SANTOS, Tatiana Simões dos. **Negócios processuais envolvendo a Fazenda Pública**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 689.

<sup>14</sup> DIDIER JR, Fredie; Zaneti JR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 36.

<sup>15</sup> GIANNAKOS, Demétrio Beck da Silva. **Negócios jurídicos processuais e a análise econômica do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2020, p.19.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 104.

Não há restrição legal no ordenamento jurídico quanto à celebração de negócios jurídicos pela Fazenda Pública. Corroborando com este entendimento, o enunciado 256 do Fórum Permanente de Processualistas dispõem; “A Fazenda Pública pode celebrar negócio jurídico processual”, e o enunciado 17 da I Jornada de Direito Processual Civil do Conselho de Justiça Federal; “A Fazenda Pública pode celebrar convenção processual, nos termos do art. 190 do CPC”.

Nesse sentido é possível destacar recentes alterações legislativas no sentido de estimular a criação de protocolos institucionais entre o Poder Judiciário e a Procuradoria da Fazenda Nacional, como o art. 19 da Lei 10.522/2002, que foi alterado pela Lei 13.874, de 2019. Dentre estas diversas mudanças criadas é possível notar uma nítida ampliação das hipóteses onde passa a ser possível a dispensa de contestação, oferecimento de contrarrazões e interposição de recursos, bem como fica autorizada a desistência de recursos já interpostos na hipótese em que as ações ou as decisões judiciais ou administrativas versem sobre tema que seja objeto de parecer, vigente e aprovado, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; ou sobre tema no qual exista súmula ou parecer do Advogado-Geral da União; ou ainda, sobre tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, ou pelo Superior Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Superior do Trabalho, pelo Tribunal Superior Eleitoral ou pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, no âmbito de suas competências, tema fundado em dispositivo legal que tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso e tenha tido sua execução suspensa por resolução do Senado Federal, ou tema sobre o qual exista enunciado de súmula vinculante ou que tenha sido definido pelo Supremo Tribunal Federal em sentido desfavorável à Fazenda Nacional em sede de controle concentrado de constitucionalidade. Além disso, houve a inclusão do parágrafo §12, que permite que sejam estabelecidas regras sobre intimações, prazos, formas e a divulgação de atos processuais.<sup>17</sup>

Embora já fosse possível convencionar sobre, a positivação apenas reforça a possibilidade da adoção de regras e diretrizes para a celebração de negócios jurídicos

---

<sup>17</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 735.

processuais pela Fazenda Pública, inclusive em cobranças administrativas ou judiciais da dívida ativa da União, servindo assim, de incentivo a adoção desta prática.<sup>18</sup>

Com base nessas premissas, faremos uma sucinta análise de situações em que podem ser utilizados os negócios jurídicos processuais quando a causa envolver algum ente público, analisando, as possibilidades advindas deste instituto do sistema processual.

## 2.1 Negócios Jurídicos Típicos

É indiscutível e de grande valia a possibilidade de celebração de convenções processuais típicas pela Fazenda Pública, já previstas no CPC de 1973, e que foram mantidas e aprimoradas no atual código. Podemos destacar, dentre elas, a convenção sobre o foro competente, a suspensão do processo, sobre o ônus da prova, sobre o adiamento de audiência, sobre a desistência do processo, sobre a redução ou dilatação do prazo dilatatório e o negócio unilateral de desistência e renúncia do recurso.<sup>19</sup>

A convenção sobre o foro competente se destaca por ser a modalidade de convenção processual mais frequente, sendo amplamente utilizada pela Fazenda Pública, estando presente na maioria dos contratos administrativos celebrados.<sup>20</sup>

As regras de competência relativa prestigiam a vontade das partes por meio da faculdade de elaboração de cláusulas que afastem a aplicação de normas dispositivas por meio da celebração de um acordo, escolhendo um foro determinado para as eventuais demandas que possam surgir. Esta convenção, quando altera o local de possível demanda é denominada como cláusula de eleição de foro.<sup>21</sup>

A cláusula sobre o foro competente deverá estar escrita e constar expressamente no negócio jurídico a qual é aludida. Ao magistrado cabe, ainda,

---

<sup>18</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 736.

<sup>19</sup> FLUMINGAN, Silvano José Gomes. Os negócios jurídicos processuais e a Fazenda Pública. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 280, p.353-375, jun. 2018, p. 354.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 3.

<sup>21</sup> MOUZALAS, Rinaldo; NETO, João Otávio Terceiro; MADRUGA, Eduardo. **Manual de processo civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 133.

reconhecer de ofício quando a convenção de foro for manifestadamente abusiva, quanto a isso trataremos no tópico sobre as invalidades, apesar do novo código processual reputar impropriamente como ineficaz esta ocorrência.<sup>22</sup>

A Convenção sobre a suspensão do processo já era encontrada em nosso ordenamento jurídico desde o CPC de 1939<sup>23</sup>, e trata-se de uma situação excepcional, na qual a marcha processual deixa de fluir por determinado lapso temporal com a consequente paralisação dos prazos dos atos processuais, a exceção dos prazos peremptórios em curso.<sup>24</sup> Entretanto, o atual CPC, no artigo 313, ampliou as possibilidades estabelecendo um rol meramente exemplificativo de hipóteses em que o processo pode ser suspenso, dentre elas a convenção entre as partes, permitindo que o processo fique suspenso por um prazo máximo de até seis meses.

Apesar da marcha processual ter sido planejada para ter desenvolvimento sem interrupções, em razão de determinadas circunstâncias é preferível que ocorra a suspensão. As razões destas opções podem ser a mais diversas, motivadas por razões de ordem física, lógica e/ou jurídica, ganhando destaque a tentativa de autocomposição que poderia restar frustrada devido ao trâmite regular do litígio.<sup>25</sup>

Instituto consolidado que é, o dispositivo possui os textos dos Códigos revogado e do vigente praticamente idênticos. Trata-se de uma convenção muito útil à Fazenda Pública, principalmente quanto aos os débitos não tributários, como ocorre, por exemplo, com dívidas relativas a honorários advocatícios<sup>26</sup>, permitindo uma tentativa amigável de resolução fora do bojo do processo.

A possibilidade de convenção sobre o ônus da prova é afirmada no enunciado 21 do III Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, que reconhece a admissibilidade de uma série de outras alterações procedimentais, como: acordos para realização de sustentação oral, bem como ampliação do tempo da sustentação, julgamento antecipado do mérito convencional, convenção sobre a prova e redução de prazos processuais. (III FPP CRIO)

---

<sup>22</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 105.

<sup>23</sup> TOSCAN, Anissara. Convenção processual mitigadora de preclusão. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp.395-424, p. 422.

<sup>24</sup> MOUZALAS, Rinaldo; NETO, João Otávio Terceiro; MADRUGA, Eduardo. **Manual de processo civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 373.

<sup>25</sup> NEVES, *op. cit.*, p. 540.

<sup>26</sup> FLUMINGAN, Silvano José Gomes. Os negócios jurídicos processuais e a Fazenda Pública. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 280, p.353-375, jun. 2018, p. 356.

O ônus da prova indicará qual parte deve suportar a ausência de prova de determinado fato essencial à solução das questões controvertidas apresentadas no processo.<sup>27</sup> A inversão convencional do ônus da prova deriva do acordo de vontades entre as partes, podendo ocorrer anteriormente ou até de modo incidental ao processo.

O Código anterior não deixava explícita a possibilidade de negócio sobre o ônus da prova ao prever apenas hipóteses em que era vedado a convenção, que eram; quando se tratava de direito indisponível e quando da distribuição diversa do ônus se tornasse excessivamente difícil a parte, o exercício do direito.<sup>28</sup>

A atual legislação, por outro lado, afirma expressamente ser possível a convenção sobre ônus da prova e manteve as circunstâncias em que são proibidas a sua pactuação, de acordo com o artigo 373, §3º do Novo CPC.

Convencionar sobre o ônus da prova pode ser de grande valia em contratos administrativos, no qual o executor poderá ter as melhores condições de produzir a prova em uma eventual controvérsia futura. Com a previsão do novo CPC de que o negócio pode ocorrer em momento anterior à existência de um processo, torna-se um instrumento bastante útil.<sup>29</sup>

A desistência do recurso e a renúncia ao direito de recorrer são exemplos de negócios jurídicos processuais unilaterais que podem ser utilizados pela Fazenda Pública. É de natureza declaratória a decisão que reconhece o pedido de desistência do recurso, originando efeitos *ex tunc*, como se o recurso nunca tivesse existido no processo.<sup>30</sup> Desta forma, basta apenas a manifestação da vontade de uma das partes para a configuração deste negócio jurídico.

Ao momento do exercício da configuração da desistência ou renúncia é que se dá a diferença básica entre os dois institutos, interposto o recurso, após se dará a desistência; a renúncia, por sua vez, é a abdicação da sua interposição.<sup>31</sup>

A inovação deste instituto no novo CPC veio trazida no parágrafo único do artigo 998, que estabeleceu uma curiosa hipótese; a previsão que no julgamento de recurso extraordinário cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida e no de

---

<sup>27</sup> MOUZALAS, Rinaldo; NETO, João Otávio Terceiro; MADRUGA, Eduardo. **Manual de processo civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 613.

<sup>28</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 682.

<sup>29</sup> FLUMINGAN, Silvano José Gomes. Os negócios jurídicos processuais e a Fazenda Pública. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 280, p.353-375, jun. 2018, p. 356.

<sup>30</sup> NEVES, *op. cit.*, p. 1.682.

<sup>31</sup> MOUZALAS, *Op. cit.*, p. 1.170.

recursos especiais e extraordinários repetitivos, mesmo havendo a desistência do recurso, seu mérito será enfrentado pelos tribunais superiores.

A respeito desse negócio jurídico, acreditamos que a sua utilização tenha que ser bem criteriosa pela Fazenda Pública, estando o uso condicionado a previsão em norma interna estabelecendo minuciosamente as hipóteses cabíveis, pois a natureza jurídica do recurso é de modalidade ou extensão do direito de ação, podendo ser caracterizado como um direito potestativo processual.<sup>32</sup> Ademais, corroborando com esse entendimento, podemos citar o conceito jurídico de recurso como o remédio voluntário, apto a reformar, invalidar, esclarecer ou integrar a decisão judicial dentro do mesmo processo no qual fora interposto.<sup>33</sup>

Desta forma, não deve ser confundida a particularidade que tem a Advocacia Pública de não poder recusar as causas em que atue, com a renúncia ou desistência do recurso (perda de um poder processual), pois trata-se de uma questão eminentemente estratégica e deve ser avaliada caso a caso, em que circunstâncias específicas resultariam em benefícios e vantagens na escolha de sua implementação.<sup>34</sup>

A celebração de negócios jurídicos processuais pela Fazenda Pública também pode ser realizada em processos coletivos, aliás este é o teor do Enunciado 125 do Fórum Nacional do Poder Público: “É possível a realização de transações e negócios jurídicos processuais em ações coletivas, inclusive nas hipóteses em que exista a irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público”.

Avançando um pouco mais na análise das convenções processuais típicas, apontamos aquelas esparsas ao longo do novo código que não apresentam correspondência com as do diploma anterior, e que igualmente podem trazer benefícios a Fazenda Pública ao permitir que as partes de comum acordo: elaborem o calendário processual, apto a vincular o juiz; acordem sobre a escolha consensual

---

<sup>32</sup> LIPIANI, Júlia; SIQUEIRA, Marília. Negócios jurídicos processuais sobre a fase recursal. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp. 623-656, p. 644.

<sup>33</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**: Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

<sup>34</sup> LIPIANI; SIQUEIRA, *op. cit.*, p. 639.

do perito; façam o saneamento convencional do processo; e alterem convencionalmente dos prazos processuais, reduzindo ou dilatando.<sup>35</sup>

Como exemplo de negócio jurídico plurilateral celebrado entre as partes e o juiz temos a calendarização processual. Esta convenção faculta que as partes envolvidas, junto com o magistrado, estipulem datas para a prática dos atos processuais, servindo como instrumento de concretização do princípio da duração razoável do processo e da eficiência.<sup>36</sup>

Possui como vantagens a dispensa da intimação das partes para a prática dos atos processuais ou a realização de audiência que tiverem sido marcadas no calendário, visto que, tais formalidades, consomem grande parte do tempo de tramitação, além de frequentemente estarem ligadas a ocorrência de vícios que podem acarretar nulidades processuais.<sup>37</sup> Nesse sentido, o enunciado 52 do Fórum Nacional do Poder Público afirma que compete ao órgão de direção da Advocacia Pública estabelecer parâmetros para fixação de calendário processual, e o enunciado 30, que afirma ser cabível a celebração de negócio jurídico processual pela Fazenda Pública que disponha formas de intimação pessoal.

Apesar do efeito vinculante entre as partes e o juízo, o calendário poderá ser, excepcionalmente revisado, desde que devidamente justificado ao juiz<sup>38</sup>, e o estabelecimento dessas das datas não torna os prazos próprios ao magistrado. O atos praticados pelo juiz após o prazo continuarão válidos, porém o restante do cronograma estará comprometido.

A partir do momento em que é descumprido o calendário procedimental, este se tornará ineficaz, nada impedindo, contudo, que o procedimento prossiga, com a definição de novo calendário ou siga pelo procedimento determinado pelo diploma processual.<sup>39</sup>

---

<sup>35</sup> FLUMINGAN, Silvano José Gomes. Os negócios jurídicos processuais e a Fazenda Pública. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 280, p.353-375, jun. 2018, p. 357.

<sup>36</sup> CUEVA, Ricardo Villas Bôas. Flexibilização do procedimento e calendário processual no novo CPC. In: JUNIOR, CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020. pp. 537-550, p. 548.

<sup>37</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 339.

<sup>38</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 08 mar. 2020, art. 191, §2º.

<sup>39</sup> MOUZALAS, Rinaldo; NETO, João Otávio Terceiro; MADRUGA, Eduardo. **Manual de processo civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 359.

A utilização desta convenção pela Fazenda Pública poderá ser extremamente útil em processos de grande complexidade, através da qual será possível sincronizar a oitiva de testemunhas de diversas localidades, a juntada de documentos, a programação de audiências e perícias.<sup>40</sup>

A escolha do perito tradicionalmente se dava pelo antigo protagonista do processo, o juiz. As partes, principais interessadas no deslinde da causa, não tinham direito a escolha, exercendo pouco ou até nenhuma influência na decisão irrecorrível que definiria o perito da demanda judicial.<sup>41</sup>

A opção de escolha só viria com a positivação no artigo 471, caput, do novo CPC, possibilitando que os sujeitos do processo de comum acordo indicassem o perito. Para isso, enfatiza a legislação nos incisos I e II, redundantemente que, é necessário que as partes sejam plenamente capazes e a causa seja passível de ser resolvida por auto composição. Tamanha a preocupação do legislador com a efetividade desta nova convenção que o §3.º do art. 471 do CPC enfatizou que a perícia escolhida pelas partes substitui para todos os efeitos a que seria requerida pelo juiz, buscando afastar qualquer tentativa de descrédito no convencimento do magistrado pela prova obtida de forma consensual.<sup>42</sup>

Esta convenção constitui um importante instrumento para a Advocacia Pública, que devido a infraestrutura administrativa que conta, bem como os recursos humanos; compostos por auditores e peritos médicos, que a título de exemplo, poderiam atuar como peritos em processos tributários e em processos ligados à área da saúde em geral, respectivamente.<sup>43</sup>

Os negócios jurídicos processuais, via de regra, independem de homologação judicial para produzirem efeitos. Entretanto, há negócios em que a homologação judicial representa uma condição legal para a eficácia, são eles: a desistência da demanda e a organização consensual do processo.

O saneamento, e também a organização, do processo são realizados por meio de um ato jurídico complexo praticado pelo juiz, no qual são analisados a regularidade do processo sob a perspectiva da utilidade e necessidade. No aspecto da utilidade, é

---

<sup>40</sup> FLUMINGAN, Silvano José Gomes. Os negócios jurídicos processuais e a Fazenda Pública. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 280, p.353-375, jun. 2018, p. 358.

<sup>41</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 801.

<sup>42</sup> *Ibidem*, p. 802.

<sup>43</sup> FLUMINGAN, *op. cit.*, p. 358.

verificado se há algum vício formal, existindo e sendo possível a correção, o processo prosseguirá, não sendo possível, o juiz proferirá uma sentença sem resolução de mérito. Superada essa primeira etapa, entraremos no campo da necessidade, sob esse prisma, o magistrado avaliará se as provas apresentadas nos autos são suficientes para o julgamento antecipado do mérito, se forem, o juiz proferirá uma sentença com resolução de mérito.<sup>44</sup>

Não sendo possível a resolução da demanda através do julgamento antecipado do mérito, o processo segue para a produção de provas novas, cabendo ao julgador estabelecer diversas providências para resolver, se houver, as questões processuais pendentes, delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, estabelecer os meios de prova admitidos, definir a distribuição do ônus da prova, delimitar as questões de direito relevantes para a decisão de mérito, e designar a audiência de instrução e julgamento.<sup>45</sup>

A novidade do diploma processual é a faculdade desta importante etapa procedimental ser feita em conjunto, com todos atores processuais, para a definição das questões de fato e de direito, sob as quais recairá a atividade probatória para a obtenção da decisão de mérito. O saneamento feito em cooperação pelas partes, e homologado pelo juiz, a todos vincula.

Este negócio jurídico pode ser de grande aplicação para contratos administrativos de prestação de serviços em que o agente prestador pode ter melhores condições de produzir a prova e até mesmo indicar o meio mais adequado de elucidação dos pontos controvertidos.<sup>46</sup> Ganham destaque o uso em processos que apresentam questões de grande complexidade em matéria de fato ou de direito enfrentadas pela Fazenda pública, onde o saneamento e a organização consensual do processo serão fator de otimização do processo, contribuindo assim, para celeridade do processo, servindo como fator de redução da atividade recursal das partes, bem como de reforma de sentenças.<sup>47</sup>

---

<sup>44</sup> MOUZALAS, Rinaldo; NETO, João Otávio Terceiro; MADRUGA, Eduardo. **Manual de processo civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 581.

<sup>45</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 650.

<sup>46</sup> FLUMINGAN, Silvano José Gomes. Os negócios jurídicos processuais e a Fazenda Pública. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 280, p.353-375, jun. 2018, p. 359.

<sup>47</sup> TALAMINI, Eduardo. Saneamento e organização do processo no CPC/15. **Migalhas**, mar. 2016. Disponível em <<https://www.migalhas.com.br/depeso/235256/saneamento-e-organizacao-do-processo-no-cpc-15>>. Acesso em: 11/04/2020.

Evidencia-se, assim, um nítido aumento de convenções processuais típicas, no novo Código, com real possibilidade de aplicação nas demandas que envolvam a Administração Pública, algumas já consagradas na praxe forense, outras de uso incipiente. Seguindo o estudo sobre os negócios jurídicos, sob à ótica da Fazenda Pública, passamos a análise da novidade do sistema processual: convenções processuais atípicas.

## 2.2 Negócios Jurídicos Atípicos

Avançando um pouco mais em matéria de evolução processual, e rompendo com a sistemática passada, o artigo 190 do CPC 2015<sup>48</sup> moderniza ao ampliar as relações negociais no processo ao dispor que:

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

O artigo 190 do CPC/2015 admite expressamente a possibilidade de celebração pelas partes de negócios jurídicos bilaterais para a flexibilização procedimental consensual (acordo) sobre o procedimento. Trata-se de manifestação do que alguns denominam de flexibilização procedimental voluntária.<sup>49</sup> Esta cláusula geral estabelece um sinal verde para que surjam as mais diversas espécies de negócios processuais atípicos, ainda que nem todos esses arranjos negociais possuam compatibilidade de utilização pela Fazenda Pública.

É com base nessas noções preliminares que se passa a analisar as possibilidades negociais atípicas relativas à Fazenda Pública, à luz das limitações

---

<sup>48</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 08 mar. 2020.

<sup>49</sup> GAJARDONI, Fernando. **Flexibilização Procedimental**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 215.

impostas pelo sistema jurídico brasileiro, sem ter, no entanto, qualquer pretensão de exaurimento do tema. Para uma melhor compreensão do tema, optamos por dividir as hipóteses em três grandes categorias, a saber do momento em que são constituídas: negócios jurídicos processuais atípicos na fase extraprocessual, na fase processual de conhecimento e na fase processual de execução, mesmo que no atual processo, considerado sincrético, tenha os limites imprecisos havendo cognição na execução e execução na fase de conhecimento e algumas convenções poderem ser utilizadas em diferentes fases.

### 2.2.1 Negócios pré-processuais

As convenções sobre o processo quando celebradas extrajudicialmente podem ser constituídas de forma autônoma, ou então inseridas em cláusulas contratuais. Possuem natureza jurídica de direito material, ficando os efeitos processuais condicionados a sua eventual integração ao processo.<sup>50</sup> São denominadas impropriamente, por parcela da doutrina, de convenções pré-processuais, ainda que boa parte delas não anteceda um processo.

As convenções pré-processuais apresentam algumas particularidades quanto as demais, elas devem ser formuladas de modo escrito, não sendo admitido a estipulação na forma verbal, podendo ser feitas em um instrumento autônomo, como um contrato atípico (art. 425, do CC) e não podem ser reconhecidas por iniciativa do juiz no processo, precisando de provocação das partes para que possam produzir efeitos no processo, de maneira imediata, independente de homologação pelo juiz.<sup>51</sup> De resto, apresentam as mesmas limitações relativas aos demais negócios jurídicos processuais, necessidade de observação da capacidade das partes, licitude do objeto e a validade da forma.<sup>52</sup>

---

<sup>50</sup> CABRAL, Antônio do Passo. Pactum de non petendo: a promessa de não processar no direito brasileiro. **Revista de processo**, São Paulo, v. 305, 2020, p. 358.

<sup>51</sup> *Ibidem*, p. 361.

<sup>52</sup> PANTOJA, Fernanda Medina. Convenções pré-processuais para a concepção de procedimentos preliminares extrajudiciais. In.: BRAGA, Paula Sarno *et al.* **Negócios processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020. p.139-157, p. 143.

Ganham destaque algumas convenções pré-processuais atípicas que, quando aplicadas, podem ser determinantes ao tornar desnecessário o ajuizamento da ação por eliminar prematuramente as crises de direito material surgidas. Dentre essas, podemos destacar o pacto de disponibilização prévia de documentação (disclosure), o acordo para produção antecipada de prova, e o pacto de mediação ou conciliação extrajudicial prévia obrigatória.

Dentre os benefícios trazidos pelo emprego dessas convenções pela Fazenda Pública nas suas atividades diárias destacam a preferencial oportunidade de resolução extrajudicial dos litígios, a adoção de meios para assegurar a produção de provas e investigação dos fatos, independentemente da demonstração de urgência.<sup>53</sup>

O pacto de disponibilização prévia de documentação (disclosure) e o acordo para produção antecipada de prova permitem o maior rendimento dos atos postulatórios iniciais, no caso de uma eventual lide, ao permitirem a colheita prematura de provas que contribuirão para a confecção de uma petição inicial bem mais elaborada.<sup>54</sup>

O pacto de mediação ou conciliação extrajudicial prévia obrigatória, ainda que não surta os devidos efeitos esperados, contribui para que a demanda que será instaurada tenha definido com maior precisão o objeto litigioso, contribuindo assim, para um processo mais eficiente.<sup>55</sup>

Nesta perspectiva, é de se destacar que em certos contratos administrativos específicos a própria lei impõe de antemão a obrigatoriedade de previsão contratual do modo de solução extrajudicial das divergências contratuais entre o órgão público e a permissionária e/ou concessionária do serviço prestado.<sup>56</sup> Como exemplo podemos citar as leis nº 9.472 de 1997 e a nº10.223 de 2001, nos seus artigos 93 e 39, respectivamente, que trazem como cláusula contratual essencial a relativa a negociação de controvérsias relacionadas com o contrato e sua execução, citando expressamente a conciliação e arbitragem.

---

<sup>53</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 08 mar. 2020, art. 381

<sup>54</sup> PANTOJA, Fernanda Medina. Convenções pré-processuais para a concepção de procedimentos preliminares extrajudiciais. In.: BRAGA, Paula Sarno *et al.* **Negócios processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020. p.139-157, p. 144.

<sup>55</sup> *Ibidem*, p. 145.

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. 149.

Outra convenção que igualmente pode obstar o início de uma demanda judicial, pelo menos por certo período de tempo ou sob determinada condição, é o pacto de non petendo e suas variantes: pacto de non petendo parcial, pacto de non exequendo e cláusula de solve et repete, que podem impedir a discussão de determinada matéria em juízo, ou de certa defesa na contestação, ou não iniciar a pretensão executiva. Ainda que parcela da doutrina alegue que estas modalidades de convenção violem o direito de ação, esta parece não ser a melhor interpretação a tal instituto, pois representa, nas palavras de Fredie Didier Junior, um verdadeiro “armistício”, ou seja, uma autorrestrrição voluntária que limita os próprios titulares do direito ao acesso à justiça, em nome de outros objetivos e contrapartidas negociais. Tal fenômeno já pode ser visto em outros ramos do direito como o acordo de colaboração premiada no direito penal, e o acordo de não persecução cível, em matéria de improbidade administrativa.<sup>57</sup>

Ao sugerir diferentes meios de resolução de disputas, a lei nada mais faz com que a Administração Pública concretize o princípio administrativo da eficiência (CF, art. 37), ao impelir que seja adotado o procedimento mais adequado, que se ajuste as peculiaridades do caso concreto, seja ele a mediação, conciliação, arbitragem e até a justiça estatal, utilizados de forma estanque ou combinados entre si.

Esta concepção de adoção do modelo mais eficiente em face do litígio envolvido converge para o modelo de justiça adotado a partir da Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça e com o Código de Processo Civil de 2015, formando assim, um sistema de justiça multiportas, que visa a solução mais adequada ao conflito fazendo que as partes saiam mais satisfeitas com o resultado.<sup>58</sup>

Mostrando a compatibilização do sistema de justiça multiportas de solução de disputas com o ambiente público, vão as recentes alterações a Lei de Introdução ao Direito Brasileiro, que no seu art. 26 e 30, estimulam a adoção de meios consensuais pelo Poder Público e estimulam o desenvolvimento de procedimentos internos hábeis a identificar casos para a aplicação destas técnicas.<sup>59</sup>

---

<sup>57</sup> CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 2-5.

<sup>58</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 698.

<sup>59</sup> *Ibidem*, p. 701.

### 2.2.2 Negócios jurídicos atípicos na fase de conhecimento

Na fase de conhecimento é possível celebrar convenções atípicas que alteram o procedimento e até mesmo forma com que será julgado o mérito.

Ante a tal faculdade concedida ao juiz, parece ser adequado que a Fazenda Pública possa convencionar com o seu litigante no mesmo sentido, reduzindo assim, o número de testemunhas a serem ouvidas ou alterar prazos em comum acordo, sem comprometer o convencimento do magistrado, especialmente em causas de baixa complexidade.

Assim, a possibilidade de redução ou prorrogação convencional do prazo dilatatório estava expressamente prevista no art. 181, do CPC/73, o qual estabelecia como requisitos desta convenção a motivação legítima e a pactuação anterior ao termo final do prazo. Esta regra onerava a parte beneficiária, estabelecendo o dever de pagamento das custas e também previa que o novo prazo seria estabelecido a critério do juiz.

Apesar do novo CPC não guardar correspondência com esse dispositivo diploma processual anterior, este pacto pode muito bem ser firmado com base na cláusula geral de negociação processual prevista no art. 190.<sup>60</sup>

Essa previsão de modalidade negocial é de grande valia, principalmente em causas de baixa complexidade, onde os prazos processuais em dobro, poderiam retardar o processo injustificavelmente. Sobre a possibilidade de alteração das prerrogativas processuais da Fazenda Pública abordaremos em capítulo específico, sendo possível adiantar que, em não havendo prejuízo a atuação da Advocacia Pública, são permitidas. Sobre o pagamento das despesas processuais, não faz sentido em virtude da isenção de custas estabelecida em favor da Fazenda Pública na atual legislação codificada.<sup>61</sup>

Quanto aos limites objetivos da demanda, é facultado ao demandante não apenas modificar unilateralmente a demanda antes da citação, alterando o pedido ou a causa de pedir, como também é admitida essa alteração após a citação, se o

---

<sup>60</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 324.

<sup>61</sup> FLUMINGAN, Silvano José Gomes. Os negócios jurídicos processuais e a Fazenda Pública. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 280, p.353-375, jun. 2018, p. 357.

demandado concordar expressamente é possível esta convenção<sup>62</sup>, desde que seja feita até o final do saneamento do processo. Trata-se da já positivada, alteração convencional da demanda pelo autor.

Aponta Daniel Assumpção Neves que, são três os momentos distintos a serem observados com relação à estabilidade da objetiva da demanda; antes da citação, na qual o autor é livre para aditar ou alterar o pedido e causa de pedir, após a citação, onde haverá uma estabilidade condicionada, que limita as modificações efetuadas pelo autor a anuência do réu e finalmente, após o saneamento do processo, onde ocorre a estabilização objetiva da demanda, sendo proibidas qualquer alterações objetivas da demanda.

A preclusão é instituto processual que determina a perda de determinada faculdade processual, contribuindo assim para o desenvolvimento do processo de modo ordenado e previsível, proporcionando aos litigantes segurança jurídica quanto à estrutura do procedimento e às consequências do exercício de suas posições jurídicas processuais. Busca-se, com isso, que às partes não sejam surpreendidas por comportamentos processuais extemporâneos, reiterados ou contraditórios de seus oponentes, em prestígio aos princípios da boa-fé e da cooperação processual.<sup>63</sup>

A alteração convencional da demanda pelo réu é negócio jurídico processual atípico que atua diretamente na marcha processual, mitigando o fenômeno da preclusão processual. Tal convenção, é fundada no tratamento isonômico que deve ser conferido as partes, sendo que parcela da doutrina sustenta que o demandado pode modificar sua defesa nos mesmos moldes convencionais que é facultado ao demandante, com relação ao pedido e a causa de pedir, com a devida anuência do autor da ação.<sup>64</sup> Seria esta convenção atípica a contra-face da possibilidade de alteração da demanda pelo autor, prevista no art. 329, II, do CPC.

Ao facultar a mudança convencional da demanda e da defesa se admite que, com base na autonomia da vontade das partes, se amplie ou reduza o objeto do processo após os marcos preclusivos fixados no código. Permite-se, assim, a adição

---

<sup>62</sup> BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 08 mar. 2020, art. 329, II

<sup>63</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 377.

<sup>64</sup> TOSCAN, Anissara. Convenção processual mitigadora de preclusão. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 395-424, p. 417.

de argumentos de defesa antes omitidos, como contradireitos não exercidos oportunamente e até mesmo o oferecimento extemporâneo de alguma intervenção de terceiro; denunciação a lide ou o chamamento ao processo, a possibilidade de reconvenção e da impugnação ao valor da causa.<sup>65</sup>

Não visualizamos óbice na celebração deste acordo processual pela Fazenda Pública, apesar de que o uso deva ser bem criterioso almejando um debate processual mais qualificado, atentando-se sempre para evitar atrasos injustificados, sempre harmonizando o uso desta convenção, com o princípio da eficiência e da duração razoável do processo.

Sobre o mérito, é possível ainda, convencionar sobre matéria probatória regulando o modo com que se dará a produção da prova, podendo incidir sobre o ônus ou até sobre os meios de prova.<sup>66</sup>

Em geral, estes acordos recebem alguma resistência doutrinária quanto a sua admissibilidade, com argumentos que vão desde, não se pode interferir em critérios de julgamento, ou afetar diretamente a atuação do juiz, e até, a concepção de que o julgador é o destinatário único da prova.<sup>67</sup>

Essa argumentação para afastar a possibilidade de convenção sobre matéria processual não merece amparo, pois todas as convenções em maior ou menor escala vão interferir de alguma forma as atividades desempenhadas pelo magistrado, e a destinação e finalidade da prova não são exclusivamente as atividades jurisdicionais. Nesse sentido o enunciado 50 do II Fórum de Processo Civil assenta que os destinatários da prova são todos aqueles que poderão dela fazer uso, sejam juízes, partes ou demais interessados.

A atividade probatória apresenta limites, dados pelo ordenamento jurídico; inadmissibilidade da prova ilícita, a vedação a prova diabólica, quando tratar a respeito de questões que versem sobre direitos indisponíveis<sup>68</sup>, e dados pelas partes, caso optem por convencionar mais hipóteses sobre. Podemos destacar alguns

---

<sup>65</sup> TOSCAN, Anissara. Convenção processual mitigadora de preclusão. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 395-424, p. 418.

<sup>66</sup> GODINHO, Robson Renault. A possibilidade de negócios jurídicos atípicos em matéria probatória. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 587-596, p. 591.

<sup>67</sup> *Ibidem*, p. 592.

<sup>68</sup> SILVA, Blecaute Oliveira. Verdade como objeto do negócio jurídico processual. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 563-584, p. 581.

exemplos de negócios jurídicos processuais atípicos que poderiam ser utilizados, desde que estabelecidos critérios racionais e convenientes pela Fazenda Pública, para adaptar a atividade probatória conforme a necessidade no caso concreto, como os acordos para: excluir ou incluir meios de provas, permitir ou proibir determinadas provas atípicas, ampliar ou limitar a admissibilidade de meio de provas, para excluir presunções, hierarquizar provas.<sup>69</sup>

Desta forma, parece coerente com um processo cooperativo onde seja respeitado o autorregramento da vontade das partes, que alguma prova possa ser considerada inviável e ser retirada pelas partes via convenção, especialmente as de grande vulto econômico para sua obtenção, ou que a produção seja demasiadamente lenta.

A possibilidade de convenção sobre a prova é afirmada no enunciado 21 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, que admite também outros acordos processuais que alteram o procedimento, como; acordo para realização de sustentação oral, acordo para ampliação do tempo de sustentação oral e julgamento antecipado do mérito convencional.

### 2.2.3 Negócios jurídicos atípicos na fase de execução

A fase de execução é campo profícuo e fértil para a celebração de negócios processuais que visam a obtenção de uma atividade executiva mais efetiva.<sup>70</sup> Os Acordos nesta fase podem trazer condições mais benéficas a ambas as partes envolvidas; uma atividade executiva consensual e célere pode significar aumento na arrecadação de tributos, menor tempo de tramitação, e menor gravosidade sobre o patrimônio do executado, estabelecendo certos limites à intervenção na esfera jurídica do devedor, se coadunando assim, com alguns dos princípios norteadores da execução.

---

<sup>69</sup> GODINHO, Robson Renault. A possibilidade de negócios jurídicos atípicos em matéria probatória. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 587-596, p. 595.

<sup>70</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 738.

Inúmeros negócios jurídicos podem ser celebrados tanto na execução proposta pela Fazenda Pública, quanto na execução em face dela, ainda que quando condenada ao pagamento de quantia certa apresente tratamento específico disciplinado no CPC (art. 534 e 535) e em lei especial (Lei nº 6.830/1980).

Basicamente, a negociação processual referente a fase satisfativa do processo almeja três diferentes funcionalidades que contribuem em maior ou menor escala para o ganho de eficiência, são elas; atos para acelerar o procedimento, conferindo ganho de celeridade; atos para limitar a atividade executiva, restringem os atos de constrição patrimonial do executado; e atos de regulação da fase executiva, conferem maior previsibilidade ao procedimento as partes.<sup>71</sup>

Com fundamento nessas premissas podemos citar a recentes promulgações da Lei 13.988/2020 estabelece os requisitos e as condições para que a União, as suas autarquias e fundações, e os devedores ou as partes adversas realizem transação resolutive de litígios relativo à cobrança de créditos da Fazenda Pública e a edição da Portaria nº 742 da Procuradoria da Fazenda Nacional que estabelece os critérios para celebração de negócio jurídico processual em sede de execução fiscal, para fins de equacionamento de débitos inscritos em dívida ativa da União e do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Ambas almejam tornar a execução mais fluída, autorizando a criação de medidas como: calendarização da execução fiscal; plano de amortização do débito fiscal; aceitação, avaliação, substituição e liberação de garantias; modo de constrição ou alienação de bens. Além disso, são também previstas algumas vedações, formas de cumprimento irregular e outras formas que podem levar a rescisão do negócio jurídico estipulado.

Neste sentido, se mostra relevante a possibilidade da Fazenda Pública convencionar sobre a impenhorabilidade de determinado bem do devedor-contribuinte, que na eventual hipótese de reconhecimento de dívida com o Fisco, o contribuinte poderá aderir ao parcelamento dos valores atrasados, convencionado no sentido de impedir que o eventual descumprimento desta prestação atinja algum bem específico de seu patrimônio. Assim, será favorecida a Fazenda Pública pela adesão voluntária

---

<sup>71</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios jurídicos processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 526.

ao programa de parcelamento de dívidas e o devedor terá a garantia, via convenção, de impenhorabilidade de determinado bem.<sup>72</sup>

Ainda no campo de penhora, outros negócios jurídicos atípicos que podemos destacar são; o acordo de substituição de bloqueado, liberação de bem penhorado com o depósito parcial do valor devido, pacto de complementação de valor bloqueado para permitir o pagamento à vista do débito tributário.<sup>73</sup>

O acordo de substituição de bem penhorado adquire relevo pois, a ordem de nomeação de bens à penhora na execução fiscal, é diferente da ordem na execução civil.<sup>74</sup> Embora seja facultado ao executado, desde de que deferido pelo juiz, substituir a penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro-garantia; e à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11 da Lei de execuções fiscais, nada impede que uma convenção resolva isso sem a necessidade de aprovação pelo magistrado.<sup>75</sup>

A liberação de bem penhorado com o depósito parcial do valor da dívida é interessante na medida que, quanto maior a liquidez de determinado do bem, melhor será a garantia.

O pacto de complementação de valores bloqueados é utilizado para permitir o pagamento do débito tributário, tornando-se útil no caso de êxito parcial na indisponibilidade de ativos financeiros. Nesse caso, havendo interesse da parte executada em pagar o valor à vista do débito, para um eventual abatimento no valor, utilizando os valores montante bloqueado. Nesta hipótese a Fazenda Pública emitiria ofício a instituição financeira autorizando a utilização do valor bloqueado para quitação do débito.<sup>76</sup>

Já no campo das sentenças mandamentais é possível destacar a importância da execução negociada de sentença que determina a implantação de políticas públicas. A justificativa passa pela complexidade no cumprimento desta determinação judicial que envolve diversas questões como a desvinculação de verbas públicas

---

<sup>72</sup> FLUMINGAN, Silvano José Gomes. Os negócios jurídicos processuais e a Fazenda Pública. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 280, p.353-375, jun. 2018, p. 362.

<sup>73</sup> *Ibidem*, p. 363.

<sup>74</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 484.

<sup>75</sup> *Ibidem*, p. 490.

<sup>76</sup> FLUMINGAN, *op. cit.*, p. 363.

anteriormente destinadas a outras finalidades, cumprimento de obrigações de fazer por diferentes órgãos e secretarias, prazos exíguos impostos pelo juiz.<sup>77</sup>

Celebrado pelas partes em conjunto com o juiz, esta convenção é baseada na ideia de que a efetivação de políticas públicas seja mais eficaz quando seja advinda da celebração de cronogramas negociados de cumprimento voluntários, quando comparados com as tradicionais medidas coercitivas para impõe ações aos agentes políticos e administrativos envolvidos.<sup>78</sup>

Assim, a tradicional “execução forçada” é substituída pela “execução judicial negociada”, aproximando-se mais da forma real como as políticas públicas são implantadas extrajudicialmente, facilitando a atuação do administrador responsável, representando considerável avanço na atuação do Poder Público.<sup>79</sup>

Neste sentido, o enunciado 100 do Fórum Nacional do Poder Público, estabelece ser possível a celebração de negócio jurídico versando sobre os meios de efetivação dessas políticas. Trata-se de uma espécie de calendário processual que procura estabelecer uma orientação do atos na fase executiva.<sup>80</sup>

Outra convenção que poderia ser pactuada pela Fazenda Pública com a outra parte, na ausência da estipulação pelo magistrado, seria a convenção pela estipulação de multa cominatória.

As multas cominatórias são uma forma de execução indireta pela qual é fixado um determinado valor e uma periodicidade para pressionar o executado a cumprir uma obrigação reconhecida em sentença. Em geral são estabelecidas, inclusive de ofício pelo juiz, em qualquer fase do processo; na fase de conhecimento, em tutela provisória, na sentença ou, mais frequentemente, na fase de execução.<sup>81</sup> Entretanto, nada impede que as partes convençionem para em comum acordo convencionar sobre limites mínimos e limites máximos para o valor da multa.

Caso não haja arbitramento pelo magistrado, é lícito que seja estabelecido limites convencionais para o pagamento da eventual multa por descumprimento de

---

<sup>77</sup> COSTA, Eduardo José Fonseca. A execução negociada de políticas públicas em juízo. **Revista de processo**, São Paulo, v. 212, 2012, p. 12.

<sup>78</sup> *Ibidem*, p. 1.

<sup>79</sup> *Ibidem*, p. 26.

<sup>80</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 738.

<sup>81</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 977.

determinação judicial. Tal previsão seria de grande utilidade para as demandas de saúde.<sup>82</sup>

A análise das particularidades do caso concreto servirá de parâmetro para o estabelecimento de um valor de multa apto a exercer influência para o cumprimento específico da obrigação pelo devedor. A estipulação da multa não deve ser fixada em valores irrisórios, nem em valores exorbitantes, desestimulando o cumprimento da obrigação.

Aliás, nesse sentido, consagrando a atipicidade dos meios executivos, variadas são as medidas executivas passíveis de negociação pela Fazenda Pública, desde as mais brandas até as mais severas e invasivas. É possível definir que determinada convenção excluída algum meio expropriatório, seja impedindo a realização do arresto executivo ou vedando o bloqueio eletrônico prévio de quantias em dinheiro antes mesmo de sua cientificação do executado; ou excluindo determinada medida executiva coercitiva como apreensão de passaporte, suspensão da carteira nacional de habilitação do contribuinte.<sup>83</sup>

Em virtude destas inúmeras hipóteses aventadas de convenções decorrentes da cláusula geral de atipicidade de negociação processual surgem dúvidas quanto aos possíveis limites da sua utilização. Para traçar contornos mais precisos analisaremos a seguir as vedações que este dispositivo de tessitura aberta encontra em nosso ordenamento jurídico.

---

<sup>82</sup> FLUMINGAN, Silvano José Gomes. Os negócios jurídicos processuais e a Fazenda Pública. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 280, p.353-375, jun. 2018.

<sup>83</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios jurídicos processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 537.

## PARTE 2: LIMITAÇÕES A FAZENDA PÚBLICA NA CELEBRAÇÃO DE CONVENÇÃO PROCESSUAIS

Com advento do NCPD a preocupação doutrinária em torno dos negócios jurídicos processuais evolui, sendo superada a discussão a respeito da existência, o grande desafio dos juristas passa a ser a análise do atual diploma a fim de identificar as possíveis limitações, no ordenamento jurídico, para a celebração das convenções processuais. Somadas a estas, juntam-se as restrições peculiares as atividades desenvolvidas pela Fazenda Pública, e os princípios da Administração Pública, formando-se assim, as limitações a este tipo específico de negócio processual.

### 2.1 Limitações genéricas

As limitações genéricas as convenções processuais da Fazenda Pública são as mesmas que condicionam a celebração dos negócios jurídicos processuais das mais diversas partes que podem integrar os polos processuais, previstas no parágrafo único do art. 190 do CPC, as quais deve o magistrado fazer o controle de validade: (i) nos casos de nulidade (previstos no artigo 166 do Código Civil);

Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:  
I - celebrado por pessoa absolutamente incapaz;  
II - for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto;  
III - o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito;  
IV - não revestir a forma prescrita em lei;  
V - for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade;  
VI - tiver por objetivo fraudar lei imperativa;  
VII - a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção.<sup>84</sup>

(ii) nos casos de inserção abusiva em contratos de adesão; (iii) ou quando alguma das partes estiver em manifesta situação de vulnerabilidade. Estas duas últimas presentes no diploma processual.

---

<sup>84</sup> BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002

Além disso, como atos jurídicos que são, as convenções processuais podem ser analisadas e ter alguns limites estabelecidos, com base no estudo dos planos jurídicos da escala ponteano aferindo-se a existência, validade e eficácia dos atos.<sup>85</sup>

Quanto ao plano existencial busca-se aferir se houve a formação do suporte fático, possibilitando a incidência da norma jurídica. Mostram-se necessários dois elementos essenciais para a sua criação: a manifestação das partes envolvidas e o consentimento.<sup>86</sup> A ausência de qualquer um dos requisitos essenciais ensejará a nulidade do ato.

O plano da validade estabelece que o ato jurídico praticado deverá ser analisado quanto a aspectos relacionados a manifestação da vontade (se não houve nenhum vício, ou se seguiu a finalidade almejada), aos sujeitos que o celebraram, sobre o objeto ou a sua forma. Ao descumprimento de alguma dessas formalidades poderá ser decretada nulidade absoluta ou relativa, que pode ser parcial ou total.

No plano da eficácia serão avaliados elementos acidentais que são capazes de influenciar na produção de efeitos jurídicos de efeitos jurídicos. Sendo infinitas as possibilidades de fatores de eficácia, que se acrescem, junto as previsões legais.

No parágrafo único do artigo 190, do CPC, são descritos dois impedimentos a ampla possibilidade negocial; a impossibilidade de se cogitar um sistema de atipicidade de negócio processuais unilaterais e o papel do juiz, o qual não possui autonomia negocial, a ele sendo reservado apenas o papel de fiscal da lei, no caso de nulidade ou de inserção de cláusula abusiva em contrato de adesão ou quando alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.<sup>87</sup>

## 2.2 Limitações específicas

As limitações aplicadas a negociabilidade processual da Fazenda Pública são, ainda, tema espinhoso no direito processual, sendo que, as consequências advindas

---

<sup>85</sup> CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 254.

<sup>86</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

<sup>87</sup> FARIA, Juliana de Cordeiro de; NETO, Edgar Audomar Marx. Negócios jurídicos processuais unilaterais. In: JUNIOR, CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 111-136, p. 132.

à exorbitação desses limites, imporá consequências como a nulibilidade ou anulabilidade, a depender do tamanho da ofensa causada no caso em questão.

A competência do advogado público para celebrar convenções processuais é afastada em, pelo menos 3 situações: (i) quando o negócio processual implicar em disposição do objeto litigioso do processo, sem que haja autorização para tal; (ii) se houver regramento legal ou administrativo vedando sua celebração; (iii) se não for observado o princípio da isonomia.<sup>88</sup>

### 2.2.1 A Fazenda Pública e o interesse indisponível

Alguns autores sustentam que a Fazenda pública não poderia celebrar qualquer tipo de negócio processual, sem que haja violação do interesse público, constituindo esse, fato intransponível, impossível de ser contornado. Esta posição parece não ser a melhor adotada frente a todas os avanços da utilização de tal instituto jurídico.

De fato, a Administração Pública não é titular dos interesses públicos, nem dos bens públicos, pois estes, a coletividade pertencem. O agente público nesse contexto, atua como um administrador, mero gestor da coisa pública, não possuindo qualquer disponibilidade sobre os interesses confiados à sua guarda, devendo na sua atuação perseguir o interesse público.<sup>89</sup>

A indisponibilidade do interesse público não constitui impedimento à celebração, pois a indisponibilidade do direito material não implica necessariamente a indisponibilidade do direito processual. Conforme esclarece José Roberto Fernandes Teixeira, mesmo em havendo interesses indisponíveis em disputa, haverá margem para convenções ou acordos processuais, que não afetarão o direito material discutido em juízo.

Quando a Administração Pública participa de uma relação jurídica de direito privado, envolvendo direito disponível, parece ser claro a faculdade da celebração de

---

<sup>88</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Negociabilidade de prerrogativas processuais pela Fazenda Pública**: tentativa de sistematização. Salvador: Juspodivm, 2016.

<sup>89</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 74.

negócio jurídico-processual. A questão ganha outros contornos quando envolve a negociação em conflitos que versam sobre direitos indisponíveis. A melhor resposta para esse ponto nevrálgico passa por um juízo de ponderação a respeito de proporcionalidade e de razoabilidade, avaliando-se concretamente, a viabilidade da negociação no litígio do direito indisponível.<sup>90</sup>

Nessa mesma linha, destaca-se que nem sempre os interesses privados colidem com o interesse público, podendo convergir em alguns casos. E que diversos diplomas normativos têm autorizado a negociação em diferentes âmbitos; a conciliação entre os representantes judiciais da Fazenda com a outra parte processual; o crédito tributário que pode ser objeto de a anistia, a transação e a remissão do crédito tributário; e até a celebração de termo de ajustamento de conduta pelos órgãos públicos legitimados à propositura de ação civil pública que envolva direito indisponível.<sup>91</sup>

Ao analisar a questão, Antônio do Passo Cabral assevera que a disponibilidade sobre o direito material não gera necessariamente disponibilidade sobre o processo ou sobre a tutela jurisdicional destes mesmos direitos. Os interesses materiais em disputa podem ser indisponíveis, mas ainda assim as partes podem acordar sobre inúmeros aspectos processuais passíveis de convenção.<sup>92</sup>

A concepção mais moderna acerca do tema reconhece uma disponibilidade parcial dos interesses públicos, desconstruindo a errônea compreensão de rigidez. Ao contrário, há variados graus de (in)disponibilidade e, em certa medida, mesmo as regras estabelecidas no interesse público podem ser flexibilizadas.<sup>93</sup>

Assim sendo, é perceptível uma certa flexibilização dos ditos direitos indisponíveis, tradicionalmente considerados impassíveis de negociação, para um cenário onde é autorizado o equilíbrio entre os diferentes interesses públicos e privados em práticas consensuais envolvendo o Poder público. Essa mudança de concepção é chamada por alguns autores como Fredie Didier Júnior e Hermes Zaneti Júnior de “invasão da consensualidade no Poder Público”.<sup>94</sup>

---

<sup>90</sup> ANDRADE, Juliana Melazzi. Negócios jurídicos processuais na execução fiscal. In: JUNIOR, CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 569-586, p. 572.

<sup>91</sup> *Ibidem*, p. 573.

<sup>92</sup> CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções processuais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 341.

<sup>93</sup> CABRAL, Antônio do Passo. Pactum de non petendo: a promessa de não processar no direito brasileiro. **Revista de processo**, São Paulo, v. 305, 2020, p. 6.

<sup>94</sup> DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 367.

Superado tal aparente impedimento, passaremos a analisar outras limitações impostas à Administração Pública por regras e princípios constitucionais e de ordem prática, sobretudo o princípio da igualdade/isonomia, conforme será abordado a seguir.

### **2.2.2 Principais entraves a serem superados pela advocacia pública**

Aponta Tatiana Simões dos Santos<sup>95</sup> três grandes barreiras que obstaculizam o amplo uso do instituto pela Fazenda Pública; (i) o enorme volume de ações ajuizadas; (ii) a isonomia de tratamento dado aos jurisdicionados/cidadãos; e (iii) o conflito entre a autonomia funcional e a uniformidade de atuação dos representantes da Fazenda Pública.

Todos esses problemas se apresentam de modo imbricado, para uma melhor abordagem, optou-se por apresentá-los de forma estanque, ainda que se sucedam simultaneamente, sendo que, muitas vezes, uns são, ou causa ou consequência do surgimento, agravamento dos outros.

A seguir, nos aprofundaremos na temática abordando cada tópico, buscando descrever o problema e sugerir soluções de enfrentamento de cada uma destas questões trazidas.

#### **2.2.2.1 Sociedade litigante e o Estado Social**

O advento da Constituição Federal de 1988 contribuiu significativamente para o quadro que pode ser chamado de “explosão de demandas”, já que alargou a noção de acesso à justiça mediante a incorporação da lesão ou ameaça ao direito como mola propulsora do acesso ao Poder judiciário. Embora seja benéfico o incremento do

---

<sup>95</sup> SANTOS, Tatiana Simões dos. **Negócios processuais envolvendo a Fazenda Pública**. Salvador: Juspodivm, 2020.

acesso ao Poder Judiciário, o fenômeno traz consigo o problema de um possível colapso do sistema de justiça.

Na última edição do “Justiça em Números” do Conselho Nacional de Justiça consta que atualmente existem cerca de 78,7 milhões de ações judiciais em trâmite no Poder Judiciário da nação, algo que significa, em termos aproximados, quase uma demanda para cada dois brasileiros.<sup>96</sup>

Somado ao amplo acesso, a implantação de um Estado social garantidor de direitos e garantias fundamentais e promotor de políticas públicas traz consigo o ônus para o Poder Executivo, que muitas vezes, pelos motivos mais diversos, não realiza esses direitos previstos, e que muitas vezes necessita que o Poder Judiciário seja acionado para serem assegurados.

Um dos principais problemas de ordem prática é o enorme volume de ações, sendo este um grande limitante do ponto de vista prático da atuação da Fazenda Pública. Ao advogado público, na defesa do Erário, não é lícito a recusa de causas, mesmo em uma eventual recusa por impedimento será necessária a compensação por distribuição a algum colega.<sup>97</sup> Tal situação é, ainda, justificativa para a defesa das prerrogativas processuais especiais como a atribuição de prazos processuais diferenciados, intimação pessoal, exigência de reexame necessário das decisões definitivas de primeira instância, a dispensa de procuração dos advogados públicos, entre outros, que buscam abrandar tal problema.

Ao mesmo tempo que este grande número de ações poderia atrair a aplicação desses novos acordos processuais introduzidos pelo CPC, ocorre a dificuldade prática de aplicação do instituto pelos representantes da Fazenda Pública, pois estes têm que lidar com expressivos acervos de massa, tentando se desincumbir do múnus público, sempre da melhor maneira possível, tendo muito trabalho e tempo contado para atuar.<sup>98</sup> O trabalho repetitivo, contínuo, monótono, que parece não gerar resultados, muitas vezes deixa pouco espaço para a inovação processual.

---

<sup>96</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números**. 2019. Disponível em: <[https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica\\_em\\_numeros20190919.pdf](https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf)>. Acesso em: 08 mar. 2020.

<sup>97</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Negociabilidade de prerrogativas processuais pela Fazenda Pública**: tentativa de sistematização. Salvador: Juspodivm, 2016.

<sup>98</sup> SANTOS, Tatiana Simões dos. **Negócios processuais envolvendo a Fazenda Pública**. Salvador: Juspodivm, 2020.

### 2.2.2.2 A Fazenda Pública e a necessidade de igualdade/isonomia

Passando a análise do segundo entrave a utilização de negócios jurídicos processuais pela fazenda pública, chegamos a necessidade de tratamento com igualdade/isonomia na relação com os cidadãos.

A Constituição Federal prevê em seu artigo 5º que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. Direito fundamental que é, a igualdade representa uma conquista do homem, no Estado liberal, que permeia todos os aspectos da vida numa sociedade democrática, inclusive no processo.

De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, o princípio constitucional da igualdade não visa conferir tratamento substancialmente idêntico a todas as pessoas, mas sim, levar em conta as diversidades de cada um, fazendo-nos indagar quais as distinções juridicamente toleráveis, para que se trate igualmente os iguais e desigualmente os desiguais.

Desta forma, o princípio de igualdade orienta a atividade legislativa no sentido de não permitir na legislação discriminações intoleráveis, desprovidas de razoabilidade, ou seja, as diferenças de tratamento previstas em lei devem decorrer de razões justificadas.

Na lição de Luíza Amaral é possível observar a distinção entre igualdade e de isonomia, em razão de que só é possível obter a igualdade uma vez aplicada a isonomia. Desta forma, temos por igualdade o tratamento igualitário perante a lei e, por isonomia, a observância das desigualdades materiais para, na lei, promover uma compensação.

Passando ao plano infraconstitucional, o CPC estabelece como norma fundamental do processo a igualdade. No âmbito processual a igualdade pode ser desdobrada em duas; igualdade formal e material. A igualdade formal é a que assegurada na paridade de armas, enquanto a material visa o equilíbrio processual, se consubstanciando no efetivo contraditório exercido em igualdade de condições, apto a formar o convencimento do juiz.<sup>99</sup>

O novo CPC conferiu as partes a opção de, antes ou no decorrer do processo, se a causa versar sobre direitos que admitam autocomposição estipular mudanças

---

<sup>99</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 24.

no procedimento para ajustá-lo às particularidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

Com isso, percebe-se que o legislador demonstrou através deste dispositivo, a previsão abstrata, um sinal verde para a multiplicação de inúmeras possibilidades procedimentais de modo a atender melhor as pretensões dos jurisdicionados. Essa ampla oportunidade de atuação é contrabalanceada pela figura do juiz que, através de uma postura ativa, busca garantir a isonomia das partes no processo.<sup>100</sup>

Sobre a igualdade, na lição de Rafael de Abreu, ela pode ser desdobrada em três momentos distintos com relação ao processo; igualdade ao processo, igualdade no processo e igualdade pelo processo. Correspondendo ao antes, durante e depois do processo, respectivamente.

A igualdade ao processo implica que o ordenamento jurídico deva fornecer a todos, os meios necessários às partes para que se chegue ao processo de forma equilibrada, ou seja, possibilitando o acesso de todos à justiça, sem distinções infundadas.

A igualdade no processo pressupõe que o ordenamento jurídico detenha meios aptos a ação das partes de modo equilibrado no processo, assegurando o equilíbrio das posições jurídicas dos sujeitos do processo, cabendo uma atuação positiva do juiz, tolhendo eventuais excessos, com o intuito de garantir a isonomia processual.

Já a igualdade pelo processo, consiste, por sua vez, no fato que o direito deve ser aplicado de modo uniforme a todos os cidadãos que se encontram em situações idênticas ou similares. Almejando a unicidade de um sistema jurídico hígido, regido por um sistema de precedentes judiciais orientados por cortes de vértice.<sup>101</sup>

Ainda no CPC, dentre os poderes e responsabilidades do juiz, destaca-se o dever imposto a este de assegurar às partes igualdade de tratamento, oportunidades, sempre zelando pelo efetivo contraditório. Para que as partes tenham chance real de participar do processo trazendo todos elementos que julgarem ser suficientes e necessários para a formação do convencimento do magistrado, demonstrando o acerto da respectiva tese ou defesa.

---

<sup>100</sup> TOMKOWSKI, Fábio Goulart. **A Fazenda pública e os negócios jurídicos processuais no novo Código de Processo Civil**. 2016. 28 f. Monografia (Especialização em Processo Civil) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2016.

<sup>101</sup> ROSITO, Francisco. **Teoria dos precedentes judiciais: racionalidade da tutela jurisdicional**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 133.

Assim, a ordem pública deverá prestigiar a igualdade processual, limitando o eventual abuso que poderá emergir do excesso de autonomia das partes, sempre buscando um equilíbrio entre as partes, bem como a paridade entre de armas. Desta forma o juiz assume papel de sentinela, de modo a suprir eventuais deficiências técnicas da parte hipossuficiente, que poderão surgir frente a superioridade econômica do Estado.<sup>102</sup>

Alguns autores alegam que os Entes Públicos contam, em juízo, com regras especiais que causam um ilegítimo desequilíbrio na relação processual, as chamadas prerrogativas processuais da Fazenda Pública. Entre elas destacam-se a remessa necessária, prazos processuais dobrados, intimação pessoal, visam alcançar um suposto equilíbrio no processo e adaptam-se as atividades desenvolvidas pelo Estado.

Existem outras situações processuais existentes que também visam alcançar o equilíbrio processual e adequar-se as peculiaridades inerentes das pessoas, e que conferem um notável e diferenciado benefício as partes no processo. Dentre elas podemos citar, como exemplo; o curador atribuído ao réu revel citado por edital ou hora certa, enquanto não for constituído advogado (CPC, art.72,I), de igual modo o curador indicado ao incapaz que não tiver representante legal ou se os interesses desde colidirem com os daquele (CPC, art. 72, II), quando advogada responsável pelo processo constituir a única patrona da causa, o processo deve ser suspenso pelo parto ou pela concessão de adoção (CPC, art. 313, IX); também se suspende o processo quando o advogado responsável pelo processo constituir o único patrono da causa e tornar-se pai (CPC, art. 313, X). Algumas pessoas não podem, por sua condição, ser citadas por via postal (CPC, art. 247, II, III e IV). Quando houver interesse de incapaz, é conferido tratamento diferenciado exigindo-se a intervenção obrigatória do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica (CPC, art. 178, II), a quem se atribui ônus e poderes para requerer diligências e provas que poderão beneficiar o incapaz (CPC, art. 179, II). Há regras especiais de competência territorial que se destinam a beneficiar os vulneráveis (CPC, art. 53, I, II e III), a tramitação prioritária de processos que tenham idosos ou portadores de doença grave como parte ou interessado (CPC,

---

<sup>102</sup> GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual : primeiras reflexões. In: MEDINA, José Miguel Garcia; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel (coord.). **Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais**: estudo em homenagem à professora Teresa Arruda Avim Wambier. São Paulo: RT, 2008, pp 290-304.

art. 1048), bem como as pessoas com alguma deficiência (art. 9º, VII, da Lei 13.146/2015 – Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Essas adequações processuais são situações excepcionais que buscam compensar disparidades, nem por isso podem ser considerados privilégios, são, assim como as prerrogativas conferidas à Fazenda Pública, meios para se estabelecer um equilíbrio no processo.<sup>103</sup>

Quando em juízo, a Fazenda Pública defende o Erário, tutelando o interesse público, apresentando situação bastante diferenciada dos demais, merecendo, por isto, um tratamento diverso daquele que é conferido aos particulares.<sup>104</sup>

Conforme exposto, para que não haja violação do princípio da igualdade, e frente a necessidade de isonomia de tratamento aos cidadãos que pleiteiam os mesmos direitos em face Fazenda Pública, a utilização de convenções processuais deverá impedir que o representante do órgão público atuante no caso concreto utilize diferentes modelos de gestão processual para situações idênticas, gerando situações indesejavelmente anti-isonômicas em termos procedimentais.<sup>105</sup>

Assim sendo, se justifica a preocupação com o terceiro entrave a utilização dos negócios jurídicos processuais, que é a necessidade dos procuradores ao exercerem seus misteres, de seguirem padrões previamente estabelecidos. Tal tema, será enfrentado no próximo tópico.

### **2.2.2.3 A Fazenda Pública e o desafio de uniformidade de atuação dos procuradores**

A pretensão pela igualdade de tratamento de modo uniforme para casos semelhantes, de modo a evitar tratamento diverso as partes em demandas idênticas, leva a dificuldades de atuação do ponto de vista prático pelos advogados públicos.<sup>106</sup>

---

<sup>103</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 24-25.

<sup>104</sup> MORAES, José Roberto de. As prerrogativas e o interesse da Fazenda Pública. In.: BUENO, Cassio Scarpinella; SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito processual público*. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 69.

<sup>105</sup> SANTOS, Tatiana Simões dos. **Negócios processuais envolvendo a Fazenda Pública**. Salvador: Juspodivm, 2020.

<sup>106</sup> TOMKOWSKI, Fábio Goulart. **A Fazenda pública e os negócios jurídicos processuais no novo Código de Processo Civil**. 2016. 28 f. Monografia (Especialização em Processo Civil) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2016.

A Constituição da República apresenta alguns princípios explícitos que orientam e limitam a atuação da Administração Pública, dentre eles podemos destacar a impessoalidade e a publicidade. Do princípio da impessoalidade decorre a necessidade da concretização da isonomia, que deverá pautar o exercício da atividade estatal de modo igualitário, servindo a um só tempo, como limite e diretriz dessa atuação. Da publicidade surgirá a possibilidade do controle dos atos administrativos através do exercício das funções públicas com maior clareza e transparência.<sup>107</sup>

Da aplicação do princípio da impessoalidade pelos agentes estatais decorrerá a necessidade de atuação no caso concreto de modo fundamentado, ou seja, deve ser buscada uma solução, que não poderá ocorrer de modo lacônico ou abstrato, como a mera invocação do princípio referido, ou empregar conceitos jurídicos indeterminados.<sup>108</sup> O advogado público, tal qual faz o juiz ao fundamentar a sentença, deverá demonstrar a motivação do ato, a finalidade, o elemento indicativo da medida de comparação considerado na sua decisão, dando concretude à aplicação, ou não, da convenção processual no processo.

Neste sentido, o ente público deve atuar de modo a evitar tratamentos que estabeleçam desigualdades desarrazoadas, tanto com o escopo de beneficiar, quanto com o escopo de prejudicar determinado indivíduo ou coletividade. Para Celso Antônio Bandeira de Mello, a administração deverá tratar a todos sem favoritismos, nem perseguições, simpatias ou animosidades políticas ou ideológicas.<sup>109</sup> Alguns doutrinadores chegam, ainda, a classificar o princípio da impessoalidade como sinônimo do princípio da finalidade ou da imparcialidade. Para estes, a finalidade almejada seria pública, o que impediria uma atuação do servidor público que busque objetivos próprios ou de terceiros.<sup>110</sup>

Por certo que, cada advogado público do ente estatal é revestido de certa parcela de autonomia para gerir seu acervo de processos e conduzir judicialmente as causas sob sua inteira responsabilidade. Dentro do contexto da observância irrestrita das regras processuais, há pouca variação nesta margem de atuação por cada

---

<sup>107</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 31. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Forense, 2018.

<sup>108</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Negociabilidade de prerrogativas processuais pela Fazenda Pública**: tentativa de sistematização. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 323.

<sup>109</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

<sup>110</sup> CARVALHO, Mateus. **Manual de direito administrativo**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 65.

procurador da Fazenda. Ainda assim, considerando a lógica da flexibilização procedimental, podem surgir tratamentos muito diversos quanto a condução de processos similares no âmbito de um mesmo órgão estatal por seus procuradores, criando-se distorções de tratamento que poderiam dificultar a uniformidade de atuação, e, concomitantemente, despertar alegações de violações à autonomia funcional de seus representantes. Razão esta que, seguramente, iria de encontro a princípios basilares como a efetividade da atuação dos mesmos.

A confirmação de tais óbices na prática forense, contudo, não deve desestimular o uso da nova previsão de negócios processuais atípicos, mas sim encorajar a adoção de alternativas que permitam amoldá-los frente à realidade da atuação da Fazenda Pública.<sup>111</sup>

Neste cenário, deve-se partir da hipótese de que, no conjunto de ações patrocinadas pelos advogados públicos, há a recorrência de diversas matérias e lides que podem e seguem ritos e procedimentos assemelhados, como as ações envolvendo matérias repetitivas em ações fornecimento de medicamentos pelos órgãos públicos e as envolvendo o direito trabalhista e previdenciário. Do mesmo modo, deve-se reconhecer que se está diante de uma oportunidade de mudança, que o novo sistema processual propicia adotar um novo tratamento, no sentido de se permitir a elaboração de um procedimento mais simplificado, célere e efetivo que o atual, com o intuito de melhorar o gerenciamento desse universo de ações idênticas.<sup>112</sup>

Dentre as possíveis soluções que se destacam nesse panorama seria o detalhamento de modelos de opções simplificadas para os procedimentos que orientarão as ações de massa, por meio de regulamentação interna; resoluções, instruções normativas e do uso do precedente administrativo. Através destas medidas, que combinadas possibilitariam ao advogado público oferecer opções de acordos processuais aos litigantes já previamente descritas em norma interna do ente, superar-se-iam os obstáculos acima destacados, como à dificuldade inerente de lidar com o casuísmo em razão do volume de ações, bem como alcançar a uniformização/isonomia que deve ser observada pelo Estado.<sup>113</sup>

---

<sup>111</sup> SANTOS, Tatiana Simões dos. **Negócios processuais envolvendo a Fazenda Pública**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 693.

<sup>112</sup> *Ibidem*, p. 694.

<sup>113</sup> SANTOS, *loc. cit.*

A harmonização entre a independência funcional da Advocacia pública e a necessidade de observância da isonomia e uniformidade de tratamento aos cidadãos é um desafio que deve ser manejado pelo Poder Público, através da adoção de alguns mecanismos aptos a gerar certa previsibilidade na sua prática forense.<sup>114</sup>

A discricionariedade, no direito administrativo, é um espaço em que é conferida certa liberdade para o agente público agir apreciando qual a melhor forma de atendimento ao interesse público<sup>115</sup>, e o precedente, nesta lógica, pode e deve ser usado para conduzir essa ação.

A competência administrativa é fundada no poder-dever discricionário e conta com margem restrita de aplicação, sendo que nesse sentido, adquire importância o uso do instituto do precedente administrativo, como instrumento apto a garantir o respeito ao tratamento uniforme na atuação dos procuradores com relação aos particulares.<sup>116</sup>

Em ampla acepção, o precedente pode ser conceituado como uma decisão tomada à vista de determinada situação semelhante, concretamente considerada e que seja reveladora e hábil de servir como parâmetro para decisões futuras com similitude fática. Desta forma, o precedente pode, e deve influenciar ou condicionar uma futura atuação.<sup>117</sup>

O precedente administrativo pode ser reconhecido como o conjunto de práticas utilizadas pela administração pública capaz de, por algum modo, condicionar sua atuação futura, de modo que casos similares recebam tratamento de modo semelhante. Tão importante a importância de tal instituto, que alguns autores chegam até a defender que o precedente vincula a administração, não o administrado.<sup>118</sup>

O precedente administrativo, assim como o judicial, pode sofrer revisão ou, mesmo, ser superado (com ou sem modulação de efeitos), sem se cogitar assim, violação do princípio da isonomia, tudo isso, através do dever de fundamentação do ato de superação.<sup>119</sup>

---

<sup>114</sup> SANTOS, Tatiana Simões dos. **Negócios processuais envolvendo a Fazenda Pública**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 695.

<sup>115</sup> CARVALHO, Mateus. **Manual de direito administrativo**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 90.

<sup>116</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Negociabilidade de prerrogativas processuais pela Fazenda Pública: tentativa de sistematização**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 324.

<sup>117</sup> ROSITO, Francisco. **Teoria dos precedentes judiciais: racionalidade da tutela jurisdicional**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 91-92.

<sup>118</sup> *Ibidem*, p. 335.

<sup>119</sup> BARREIROS, *op. cit.*, p. 337.

O gerenciamento desses precedentes administrativos utilizados por um determinado lapso temporal pelo ente público por seu órgão de advocacia pública assegurará a uniformidade de condutas, servindo há um só tempo de parâmetro e controle da futura atuação administrativa, formando através da prática reiterada destes atos, a sistematização dos procedimentos e consolidar a jurisprudência administrativa.<sup>120</sup>

A autorização da celebração de um negócio jurídico processual pelo poder público, através da existência de jurisprudência administrativa, confere aos outros administrados a expectativa de exigir a celebração do mesmo tipo de negócio quando se depararem com situação semelhante àquela que originou a formação do precedente. A concretização desse direito pode ser solicitada pela via administrativa, por requerimento, ou ainda, exigida judicialmente, quando houver a negativa formal de celebração do negócio pela Administração Pública ou quando esta se omita em seu dever de responder à pretensão administrativamente formulada.<sup>121</sup>

Desta maneira, uma vez ajuizada uma ação desta natureza, o advogado da Fazenda Pública designado a fazer a representação do órgão público terá possibilidade para negociar regras, ônus e deveres processuais com a parte contrária, concretizada pela sistemática de negócios processuais, conferindo isonomia às partes e uniformização da conduta internamente. A forma pela qual se dará a execução dessas normas perante os órgãos de atuação fazendária se dará conforme cada estrutura e os meios de regulamentação interna utilizados.<sup>122</sup>

A título ilustrativo, a Lei Orgânica da Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul contém dispositivos que permitem à chefia do órgão, no caso o Procurado Geral do Estado, editar resoluções, instruções e outros atos e pronunciamentos que julgar necessário em matérias de sua competências, valendo destaque os seguintes dispositivos:

Art. 2º - São funções institucionais da Advocacia de Estado:  
IX - promover a unificação da jurisprudência administrativa do Estado;  
Art. 4º - O Sistema de Advocacia de Estado é integrado pelos seguintes órgãos:  
I - Procuradoria-Geral do Estado, como órgão de coordenação central com funções de orientação normativa e gestão da atividade sistematizada,

---

<sup>120</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Negociabilidade de prerrogativas processuais pela Fazenda Pública**: tentativa de sistematização. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 339.

<sup>121</sup> *Ibidem*, p. 340.

<sup>122</sup> SANTOS, Tatiana Simões dos. **Negócios processuais envolvendo a Fazenda Pública**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 698.

podendo, no exercício de tais funções, emitir resoluções, instruções e outros atos e pronunciamentos em matéria da sua competência;

Art. 12 - Ao Procurador-Geral do Estado compete:

IX - propor súmulas de jurisprudência administrativa para conferir uniformidade à orientação jurídico-normativa para a administração pública estadual sempre que provocado pelo Conselho Superior;

XIX - expedir atos normativos aos órgãos de execução, quando necessário à atuação uniforme da Procuradoria-Geral do Estado;<sup>123</sup>

Deste modo, utilizando esses recursos, os órgãos de representação fazendária poderiam regulamentar, através do uso de medidas normativas internas expedidas pelo chefe da instituição, autorização para gestão processual com vistas a estabelecer os casos aplicáveis e parâmetros, uniformizando a atuação da classe perante ações similares e repetidas que se apresentariam em juízo ou no âmbito administrativo.

A solução apontada, via de regra, solucionaria os três entraves acima apresentados, enfrentando o grande volume de ações com celeridade, sem surpreender as partes envolvidas, de um lado os representantes fazendários e, de outro, as partes privadas. Assim sendo, há um ganho em eficiência e redução de litigiosidade, facilitando, inclusive, um possível controle judicial, caso necessário.<sup>124</sup>

A garantia da atuação uniforme e isonômica pela advocacia do Estado deverá ser balizada pelos órgãos de direção geral da advocacia pública, que deverão estabelecer um norte, através da publicação de tais instrumentos, orientado e balizando a execução dos negócios processuais a serem celebrados.<sup>125</sup>

<sup>123</sup> RIO GRANDE DO SUL. Lei complementar n. 11.742, de 17 de janeiro de 2002. **Palácio Piratini** Disponível em: <<https://pge.rs.gov.br/upload/arquivos/201702/06170743-lei-organica-n-11-742-de-17-de-janeiro-de-2002.pdf>>. Acesso em: 15 mar. 2020.

<sup>124</sup> SANTOS, Tatiana Simões dos. **Negócios processuais envolvendo a Fazenda Pública**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 697.

<sup>125</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Negociabilidade de prerrogativas processuais pela Fazenda Pública: tentativa de sistematização**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 315.

## CONCLUSÃO

Considerando todo o exposto ao longo deste trabalho, passo a destacar as seguintes conclusões alcançadas:

- Superada a discussão passada sobre a impossibilidade da utilização dos negócios jurídicos processuais, estancada pelo atual código de processo civil, chegamos a conclusão de que o dever de cooperação, trazido como norma fundamental, irá favorecer um processo amplamente negociado, propenso a obtenção de soluções mais adequadas as partes envolvidas.
- Os métodos alternativos de solução de litígios e os negócios jurídicos processuais, representam os instrumentos mais modernos e eficazes para a solução de conflitos, possuindo compatibilidade de uso com o ambiente público, podendo abranger as diversas controvérsias que envolvem a Fazenda Pública.
- A este fenômeno de maior participação dos sujeitos na atividade administrativa, com incremento de técnicas de negociação no âmbito de contratos públicos e até em eventuais litígios instaurados, parcela da doutrina chama de consensualidade administrativa. Este ambiente de consensualidade é o meio mais adequado para a construção de forma conjunta, cooperativa e justa de um procedimento próprio e mais racional ao caso concreto, de viés largamente democrático, devendo por isto, ser amplamente adotado pela Fazenda Pública.
- Os negócios jurídicos processuais possuem os mesmos requisitos básicos dos negócios jurídicos em geral; agente capaz e legitimado, objeto lícito, possível e determinável, e forma prescrita ou não defesa em lei. E é possível a participação da Fazenda Pública como um desses agentes, desde que sejam observados alguns requisitos como: celebração por autoridade competente, objetos adequados, atendimento a eventuais regulamentações específicas de cada ente e ater-se aos princípios que regem a atuação da administração pública.
- A progressiva guinada do ordenamento jurídico brasileiro em direção a soluções consensuais e convencionais é fenômeno presente em diferentes ramos do direito e devem fazer parte cada vez mais da atuação administrativa moderna. Ou seja, mais transação, menos imposição, mais acordos, menos indecisão.

- O desafio atual do uso das convenções processuais passa ser a determinação de limites mais precisos para a utilização destes institutos. A premente necessidade de padronização do uso, a projeção de situações admissíveis, antevendo as principais dificuldades práticas encontradas, que poderão emergir de uma cláusula geral de atipicidade, serão as próximas adversidades a serem enfrentadas pelos operadores do direito.

- Dentre as soluções encontradas pela Advocacia Pública, ganham destaque: o uso do precedente administrativo, apto a formar a jurisprudência administrativa; a edição de leis incentivando a celebração de negócios jurídicos processuais e transação resolutive de litígios relativos a cobrança de créditos; e a regulamentação do uso das convenções pelos órgãos de cúpula, através da emissão de resoluções internas e outros atos normativos capazes uniformizar o padrão de aplicação.

Por todo o exposto, espera-se ter contribuído para o esclarecimento entre o regime de atuação da Administração Pública e a possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais. A crescente utilização das convenções contribuirá cada vez mais com o desenvolvimento e aperfeiçoamento da atuação da Fazenda Pública, estabelecendo limites cada vez mais claros e determinando novas e melhores práticas em juízo.

## REFERÊNCIAS

AMARAL, Luiza. A evolução dos princípios da isonomia e igualdade na legislação brasileira. **Jus Brasil**. Disponível em: <<https://luizaamaral.jusbrasil.com.br/artigos/252308951/a-evolucao-dos-principios-da-isonomia-e-igualdade-na-legislacao-brasileira>>. Acesso em: 15 mar. 2020

ANDRADE, Juliana Melazzi. Negócios jurídicos processuais na execução fiscal. In: JUNIOR, CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 569-586.

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Negociabilidade de prerrogativas processuais pela Fazenda Pública: tentativa de sistematização**. Salvador: Juspodivm, 2016.

BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 08 mar. 2020.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002.

CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções Processuais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

\_\_\_\_\_. **Convenções processuais**. Salvador: Juspodivm, 2016.

\_\_\_\_\_. Pactum de non petendo: a promessa de não processar no direito brasileiro. **Revista de processo**, São Paulo, v. 305, 2020.

CARVALHO, Mateus. **Manual de direito administrativo**. Salvador: Juspodivm, 2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números**. 2019. Disponível em: <[https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica\\_em\\_numeros20190919.pdf](https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf)>. Acesso em: 08 mar. 2020.

COSTA, Eduardo José Fonseca. A execução negociada de políticas públicas em juízo. **Revista de processo**, São Paulo, v. 212, 2012.

CUEVA, Ricardo Villas Bôas. Flexibilização do procedimento e calendário processual no novo CPC. In: JUNIOR, CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020. pp. 537-550.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 31. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Forense, 2018.

DIDIER JR, Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In.: JUNIOR, CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 35-41.

DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do processo civil moderno**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

FARIA, Juliana de Cordeiro de; NETO, Edgar Audomar Marx. Negócios jurídicos processuais unilaterais. In: JUNIOR, CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 111-136.

FLUMINGAN, Silvano José Gomes. Os negócios jurídicos processuais e a Fazenda Pública. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 280, p.353-375, jun. 2018.

GAJARDONI, Fernando. **Flexibilização Procedimental**. São Paulo: Atlas, 2008.

GIANNAKOS, Demétrio Beck da Silva. **Negócios jurídicos processuais e a análise econômica do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2020.

GODINHO, Robson Renault. A possibilidade de negócios jurídicos atípicos em matéria probatória. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 587-596.

GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual : primeiras reflexões. In: MEDINA, José Miguel Garcia; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel (coord.). **Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais**: estudo em homenagem à professora Teresa Arruda Avim Wambier. São Paulo: RT, 2008, pp 290-304.

LIPIANI, Júlia; SIQUEIRA, Marília. Negócios jurídicos processuais sobre a fase recursal. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp. 623-656.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 23. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 1998.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lênio Streck. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 194, 2011.  
MORAES, José Roberto de. As prerrogativas e o interesse da Fazenda Pública. In.: BUENO, Cassio Scarpinella; SUNDFELD, Carlos Ari. Direito processual público. São Paulo: Malheiros, 2003.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil: Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol V: arts. 476 a 565**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MOUZALAS, Rinaldo; NETO, João Otávio Terceiro; MADRUGA, Eduardo. **Manual de processo civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. Gestão da execução por meio de negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. **Revistas dos Tribunais**, São Paulo, v. 286, p.325 -342, 2018

\_\_\_\_\_. **Negócios jurídicos processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020.

PANTOJA, Fernanda Medina. Convenções pré-processuais para a concepção de procedimentos preliminares extrajudiciais. In.: BRAGA, Paula Sarno *et al.* **Negócios processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020. p.139-157

REDONDO, Bruno Garcia. **Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015**. Salvador: Juspodivm, 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Lei complementar n. 11.742, de 17 de janeiro de 2002. **Palácio Piratini**. Disponível em:<<https://pge.rs.gov.br/upload/arquivos/201702/06170743-lei-organica-n-11-742-de-17-de-janeiro-de-2002.pdf>>. Acesso em: 15 mar. 2020.

ROSITO, Francisco. **Teoria dos precedentes judiciais: racionalidade da tutela jurisdicional**. Curitiba: Juruá, 2012.

SANTOS, Tatiana Simões dos. **Negócios processuais envolvendo a Fazenda Pública**. Salvador: Juspodivm, 2020.

SILVA, Blecaute Oliveira. Verdade como objeto do negócio jurídico processual. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 563-584.

TALAMINI, Eduardo. Saneamento e organização do processo no CPC/15. **Migalhas**, mar. 2016. Disponível em <<https://www.migalhas.com.br/depeso/235256/saneamento-e-organizacao-do-processo-no-cpc-15>>. Acesso em: 11/04/2020.

TEIXEIRA, José Roberto Fernandes. In: ARAÚJO, José Henrique Mouta; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coords.). **Advocacia pública**. Salvador: Juspodivm, 2015.

TOMKOWSKI, Fábio Goulart. **A Fazenda pública e os negócios jurídicos processuais no novo Código de Processo Civil**. 2016. 28 f. Monografia (Especialização em Processo Civil) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2016.

TOSCAN, Anissara. Convenção processual mitigadora de preclusão. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique; DIDIER JR, Fredie (coord.). **Negócios processuais**. Salvador: Juspodivm, 2020, pp 395-424.