

Dierle **NUNES**

Alexandre **BAHIA**

Flávio Quinaud **PEDRON**

# **TEORIA GERAL** **do PROCESSO**

**Com comentários sobre a  
virada tecnológica no direito processual**

**2020**

 **EDITORA**  
*Jus***PODIVM**  
[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)



Fundação Professor  
**VALLE FERREIRA**  
Faculdade de Direito -  
UFMG



**EDITORA**  
**JusPODIVM**

[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

Rua Território Rio Branco, 87 – Pituba – CEP: 41830-530 – Salvador – Bahia  
Tel: (71) 3045.9051  
• Contato: <https://www.editorajuspodivm.com.br/sac>

**Copyright:** Edições JusPODIVM

**Conselho Editorial:** Eduardo Viana Portela Neves, Dirley da Cunha Jr., Leonardo de Medeiros Garcia, Fredie Didier Jr., José Henrique Mouta, José Marcelo Vigliar, Marcos Ehrhardt Júnior, Nestor Távora, Robério Nunes Filho, Roberval Rocha Ferreira Filho, Rodolfo Pamplona Filho, Rodrigo Reis Mazzei e Rogério Sanches Cunha.

**Diagramação:** Ana Paula Lopes Corrêa ([aninha\\_lopescorrea@hotmail.com](mailto:aninha_lopescorrea@hotmail.com))

**Capa:** Marcelo S. Brandão ([santibrando@gmail.com](mailto:santibrando@gmail.com))

**Imagem de Capa:** [www.shutterstock.com](http://www.shutterstock.com) – 610088156

8151t

Bahia, Alexandre.

Teoria geral do processo/ Alexandre Bahia, Dierle Nunes, Flávio Quinaud Pedron– Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

800 p.

1161812

Bibliografia.

ISBN 978-85-442-3036-7.

1. Direito Processual Civil. I. Bahia, Alexandre. II. Nunes, Dierle. III. Pedron, Flávio Quinaud. V. Título.

CDD 341.46

Todos os direitos desta edição reservados à Edições JusPODIVM.

É terminantemente proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio ou processo, sem a expressa autorização do autor e da Edições JusPODIVM. A violação dos direitos autorais caracteriza crime descrito na legislação em vigor, sem prejuízo das sanções civis cabíveis.

# SUMÁRIO

<b>ADVERTÊNCIAS INICIAIS.....</b>	<b>17</b>
-----------------------------------	-----------

**Parte I**  
**RECONSTRUÇÃO DA CIÊNCIA PROCESSUAL**

**Capítulo 1**

<b>INTRODUÇÃO A UMA METODOLOGIA HISTORIOGRÁFICA ADEQUADA PARA A HISTÓRIA DO DIREITO E PARA A HISTÓRIA DO DIREITO PROCESSUAL: A PROPOSTA DE “HISTÓRICA” DE KOSELLECK E SUA HISTÓRIA DOS CONCEITOS JURÍDICO-POLÍTICOS .....</b>	<b>39</b>
1.1. A “histórica” de Koselleck como metateoria para a história do direito .....	39
1.2. O sentido de uma “história dos conceitos” para os conceitos jurídicos.....	55

**Capítulo 2**

<b>DESENVOLVIMENTO DOS MEIOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS NA HISTÓRIA: DA AUTOTUTELA À JURISDIÇÃO E DA JURISDIÇÃO AO PROCESSO .....</b>	<b>65</b>
2.1. Da autotutela à jurisdição .....	65
2.2. Da Grécia Antiga aos nossos dias.....	68
2.2.1. A reconstrução tradicional da História do Processo .....	69
2.2.2. Da fase primitiva até o processo romano .....	69
2.2.3. A fase judicialista .....	76
2.2.4. A fase dos práticos .....	78
2.2.5. A fase procedimentalista.....	79
2.2.6. Do processualismo científico germânico .....	80
2.2.7. Do processualismo científico italiano.....	81
2.3. A ressonância dos paradigmas estatais: uma nova proposta de sistematização histórica do processo.....	82
2.3.1. Liberalismo processual .....	83
2.3.2. Socialização processual .....	86
2.3.2.1. O argumento de Menger: o juiz que defende o hipossuficiente...	87

2.3.2.2. O argumento de Klein: o processo como instituição de bem-estar social.....	88
2.3.2.3. A recepção das ideias de Menger e Klein pelo modelo processual de bem-estar social no Brasil .....	93
2.3.3. O argumento de Bülow – da relação jurídico processual ( <i>prozessrechts-verhältnis</i> ) e da aplicação jurídica solitária e sensível pelo julgador .....	95
2.3.4. O acesso à Justiça e a instrumentalidade de Dinamarca.....	102
2.3.5. O neoliberalismo processual - Das tendências do Estado brasileiro a partir da década de 1990 .....	105
2.3.5.1. Da implementação do neoliberalismo no Brasil.....	106
2.3.5.2. Uma advertência necessária – o neoliberalismo processual como pano de fundo das tendências de eficiência no campo processual – atenção no emprego da tecnologia .....	113
2.3.6. Democratização processual .....	122

## Parte II TEORIAS DA JURISDIÇÃO

### Capítulo 1

<b>A ATIVIDADE JURISDICIONAL.....</b>	<b>129</b>
1.1. Conceito e concepções de jurisdição.....	129
1.2. Escopos (finalidades) da jurisdição.....	133
1.3. Requisitos técnico-jurídicos da jurisdição .....	135
1.4. Características da jurisdição .....	141

### Capítulo 2

<b>DAS MODALIDADES DE JURISDIÇÃO .....</b>	<b>143</b>
2.1. Jurisdição contenciosa e jurisdição voluntária .....	143
2.2. Jurisdição civil e penal.....	144
2.3. Jurisdição especial e comum .....	146
2.4. Jurisdição ordinária e extraordinária .....	146
2.5. Jurisdição individual, coletiva e massificada.....	148

### Capítulo 3

<b>JURISDIÇÃO ESTATAL E NÃO ESTATAL .....</b>	<b>159</b>
3.1. Introdução.....	159
3.2. Mediação e conciliação.....	160
3.2.1. Conciliação.....	165
3.2.2. Mediação.....	166
3.3. Arbitragem.....	168
3.4. Meios alternativos ou sistema multiportas?.....	170

<b>Capítulo 4</b>	
<b>COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL E A REDE NACIONAL DE COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA .....</b>	<b>179</b>
4.1. A conexão entre a revisão da concepção de “acesso à Justiça” e a necessidade de cooperação judiciária .....	179
4.2. O projeto europeu de cooperação judiciária .....	180
4.3. O tratamento do tema da cooperação judiciária no Direito Processual brasileiro...	183
4.3.1. A cooperação jurídica internacional no CPC/2015: auxílio direto e carta rogatória .....	183
4.3.2. A cooperação judicial entre juízos no Brasil.....	193
<b>Capítulo 5</b>	
<b>LIMITES DA JURISDIÇÃO .....</b>	<b>195</b>
<b>Capítulo 6</b>	
<b>FUNÇÃO DA ATIVIDADE JURISDICIONAL COMO FUNÇÃO ESSENCIAL DO ESTADO CONTEMPORÂNEO .....</b>	<b>199</b>
6.1. O problema do ativismo e da judicialização da política e das relações sociais ....	199
6.2. Os problemas de “eficiência” e da judicialização .....	209
<b>Parte III</b>	
<b>TEORIA DA AÇÃO</b>	
<b>Capítulo 1</b>	
<b>CONCEITO PLURAL DE AÇÃO PARA A CIÊNCIA DO PROCESSO.....</b>	<b>215</b>
<b>Capítulo 2</b>	
<b>O DESENVOLVIMENTO DAS TEORIAS ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO DE AÇÃO .....</b>	<b>217</b>
2.1. As teorias de matriz civilista ou teorias imanentistas.....	217
2.2. A autonomia do direito de ação: o debate entre abstração e concretude .....	218
2.3. A teoria eclética de Liebman .....	221
2.3.1. Pressupostos teóricos .....	221
2.3.2. Teoria da asserção ou prospecção – Interpretação diferenciada das condições da ação de modo a subsidiar maior aproveitamento processual – Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.....	226
2.4. Teoria constitucional da ação .....	228
2.5. A teoria da ação no CPC/2015.....	229
<b>Parte IV</b>	
<b>TEORIA DO PROCESSO</b>	
<b>Capítulo 1</b>	
<b>TEORIAS DO PROCESSO .....</b>	<b>235</b>
1.1. Teorias do processo e do procedimento (“natureza jurídica”) .....	235

1.2. A teoria do processo como relação jurídica .....	237
1.3. O processo como espécie de procedimento realizado em contraditório .....	241
<b>Capítulo 2</b>	
<b>PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO .....</b>	<b>245</b>
2.1. O “processo constitucional” .....	245
2.2. Constitucionalização do processo .....	247
2.3. Interpretação a partir do modelo constitucional de processo.....	249
2.4. Por um processualismo constitucional democrático.....	250
2.5. Da necessidade de uma visão garantística de processo: a defesa da comparticipação e do policentrismo – Por uma teoria normativa da participação no processo democrático .....	253
<b>Capítulo 3</b>	
<b>O QUE SÃO PRINCÍPIOS NA CONTEMPORANEIDADE? A DIMENSÃO NORMATIVO-PRINCIPIOLÓGICA ESTRUTURADA PELO CPC/2015.....</b>	<b>259</b>
3.1. Adoção e importância dos princípios nos julgamentos no Brasil.....	259
3.1.1. O começo da trajetória: do jusnaturalismo a Kelsen.....	260
3.1.2. A aquisição de força normativa pelos princípios jurídicos.....	263
3.2. Uma primeira proposta teórica: os princípios como valores e o método da proporcionalidade de Alexy .....	270
3.3. Uma segunda proposta teórica: a tese da integridade do Direito e a busca por uma resposta correta na aplicação dos princípios jurídicos com Dworkin.....	274
3.4. Os perigos do <i>panprincipiologismo</i> .....	282
3.5. Convivência entre os princípios e as regras .....	285
<b>Capítulo 4</b>	
<b>REGRAS E PRINCÍPIOS PROCESSUAIS CONSTITUCIONAIS (FUNDAMENTAIS) – MODALIDADES.....</b>	<b>289</b>
4.1. Devido processo legal ou devido processo constitucional (art. 5º, inc. LIV, CR/88) .....	289
4.1.1. Conteúdo normativo.....	289
4.1.2. Dupla eficácia do devido processo legal: vertical e horizontal .....	295
4.1.2.1. Eficácia vertical do devido processo legal.....	295
4.1.2.2. Eficácia horizontal do devido processo legal.....	296
4.1.3. Dupla dimensão de devido processo legal: formal e substancial (proporcionalidade).....	296
4.2. Princípio do contraditório: uma garantia de influência e de não surpresa (art. 5º, inc. LV, CR/88 e arts. 6º, 9º e 10, CPC/2015) - Mudança paradigmática na aplicação do Direito – Fundamentos do sistema participativo/cooperativo de processo .....	298

4.2.1. Inspiração técnica do modelo de participação/cooperativo adotado pelo CPC/2015 – deveres decorrentes da cooperação.....	310
4.2.2. Contraditório dinâmico: garantia de influência e não surpresa .....	318
4.2.3. Contraditório, divisão de papéis e as propensões cognitivas – motivação de um sistema normativo participativo em ambientes não cooperativos.....	319
4.2.4. O contraditório, os direitos e os deveres dele provenientes .....	326
4.2.5. Leituras do conteúdo do princípio e sujeitos do contraditório: do contraditório como bilateralidade da audiência, como simétrica paridade de armas e como garantia de influência.....	327
4.2.6. O contraditório como garantia de aproveitamento da atividade processual .....	338
4.2.7. Ainda sobre as decisões de surpresa – das matérias de conhecimento oficioso.....	339
4.2.8. Contraditório e precedentes.....	348
4.2.8.1. Juízes como participantes do contraditório e precedentes.....	358
4.3. Princípio da ampla defesa (art. 5º, inc. LV, CR/88) .....	360
4.4. Direito constitucional à prova (art. 5º, inc. LV e LVI, CR/88) .....	360
4.5. Inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, inc. XXXV, CR/88) .....	363
4.5.1. O movimento pelo acesso à Justiça e algumas ressonâncias no Brasil.....	364
4.5.2. O acesso à Justiça no CPC/2015.....	367
4.5.2.1. Alguns dilemas do acesso à Justiça .....	367
4.5.2.2. Acesso à Justiça e modelo multiportas no CPC: meios integrados de solução dos conflitos – aprimoramento da conciliação e mediação .....	369
4.5.2.3. Reflexões sobre o “acesso à Justiça” qualitativo no CPC/2015 ...	389
4.5.2.3.1. Um breve histórico do movimento do “acesso à Justiça” quantitativo.....	391
4.5.2.3.2. O “acesso à Justiça” qualitativo como (re)leitura do paradigma democrático .....	397
4.5.2.4. O acesso à jurisdição qualitativo no regime do CPC/2015 .....	400
4.6. Fundamentação racional das decisões (art. 93, inc. IX, CR/88 e art. 489, CPC/2015): a vinculação com o contraditório como garantia de legitimidade democrática.....	407
4.6.1. O dever de fundamentação, o problema do solipsismo decisório do magistrado e sua incompatibilidade com a ordem democrática.....	427
4.6.2. Por que fundamentação e motivação não são sinônimos? Ou a importância da hermenêutica para a construção da decisão .....	432
4.7. Publicidade (art. 5º, inc. LX, e art. 93, inc. IX, CR/88 e art. 189, CPC/2015).....	444
4.8. Duplo grau de jurisdição? .....	447
4.9. Princípio da celeridade: da duração razoável do processo (art. 5º, inc. LXXVIII, CR/88) .....	449
4.10. Duração razoável do processo: reflexos do novo formalismo .....	451

4.10.1. Da solução integral do mérito, modelo multiportas e tecnologia.....	451
4.10.2. Breve digressão sobre tecnologia e processo .....	457
4.10.2.1. Alguns riscos: litigantes habituais e eventuais.....	463
4.11. O princípio da boa-fé objetiva e sua aproximação do direito processual no art. 5.º do CPC/2015 .....	467
4.11.1. Negócios jurídicos processuais e fase preparatória: algumas aplicações	474
4.11.2. Modulação dos efeitos dos precedentes e boa-fé objetiva processual ...	485
4.12. Princípio do juízo natural (art. 5º, incs. XXXVII e LIII CR/88).....	488
4.13. Princípios técnicos do procedimento (informativos).....	488
4.13.1. Princípio dispositivo (princípio da iniciativa da parte, da inércia da jurisdição, <i>ne procedat iudex ex officio</i> ).....	489
4.13.2. Princípio da congruência (adstrição, correspondência, correlação).....	490
4.13.3. Princípio da oralidade.....	491
4.13.4. Princípio da imediatidade (imediação) .....	493
4.13.5. Princípio da identidade física do juiz.....	493
4.13.6. Princípio da concentração.....	495
4.13.7. Princípio da cooperação intersubjetiva.....	496
4.14. Princípio da preclusão .....	498
4.14.1. A preclusão sob o aspecto subjetivo e objetivo – doutrina clássica.....	499
4.14.2. Da legitimidade da preclusão.....	502
4.14.3. Do sistema de preclusão.....	504
4.14.4. Do princípio da eventualidade .....	504

### Capítulo 5

<b>NORMA PROCESSUAL: TEMPO E ESPAÇO .....</b>	<b>507</b>
5.1. Introdução.....	507
5.2. A aplicação da lei processual no tempo aos recursos e a tese sobre o direito processual adquirido.....	512

### Capítulo 6

<b>GERENCIAMENTO DO PROCESSO: EM BUSCA DA DESCENTRALIZAÇÃO - DO CASE MANEJEMENT À RECEPÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS .....</b>	<b>515</b>
6.1. Considerações iniciais.....	515
6.2. Os negócios jurídicos processuais no direito estrangeiro .....	528
6.3. A proposta brasileira de tratamentos dos negócios jurídicos processuais no CPC/2015.....	535

## Parte V TEORIA DO PROCEDIMENTO

### Capítulo 1

<b>DIVERSAS MODALIDADES DE PROCEDIMENTO: COGNIÇÃO, EXECUÇÃO (CUMPRIMENTO - SATISFAÇÃO), PROCEDIMENTOS ESPECIAIS, TUTELAS PROVISÓRIAS.....</b>	<b>557</b>
1.1. Cognição como atividade e procedimento – considerações iniciais.....	557



1.2. Entendimento inicial dos procedimentos de conhecimento.....	559
1.3. Procedimento comum, procedimento sumaríssimo e procedimentos especiais	562
1.3.1. Considerações iniciais .....	562
1.3.2. Escolha do procedimento cabível .....	564
1.4. Formação do procedimento.....	565
1.5. Suspensão do procedimento.....	566
1.6. Resolução do procedimento (julgamento ou não do mérito) .....	569
<b>Capítulo 2</b>	
<b>PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS .....</b>	<b>573</b>
<b>Capítulo 3</b>	
<b>UM ESBOÇO PARA UMA TEORIA DAS NULIDADES .....</b>	<b>577</b>
3.1. Classificação das nulidades processuais .....	578
3.2. Nulidade do processo e nulidade de atos processuais.....	580
3.3. Teoria das nulidades no paradigma constitucional de processo .....	581
<b>Capítulo 4</b>	
<b>REFLEXÕES PARA CONSTRUÇÃO DE UMA TEORIA GERAL DA PROVA .....</b>	<b>583</b>
4.1. Introdução .....	583
4.2. Valoração das provas.....	586
4.3. Destinatários das provas.....	589
4.4. Princípios constitutivos da técnica probatória.....	594
4.4.1. Do princípio da relevância ou pertinência probatória .....	594
4.4.2. Princípio da atipicidade ou da não taxatividade dos meios de prova.....	595
4.4.3. O ônus de prova .....	595
4.4.3.1. Convenção sobre o ônus da prova.....	601
4.4.3.2. Distribuição dinâmica do ônus da prova.....	601
4.4.4. Princípio da aquisição processual ou da comunidade das provas .....	602
4.4.5. Vedação do uso de prova ilícita .....	603
<b>Capítulo 5</b>	
<b>UMA BREVE INTRODUÇÃO SOBRE A FIGURA DOS RECURSOS: CONCEITO, NATU- REZA JURÍDICA, PRINCÍPIOS, MODALIDADES .....</b>	<b>607</b>
5.1. Considerações iniciais.....	607
5.2. Dos princípios constitutivos do sistema recursal .....	611
5.2.1. Princípio da taxatividade .....	611
5.2.2. Princípio da voluntariedade.....	614
5.2.3. Princípio da lesividade do provimento .....	617
5.2.4. Princípio da consumação.....	619
5.2.5. Princípio da complementaridade .....	620

5.2.6. Princípio da singularidade.....	622
5.2.6.1. Breve análise dos provimentos judiciais.....	622
5.2.6.2. Conteúdo do princípio.....	624
5.2.7. Princípio da fungibilidade.....	626
5.2.7.1. Requisitos legais da fungibilidade no CPC/1939.....	627
5.2.7.2. Requisitos da fungibilidade no CPC/73.....	629
5.2.7.3. O princípio da fungibilidade no CPC/2015.....	632
5.2.8. Princípio da irrecorribilidade em separado de algumas decisões interlocutórias.....	634
5.2.9. Princípio das decisões juridicamente relevantes.....	637
5.2.10. Princípio da dialogicidade (dialeiticidade).....	638
5.2.10.1. O ônus da dialeticidade.....	639
5.2.11. Princípio da proibição da <i>reformatio in pejus</i> .....	644
5.3. Definição técnica do recurso.....	647
<b>Capítulo 6</b>	
<b>CONVERGÊNCIA ENTRE OS SISTEMAS DE CIVIL LAW E COMMON LAW.....</b>	<b>649</b>
6.1. Convergência de sistemas – O Brasil entre o <i>civil law</i> e o <i>common law</i> na aplicação do Direito.....	649
6.1.1. Considerações iniciais.....	649
6.1.2. Diversidade de litigiosidades: a tendência de padronização decisória.....	653
6.1.3. Uma nova escola da exegese?.....	660
6.1.4. Ausência da percepção de convergência de sistemas jurídicos: o Brasil entre o <i>civil law</i> e o <i>common law</i> .....	668
<b>Capítulo 7</b>	
<b>TEORIA DOS PRECEDENTES JUDICIAIS.....</b>	<b>675</b>
7.1. Litigiosidade repetitiva.....	675
7.2. Parametricidade e problemas do uso do Direito jurisprudencial no Brasil.....	684
7.3. O sistema de precedentes no CPC/2015.....	693
7.4. Uso do direito jurisprudencial no CPC/2015 como base decisória.....	708
7.4.1. Do julgamento liminar.....	708
7.4.2. Do aumento das hipóteses de exequibilidade imediata das sentenças....	710
7.5. Da repercussão geral e dos recursos especiais repetitivos no CPC/2015.....	714
7.6. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.....	723
<b>Capítulo 8</b>	
<b>PROCESSO ELETRÔNICO.....</b>	<b>741</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>751</b>