

**FUNDAÇÃO DE ENSINO EURÍPIDES SOARES DA ROCHA  
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPEDES DE MARÍLIA – UNIVEM  
MESTRADO EM TEORIA DO DIREITO E DO ESTADO**

**TALES MENDES ALVES**

**O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL CIVIL E O PROCESSO DO  
TRABALHO – SUA COMPATIBILIDADE E LIMITAÇÕES - À LUZ DA  
TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES**

**MARÍLIA  
2018**

**TALES MENDES ALVES**

**O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL CIVIL E O PROCESSO DO  
TRABALHO – SUA COMPATIBILIDADE E LIMITAÇÕES - À LUZ DA  
TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Teoria do Direito e do Estado da Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Teoria do Direito e do Estado.  
Orientador: Prof. Dr. Luís Henrique Barbante Franzé.

**MARÍLIA  
2018**

Alves, Tales Mendes

O negócio jurídico processual civil e o processo do trabalho – sua compatibilidade e limitações – à luz da teoria do diálogo das fontes / Tales Mendes Alves – Marília, 2018.

116 p.

Dissertação (Mestrado) – Curso de Mestrado em Teoria do Direito e do Estado da Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, 2018.

Orientador: Prof. Dr. Luís Henrique Barbante Franzé

1. Negócio jurídico processual 2. Processo do trabalho 3. Teoria do diálogo das fontes. I. Título.

Nome: Tales Mendes Alves

Título: O negócio jurídico processual civil e o processo do trabalho – sua compatibilidade e limitações – à luz da teoria do diálogo das fontes.

Dissertação apresentada ao curso de Mestrado em Teoria do Direito e do Estado da Fundação de Ensino Eurípedes Soares da Rocha, Mantenedora do Centro Universitário Eurípedes de Marília- UNIVEM, para obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovado em : 06/12/2018

### **Banca Examinadora**

Prof. Dr. Luís Henrique Barbante Franzé (Orientador) \_\_\_\_\_  
(Centro Universitário Eurípedes de Marília – UNIVEM)

Profª. Drª. Viviane Rigoldi \_\_\_\_\_  
(Centro Universitário Eurípedes de Marília – UNIVEM)

Profª. Drª. Maria Lucia de Barros Rodrigues \_\_\_\_\_  
(Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA)

Mestrando: Tales Mendes Alves \_\_\_\_\_

## DEDICATÓRIA

“Dedico este trabalho primeiramente a Deus, por ser a essência de tudo, autor do meu destino, meu guia, esteio nas horas de angústia, ao meu pai, figura ímpar na minha vida, um poço de conhecimento e bondade, minha fonte de inspiração, meu paradigma, Sérgio Mendes Alves; a minha mãe, Elizete Aparecida de Souza, que mesmo diante de toda sua simplicidade, tem uma grandeza imensurável na minha formação como pessoa; aos meus irmãos Túlio Mendes Alves e Bibiana Mendes Alves, os quais tenho a certeza de que mesmo distante sempre torceram pelas minhas vitórias; ao meu querido sobrinho e afilhado, Eduardo Augusto Alves Barbosa, o qual carinhosamente o tio chama de “*te melo*”; e, por último, mas não menos importante, a minha esposa, guerreira e companheira de toda batalha, minha parceira inseparável de vinho, minha “*lindeusa*”, Nívea Peres Klafke, que sempre esteve ao meu lado, me incentivando no meu crescimento pessoal e profissional.”

## AGRADECIMENTOS

O momento de agradecimento não é nada fácil, muito menos confortável, eis que é humanamente impossível agradecer a todos que, direto ou indiretamente, contribuíram para o início, o desenvolvimento e a conclusão do mestrado, bem como de cometer o erro de esquecer de alguém.

No entanto, houveram algumas pessoas que foram essenciais e marcantes durante toda essa minha trajetória. De início quero agradecer ao meu grande amigo e um dos maiores incentivadores ao início do mestrado, aquele que um dia já foi chamado de “mestre” e que hoje já superou essa etapa, o Prof. Dr. Rogério Nogueira Guimarães, que desde o meu retorno a Paranaíba, MS, sempre foi um grande motivador para que iniciasse o mestrado e à docência.

Quero agradecer ao Prof. Dr. Isael Joel Santana, pessoa que literalmente abriu as portas do mestrado, que sempre me agraciou com seus conselhos e que um belo dia me disse *“liga na Univem e fale diretamente com a Leninha”*.

Também não poderia deixar de agradecer aos coordenadores do Curso de Direito da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul - UEMS, Unidade de Paranaíba, MS, Prof. Mestre Rodrigo, a Prof. Mestre Dabel e a Prof. Dr. Sidnéia, os quais sempre foram solistas no remanejamento de aulas e as minhas ausências para que eu pudesse realizar o mestrado.

Não poderia deixar de agradecer ao meu querido amigo de longa data, meu irmão camarada, meu sócio e advogado combatente, Drº Marcos Antônio Moreira Ferraz, que sempre me incentivou e segurou a barra do nosso escritório, nas minhas idas ao mestrado, as quais não foram poucas.

Seria de uma falta de cordialidade sem precedente não agradecer também aos funcionários da UNIVEM, em especial a Leninha, pessoa de um carisma inigualável, atenciosa e carinhosa com todos. Ao meu orientador, uma das pessoas mais brilhantes que eu pude conhecer, o Prof. Dr. Luís Henrique Barbante Franzé que mesmo diante da sua magnitude jurídica, tem a simplicidade de saber ensinar e prestigiar com o seu conhecimento. Quero agradecer a Profª. Drª. Viviane Rigoldi e a Profª. Drª. Maria Lucia de Barros Rodrigues, por aceitarem compor minha banca.

Por fim, aos amigos do mestrado. Não vou citar nenhum nome para não ser indelicado com ninguém, mas certamente são pessoas que ficarão marcadas durante toda essa trajetória e na vida, os quais mesmo distante mantemos contato diário através do nosso grupo de Whatsapp – Univem Mestrado 2016.

Muito obrigado a todos!

ALVES, Tales Mendes. o negócio jurídico processual civil e o processo do trabalho – sua compatibilidade e limitações – à luz da teoria do dialogo das fontes. 2018. 116f.. Dissertação – Curso de Mestrado em Teoria do Direito e do Estado da Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Marília, 2018.

## RESUMO

O negócio jurídico processual prescrito no art. 190, §único, é um dos temas mais intrigantes do Código de Processo Civil de 2015. Trata-se da cláusula geral de negociação processual atípica que possibilita as partes adequarem o procedimento do processo a especificidade da demanda ao caso *in concreto* e o de convencionar sobre o processo. O ensaio visa desmistificar a Instrução Normativa nº 39/ 2016 do Tribunal Superior do Trabalho que, em seu art. 2º, II, veda a aplicação do negócio jurídico processual ao processo do trabalho, ante a ausência de omissão celetista e da suposta incompatibilidade com o processo *juslaboral*. Para alcançar o fim pretendido, é preciso compreender a constitucionalização do processo e extrair de lá o arquétipo constitucional do princípio do respeito ao autorregramento da vontade que está intrinsecamente ligado ao direito fundamental à liberdade e aos princípios constitucionais que norteiam o processo, bem como a sua influência na elaboração do Código de processo Civil de 2015. Após, é preciso tratar da teoria do diálogo das fontes, como forma de harmonizar as normas processuais, isto é, entre o prescrito no art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, que trata da regra fundamental de aplicabilidade subsidiária do processo comum ao processo do trabalho, com o art. 15, *caput*, do Código de processo Civil de 2015, que autoriza, na ausência de normas que regulem os processos especiais, dentre eles o processo trabalhista, a utilizar-se dos seus preceitos de maneira subsidiária e supletiva. Por fim, será analisado o negócio jurídico processual, bem como procurar-se-á demonstrar sua compatibilidade com o processo do trabalho, dentro de certas limitações. O ensaio visa instigar o construtor do direito a compreender e harmonizar os preceitos do Código de processo Civil de 2015 e a sua aplicabilidade ao processo do trabalho, e assimilar essa nova era processual, como forma de complementar a precariedade do processo trabalhista, na busca pela celeridade e efetividade à prestação jurisdicional *juslaboral* que tem por objeto, na maioria das vezes, verbas de natureza alimentar. A metodologia utilizada para elaboração do trabalho foi o indutivo, sendo estruturado em fundamentação teórica, bibliográfica e embasado em doutrinas, leis e jurisprudências.

**Palavras-chave:** Liberdade processual. Autorregramento da vontade da parte. Negócio jurídico processual. Processo do trabalho. Diálogo das fontes

ALVES, Tales Mendes. o negócio jurídico processual civil e o processo do trabalho – sua compatibilidade e limitações – à luz da teoria do dialogo das fontes. 2018. 115f. Dissertação – Curso de Mestrado em Teoria do Direito e do Estado da Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Marília, 2018.

### ABSTRACT

The procedural legal business prescribed in art. 190, §, is one of the most intriguing issues in the Code of Civil Procedure of 2015. It is the general clause of atypical procedural bargaining that allows the parties to adapt the procedure of the process to the specificity of the demand in the specific case and to agree about the process. The purpose of this essay is to demystify Normative Instruction No. 39/2016 of the Superior Labor Court, which, in its art. 2, II, prohibits the application of the procedural legal transaction to the labor process, before the absence of default and the alleged incompatibility with the labor lawsuit. In order to achieve its intended purpose, it is necessary to understand the constitutionalisation of the process and to extract from it the constitutional archetype of the principle of respect for self-preservation of the will, which is intrinsically linked to the fundamental right to liberty and to the constitutional principles guiding the process, as well as its influence on the elaboration of the Code of Civil Procedure of 2015. Afterwards it is necessary to deal with the theory of dialogue of the sources, as a way of harmonizing the procedural norms, that is, between the one prescribed in art. 769, caput, Consolidation of Labor Laws, which deals with the fundamental rule of subsidiary applicability of the common process to the labor process, with art. 15, caput, of the Code of Civil Procedure of 2015, which authorizes, in the absence of norms that regulate the special processes, among them the labor process, to use its precepts in a subsidiary and supplementary manner. Finally, the procedural legal business will be analyzed, as will its compatibility with the labor process, within certain limitations. The purpose of this essay is to instigate the constructor of the right to understand and harmonize the provisions of the Civil Procedure Code of 2015 and its applicability to the labor process and to assimilate this new procedural era as a way of complementing the precariousness of the labor process, celerity and effectiveness to the juslaboral jurisdictional provision whose object, in most cases, is food. The methodology used to elaborate the work was the inductive one, being structured in theoretical and bibliographic basis and based on doctrines, laws and jurisprudence.

**Keywords:** Procedural freedom. Self-will of the party. Legal business process. Process of work. Source dialog



## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

|      |  |
|------|--|
| CF   | Constituição Federal                       |
| CLT  | Consolidação das Leis do Trabalho          |
| CPC  | Código de Processo Civil                   |
| FPPC | Fórum Permanente de Processualistas Cíveis |
| IN   | Instrução Normativa                        |
| JEC  | Juizado Especial Cível                     |
| TST  | Tribunal Superior do Trabalho              |

## SUMÁRIO

|  |           |
|--|-----------|
| <b>INTRODUÇÃO</b> .....  | 12        |
| <b>CAPÍTULO 1 - CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO PROCESSO E O DIÁLOGO DAS FONTES</b> .....  | <b>15</b> |
| 1. 1 A constitucionalização do processo e o diálogo das fontes – referenciais teóricos.....  | 15        |
| 1.2 Do arquétipo constitucional do autorregramento da vontade das partes.....  | 24        |
| 1.3 Da garantia constitucional à liberdade processual – matriz constitucional do direito de autorregular no processo.....  | 24        |
| 1.4 Princípios processuais fundamentais que integram e efetivam o autorregramento da vontade das partes.....   | 27        |
| 1.4.1 Do acesso à justiça.....   | 29        |
| 1.4.2 Do devido processo legal.....  | 31        |
| 1.4.3 Do contraditório e da ampla defesa.....  | 32        |
| 1.4.4 Da tempestividade da tutela jurisdicional.....   | 33        |
| 1.5 Da cooperação das partes.....  | 34        |
| <b>CAPÍTULO 2 - O PROCESSO DO TRABALHO – AUTONOMIA E HARMONIZAÇÃO COM O PROCESSO CIVIL – DIÁLOGO DAS FONTES</b> .....  | <b>37</b> |
| 2.1 Da autonomia do direito processual do trabalho como ciência jurídica com base no critério dos princípios peculiares do processo <i>juslaboral</i> .....                            | 37        |
| 2.1.2 Dos princípios peculiares do direito processual do trabalho.....   | 39        |
| 2.1.3 Do princípio da proteção processual.....   | 40        |
| 2.1.4 Do princípio da finalidade social.....   | 43        |
| 2.1.5 Do princípio da normatização coletiva.....   | 44        |
| 2.2 Dos procedimentos trabalhistas previstos na CLT – o valor da causa como critério de fixação do rito procedimental – ausência de flexibilização procedimental.....                  | 45        |
| 2.3 Da harmonização entre o vetusto art. 769, <i>caput</i> , da CLT e o contemporâneo art. 15, <i>caput</i> , do CPC – teoria do diálogo das fontes ( <i>dialog der quellen</i> )..... | 59        |
| 2.4 A aplicação subsidiária do processo comum ao processo do trabalho nos termos da norma celetista – limites prescritos no art. 769, <i>caput</i> , da CLT – lacuna normativa.....    | 50        |
| 2.5 A omissão do CPC/73 e a aplicação supletiva e subsidiária do CPC/15 ao processo do trabalho – harmonização das normas processuais – teoria do diálogo das fontes.....              | 52        |

|  |           |
|--|-----------|
| <b>CAPÍTULO 3 - NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL E O PROCESSO DO TRABALHO – COMPATIBILIDADE E LIMITAÇÕES.....</b>   | <b>57</b> |
| 3.1 Das inspirações estrangeiras do Novo Código de Processo Civil – Francesa <i>Contrat de Prôcedure</i> e Portuguesa da adequação formal.....   | 57        |
| 3.2 Das premissas basilares do negócio jurídico como ato jurídico <i>lato sensu</i> lícito - diferenciação do negócio jurídico e do ato jurídico em <i>stricto sensu</i> – autonomia quanto aos efeitos jurídicos pretendidos..... | 59        |
| 3.3 Do conceito de negócio jurídico – teoria estrutural – uma análise pela sua existência, validade e eficácia.....  | 62        |
| 3.4 Da existência e da validade do negócio jurídico processual – agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma adequada.....  | 64        |
| 3.4.1 Ato volitivo de um agente capaz – condição subjetiva.....  | 65        |
| 3.4.2 Objeto lícito, possível, determinado ou determinável – condição objetiva.....  | 66        |
| 3.4.3 Forma prevista ou não defeso em lei.....   | 67        |
| 3.4.4 Presença de advogado.....  | 68        |
| 3.5 Classificação do negócio jurídico processual – pertinência do caso.....  | 69        |
| 3.5.1 Unilateral ou Sinalagmático.....   | 70        |
| 3.5.2 Escrito ou verbal.....   | 71        |
| 3.5.3 Típico ou atípico.....   | 72        |
| 3.5.4 Endoprocessual ou Extraprocessual.....   | 73        |
| 3.6 Da eficácia dos negócios jurídicos processuais – objetiva e subjetiva.....   | 74        |
| 3.7 Do negócio jurídico processual no CPC/73 – limitação à liberdade processual - negócio jurídico típico.....   | 75        |
| 3.8 Do negócio jurídico processual no CPC/15 - a autonomia da vontade das partes – atipicidade negocial.....   | 77        |
| 3.9 O negócio jurídico processual e o processo do trabalho – compatibilidade e limitações à luz da teoria do diálogo das fontes.....   | 82        |
| 3.10 A visão dos Tribunais de Justiça e do Superior Tribunal de Justiça acerca do negócio jurídico processual civil previsto no art. 190, § único, do Código de Processo Civil de 2015.....  | 87        |
| <br>   |           |
| <b>CAPÍTULO 4 - DOS EQUIVALENTES JURISIDCIONAIS – MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITO SOCIAIS E SEUS IMPACTOS NO PROCESSO DO TRABALHO.....</b>   | <b>91</b> |

|  |            |
|--|------------|
| 4.1 Dos equivalentes jurisdicionais.....   | 91         |
| 4.2 Dos meios alternativos de solução de conflito – autodefesa, autocomposição e heterocomposição..... | 93         |
| 4.3 Da autocomposição - conciliação judicial e extrajudicial.....                                      | 96         |
| 4.4 Da Arbitragem e o processo do trabalho.....  | 102        |
| 4.5 Da mediação e o processo do trabalho.....  | 106        |
| <br>   |            |
| <b>CONCLUSÃO.....</b>  | <b>109</b> |
| <br>   |            |
| <b>REFERÊNCIAS.....</b>  | <b>111</b> |
| <br>   |            |
| <b>ANEXO.....</b>  | <b>112</b> |

## INTRODUÇÃO

O objetivo da dissertação é a de buscar demonstrar a compatibilidade do negócio jurídico processual civil, previsto no art. 190, §único, do Código de Processo Civil de 2015, com o processo do trabalho, dentro de certas limitações, através da força normativa da Constituição Federal e da Teoria do Diálogo das Fontes.

Diante disso é imperioso delimitar o enfoque do estudo que tem o intuito de desmistificar a Instrução Normativa nº 39/2016, editada pelo Tribunal Superior do Trabalho, que trata acerca das normas do Código de Processo Civil de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao processo do trabalho, bem como o de provocar uma nova análise do processo do trabalho, com a vigência do Novo Código de Processo Civil.

Isso porque, segundo se infere do prescrito no art. 2º, II, da Instrução Normativa nº 39/2016 do Tribunal Superior do Trabalho, “não se aplicam ao Processo do Trabalho, em razão de inexistência de omissão ou por incompatibilidade, os seguintes preceitos do Código de Processo Civil: (...) II - art. 190 e parágrafo único (negociação processual).”

Nesse sentido, será preciso enfrentar as razões que servem de sustentáculos pelo Tribunal Superior do Trabalho na Instrução Normativa nº 39/2016 para inibir, bem como desmotivar a aceitação e a aplicação do negócio jurídico processual civil na seara processual *juslaboral*.

Segundo se infere da Instrução Normativa, o Tribunal Superior do Trabalho adotou o entendimento clássico, e de certa forma *démodée* para o atual momento de evolução democrática que se encontra o processo, de que as normas do direito processual civil só teriam aplicabilidade de forma secundária, subsidiária ao processo do trabalho, ou seja, limitada as hipóteses de lacuna normativa e desde que haja compatibilidade entre os institutos processuais, sob pena de ser inaplicável, nos estritos limites do prescrito no art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho.

O ponto de partida da dissertação será a constitucionalização do processo que emerge do advento da Constituição Federal de 1.988, com o Estado Democrático Social de Direito e a sua força normativa, ante a forte influência do movimento europeu econômico, político, filosófico e jurídico denominado de Neoconstitucionalismo e seus reflexos na elaboração do Código de Processo Civil de 2015.

Concomitantemente a este fato, no cenário de pós-modernidade, surge a Teoria do Diálogo das Fontes, desenvolvida por Erick Jayme, através da qual torna-se necessário compreender o direito de uma forma sistêmica, na sua integralidade e não de maneira unitária.

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015, desta vez inspirado totalmente nos ideais constitucionais democráticos, conforme consta do art. 1º, *caput*, o legislador infraconstitucional trouxe inúmeras inovações ao ordenamento jurídico processual, dentre elas tratou de maneira expressa acerca da aplicação dos preceitos do processo civil ao processo do trabalho, situação que, até então, era omissa na égide do Código de Processo Civil de 1973, bem como da negociação atípica processual.

Ocorre que ao colocar um ponto final nesta controvérsia, o legislador ao mesmo tempo iniciou um novo debate, com um contexto ainda precoce e pouco conhecido que precisa ser narrado e melhor compreendido pelos construtores do direito. Isso porque, nos termos do art. 15, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Frente a esse novo cenário, surge, então, uma antinomia jurídica entre as normas processuais civil e trabalhista? Qual delas será mantida vigente no ordenamento jurídico? Outrossim, o que seria a aplicação supletiva das regras do Código de Processo Civil de 2015 ao processo do trabalho? Trata-se de sinônimo de subsidiariedade?

Ademais, as regras do processo civil ainda continuam sendo aplicadas ao processo do trabalho nos limites restritivos do art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, somente nos casos de lacuna normativa e desde que haja compatibilidade entre os sistemas processuais?

As insurgências não param por aí, eis que também ainda será preciso verificar se o negócio jurídico processual civil tem compatibilidade ao processo do trabalho? Se sim, aplicar-se-á a convenção processual ao processo *juslaboral* na dimensão prevista no art. 190, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015?

Como forma de melhor compreender o trabalho, ao menos o que se espera, e mesmo que não seja a maneira mais didática, no entanto, entende-se ser mais coerente, as indagações suscitadas serão solucionadas no transcorrer do desenvolvimento da dissertação, cada uma em seu momento adequado.

Crê-se que após enfrentar todos estes questionamentos, ao que tudo indica e o que se pretende, será possível concluir o trabalho de maneira satisfatória, buscando o resultado almejado com a dissertação, que é justamente a de demonstrar a compatibilidade do instituto do direito processual civil com o processo do trabalho.

O caminho a ser percorrido será árduo. Então, mãos à obra.

## **CAPÍTULO 1 - A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO PROCESSO E O DIÁLOGO DAS FONTES**

### **1.1 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO PROCESSO E O DIÁLOGO DAS FONTES - REFERENCIAIS TEÓRICOS**

Para enfrentar e solucionar todos os questionamentos suscitados e alcançar o fim pretendido com a dissertação, que é a de demonstrar a compatibilidade entre o negócio jurídico processual, previsto no art. 190, §único, do Código de Processo Civil de 2015 e o Processo do Trabalho, dentro e certas limitações, é imperioso construir um cenário jurídico processual consistente, harmônico e coerente onde se possa buscar guarida a qualquer instante para sustentar a tese suscitada, sob pena de esfacelamento de todo o estudo.

Diante disso adotar-se-á como referencial teórico o ideal do Neoconstitucionalismo e da Teoria do Diálogo das Fontes. Com o “novo direito constitucional”, diga-se, como forma de justificar a constitucionalização do processo, que adveio com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a primeira na era Democrática, nasce um novo ideal de processo democrático.

A Norma Fundamental, portanto, inaugura uma nova era, eis que deixa de ser uma simples carta política, já que passa a tratar com maior relevância acerca dos Direitos Fundamentais e deter força normativa. Já em relação ao Diálogo das Fontes buscar-se-á compreender o ordenamento jurídico de uma maneira sistemática, como um todo, afastando certas antinomias jurídicas, possibilitando a harmonização das normas jurídicas processuais.

A Constituição Federal implantou uma inovação na ordem jurídica processual. Dentre as várias garantias constitucionais previstas no art. 5º, *caput*, e incisos, do Texto Constitucional, o Constituinte Originário assegurou a liberdade processual e um processo democrático, que exige a cooperação dos litigantes, um maior diálogo na realização do provimento jurisdicional.

O processo deixa, portanto, de ser visto e tratado como um terreno de sementeira única, onde, na maioria das vezes, havia somente adversidade de argumentos jurídicos entre as partes conflitantes, sem a nítida intenção de findar a controvérsia, transferindo para o julgador a exclusividade na realização do provimento jurisdicional.

Com o processo constitucional democrático, o instrumento de pacificação social torna-se o local apropriado para que os litigantes se aproximem, busquem através do diálogo a solução



do embate, que em conjunto participem da produção do provimento jurisdicional e sejam também os protagonistas da solução deste enredo.

O viés constitucional popular do processo é justamente o de buscar aproximar as partes conflitantes para que mediante o colóquio, a mútua cooperação, possam pacificamente resolver a controvérsia e, caso não seja este o resultado, que seja ao menos adequar o procedimento ao caso *in concreto*, mediante o autorregramento da vontade das partes, tornando efetiva a garantia constitucional da liberdade processual.

Nesse sentido o processo, seja ele cível, trabalhista, tributário ou penal, no Estado Democrático de Direito, deve indubitavelmente ser analisado e compreendido sobre o prisma dos valores previstos na Norma Fundamental, ou seja, dos seus princípios e seus objetivos fundamentais<sup>1</sup>.

Esse novo pensar sobre o direito constitucional processual foi inspirado em um movimento jurídico, histórico e filosófico que despontou no Continente Europeu, no período de Pós Segunda Grande Guerra, na metade do Século XX, denominado por alguns autores de “Neoconstitucionalismo” e por outros de “Pós- positivismo”.

Referido movimento tinha o escopo precípua de buscar reconstitucionalização do Velho Continente, após a decadência de governos totalitaristas (fascistas e nazistas), que reinou durante séculos, os quais distanciavam sobremaneira dos ideais democráticos, dando abertura ao Estado Constitucional Democrático de Direito.

Para não distanciar do foco, isto é, desta nova metodologia jurídica constitucional, é preciso ressaltar que não se está aqui para questionar a expressão “Neoconstitucionalismo” ou “Pós-positivismo”, muito menos se trata, ao certo ou não, de um “novo” direito constitucional. Não é este o interesse do trabalho.

Buscar-se-á demonstrar a influência que este novo paradigma trouxe acerca das garantias constitucionais, que reflete certamente nas garantias processuais e da sua força normativa conferida a Constituição, que de certa medida deixa de ser vista como um mero

---

<sup>1</sup> O Processo, no Estado Democrático de Direito, passa a ser compreendido a partir dos princípios e objetivos fundamentais (CF, arts. 1º, 3º e 4º), bem como pelos princípios processuais de acesso à justiça insculpidos no Título II (“Dos Direitos e Garantias Fundamentais”), Capítulo I (“Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos”), especialmente os princípios da inafastabilidade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), do devido processo legal (idem, incisos LIV e LV), da ampla defesa (autor e réu) e contraditório e o da duração razoável do processo (idem, inciso LXXVIII). (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de Direito Processual do Trabalho. 14ª edição. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 17).

documento político e passa a tratar de maneira expressa sobre os direitos fundamentais.

De uma maneira coerente ao novo ideal constitucional deve haver uma harmonização de todo o sistema jurídico. Diante disso, muda-se o eixo gravitacional da Constituição, deslocando-a do ápice da pirâmide jurídica idealizada por Hans Kelsen, para o centro do sistema, de onde passa produzir e irradiar seus efeitos para os demais ramos do direito.

Destarte, deixa de ter um caráter meramente descritivo e passa a ter carga normativa. Um dos precursores acerca do estudo do tema na ordem jurídica nacional, foi o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso<sup>2</sup>, que analisou o neoconstitucionalismo levando em consideração alguns referenciais – histórico, teórico e filosófico - e destacou que uma das grandes mudanças de paradigmas ao longo do século XX foi a atribuição à norma constitucional do status de norma jurídica.

O cenário jurídico-constitucional pátrio passou, portanto, a respirar os novos ares oriundos do Velho Continente, com a promulgação da primeira constituição democrática de 1988, que adveio pós regime militar, e que passa a tratar de maneira expressa acerca das garantias constitucionais fundamentais, sejam de índole material ou substancial.

Diante disso, a norma fundamental passa a prescrever acerca do arquétipo constitucional do direito processual assegurando, dentre outras garantias, o direito à liberdade processual, que é o cerne da autonomia privada para convencionar no processo, e que será efetivada desde haja uma mútua cooperação dos interessados, com o acesso à justiça que garanta um devido processo legal e um amplo contraditório, para que se possa obter uma prestação jurisdicional justa e em tempo razoável.

Mesmo após a vigência da Norma Fundamental, com a sua plena eficácia jurídica e apta a ser aplicada e produzir os seus efeitos, ainda havia a carência de sua efetividade, da sua realização no mundo fenomênico, ou seja, dos efeitos na prática das normas jurídico-constitucional. A sua eficácia estava pendente de efetividade.

Segundo a proficiente lição de Ingo Wolfgang Sarlet<sup>3</sup>, eficácia (aplicabilidade) e

---

<sup>2</sup> Atualmente, passou a ser premissa do estudo da Constituição o reconhecimento de sua força normativa, do caráter vinculativo e obrigatório de suas disposições. Vale dizer: as normas constitucionais são dotadas de imperatividade, que é atributo de todas as normas jurídicas e sua inobservância há de deflagrar os mecanismos próprios de coação, de cumprimento forçado. (BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e Constitucionalismo o Direito. O Triunfo Tardio do Direito Constitucional no Brasil. A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 209).

<sup>3</sup> Embora se possam distinguir – como também o fazemos – as esferas da eficácia jurídica (e da aplicabilidade) e da efetividade (ou eficácia social), a primeira operando no domínio do “dever ser”, a segunda, no plano do “ser”,

efetividade (eficácia social) guardam uma relação entre si e complementam e, de certo modo, se condicionam.

A efetividade da norma constitucional processual, portanto, ficou a cargo do direito processual civil. Sob a batuta do Código de Processo Civil de 1973, vigente a época da Constituição de 1988, o cenário jurídico era sobremaneira diverso aos preceitos democráticos estampados no Código de Processo Civil de 2015.

O processo era demasiadamente burocrático e apegado as formalidades, distante dos ideais democráticos. A liberdade processual era permitida, no entanto, era mitigada e restrita, sendo autorizado apenas nos casos de previsão legal. Já na égide do Código de Processo Civil de 2015, em um Estado Democrático de Direito.

Os apontamentos realizados por Alexandre Freitas Câmara<sup>4</sup>, dando conta que se está diante de um processo democrático, de um processo edificado conforme o arquétipo e o alcance previsto na Norma Fundamental, sendo denominando de modelo constitucional de processo civil.

Nesse sentido, o imaginário de processo civil constitucional designa um conjunto de princípios constitucionais destinados a disciplinar todo e qualquer tipo de processo, destacando, dentre eles, o acesso à justiça, o devido processo legal, a isonomia, do juiz natural, a inafastabilidade da jurisdição, do contraditório e da duração razoável do processo.

Paralelo ao movimento de constitucionalização, o direito processual civil também

---

ou seja, da realização concreta, no mundo fático, dos efeitos das normas jurídico-constitucionais, pois tanto é possível abordar o tópico pelo prisma da ciência jurídica, e não da sociologia jurídica, quanto é preciso reconhecer que o fato de uma norma ser aplicável e apta a gerar efeitos jurídicos não significa que ela venha a ser aplicada e que tais efeitos se concretizem, uma abordagem da problemática da efetividade das normas constitucionais não dispensa a perspectiva da eficácia jurídica. Ambas as dimensões, eficácia e efetividade, não apenas guardam relação entre si, como se complementam e, de certo modo, se condicionam, pois a decisão sobre quais os efeitos potenciais de uma norma constitucional (já no plano da eficácia jurídica) e a medida de sua aplicabilidade influencia a decisão sobre o “se” e o “como” da efetiva aplicação do programa normativo e, portanto, de sua efetivação. (SARLET, Ingo Wolfgang. Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero. Curso de Direito Constitucional. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 205).

<sup>4</sup> O processo civil brasileiro é construído a partir de um modelo estabelecido pela Constituição da República. É o chamado modelo constitucional de processo civil, expressão que designa o conjunto de princípios constitucionais destinados a disciplinar o processo civil (e não só o civil, mas todo e qualquer tipo de processo) que se desenvolve no Brasil. Começando pelo princípio que a Constituição da República chama de devido processo legal (mas que deveria ser chamado de devido processo constitucional), o modelo constitucional de processo é composto também pelos princípios da isonomia, do juiz natural, da inafastabilidade da jurisdição, do contraditório, da motivação das decisões judiciais e da duração razoável do processo. Todos esses princípios são implementados através das normas (princípios e regras) estabelecidas no Código de Processo Civil de 2015. Pois o primeiro capítulo do Código destina-se, exatamente, a tratar dessas normas fundamentais do processo civil. Esta é, portanto, a sede em que se poderá encontrar o modo como o Código trata desses princípios. (CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2017, p. 21).

passava por inúmeras transformações, saindo do praxismo até o neoprocessualismo dos tempos atuais. Inicia-se no praxismo, época em que não se cogitava na separação entre processo e o direito material. Após, passou o processo pelo estágio do processualismo que, de maneira totalmente adversa, pregava pela distinção entre o direito substancial, o material e pelo instrumentalismo, até chegar nos tempos atuais.

Segundo os ensinamentos de Haroldo Lourenço<sup>5</sup>, hodiernamente há de se compreender pela constitucionalização do processo civil que vem a ser uma releitura do conceito de processo, adotando como premissa os direitos fundamentais, denominada de neoprocessualismo, isso é, da aplicação do direito processual de acordo com esse novo modelo de repertório teórico.

A vigência do “Novo Código de Processo Civil de 2015” decisivamente trouxe uma nova roupagem na maneira de abarcar o direito processual brasileiro, tendo em vista que visa conferir maior ênfase na efetivação das garantias constitucionais, bem como por ser o processo o instrumento adequado, legítimo e democrático, por excelência, para a apaziguar as controvérsias social.

De modo diverso ao Código de Processo Civil de 1973, que era dotado de um formalismo exacerbado, o Código de Processo Civil de 2015 tem como meta árdua a ser alcançada, qual seja, a concretização dos preceitos constitucionais, mediante um processo justo que assegura o amplo acesso à justiça, o devido processo legal, mediante um amplo contraditório, para que, através da cooperação mútua das partes, possa obter uma prestação jurisdicional em tempo razoável<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> Nosso ordenamento jurídico, tradicionalmente, é positivista. Nele, o papel do juiz é o de tão somente descobrir e revelar a solução contida na norma; em outras palavras, o juiz formula juízo de fato para o conhecimento da realidade, porém não faz juízo de valor, o que envolve uma tomada de posição diante da realidade. No positivismo jurídico a análise do juiz conduz ao entendimento acerca da imposição das leis como verdade única e sua configuração como expressão máxima do direito. Fundadas na obediência à lei, barbáries foram cometidas, como no nazismo e no fascismo. Atualmente, é crescente a ideia de um direito processual civil que consagre a teoria dos direitos fundamentais, bem como a força normativa da Constituição. Tal fenômeno é designado por renomados autores de neoconstitucionalismo ou pós-positivismo. Processualmente, seguindo a acepção do neoconstitucionalismo, atualmente se fala em neoprocessualismo (...). (LOURENÇO, Haroldo. O neoprocessualismo, o formalismo-valorativo e suas influências no novo cpc. Revista EMERJ, Rio de Janeiro, v. 14, n. 56, p. 74-107, out.-dez. 2011, p. 79).

<sup>6</sup> A Comissão de Juristas, nomeada pela Presidência do Senado, orientou-se, na elaboração do Anteprojeto, pelos princípios universalmente preconizados para as leis processuais, que aspirem a dotar o Estado Democrático de Direito um *processo justo*, e que se apresentam, na ordem constitucional, como a garantia a todos de acesso a uma tutela jurisdicional *efetiva*. Como tal, entende-se aquela que, a par de viabilizar a composição dos conflitos com total adequação aos preceitos do direito material, o faça dentro de um *prazo razoável* e sob método presidido pelas exigências da *economia processual*, sempre assegurado aos litigantes o *contraditório* e a *ampla defesa* (CF, art. 5º, LXXVIII). (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual, processo de conhecimento e procedimento comum – vol I. 58ª ed. rev. atual. e ampl – Rio de Janeiro:

O legislador infraconstitucional, guiado pelos ideais constitucionais que norteiam o direito processual, estampou no art. 1º, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015 o compromisso que tem com a constitucionalização do processo.

Isso obriga uma releitura da forma de acesso à justiça, como contorno de assegurar a efetividade dos direitos e das garantias constitucionais<sup>7</sup>. O direito processual deve ser compreendido nos moldes previstos no altiplano da Norma Fundamental. Nesse sentido, o Código de Processo Civil e a Consolidação das Leis do Trabalho são instrumentos normativos infraconstitucionais de efetivação das garantias constitucionais.

O outro referencial teórico adotado no presente trabalho é a teoria do diálogo das fontes (*Dialog der Quellen*), desenvolvida pelo Catedrático da Universidade de Heidelberg, o Profº Erik Jayme que defende a possibilidade da aplicação simultânea e coerente das leis existentes no ordenamento jurídico, por meio da técnica da ponderação, da proporcionalidade, da conciliação, sob à luz da Constituição Federal, visando a alcançar a solução mais justa e eficiente.

Enfatiza Erik Jayme, em entrevista concedida para Gustavo Tepedino<sup>8</sup>, que o "diálogo das fontes" significa que decisões de casos da vida complexos são hoje o somar, o aplicar conjuntamente, de várias fontes (Constituição, Direitos Humanos, Direito Supranacional e Direito Nacional). Hoje não mais existe uma fixa determinação de ordem entre as fontes, mas uma cumulação destas, um aplicar lado a lado.

A teoria surge na pós-modernidade, que é caracterizada por quatro valores guias, sendo, no caso, o pluralismo, a comunicação, a narração e o retorno dos sentimentos. Ante esses valores, o que guarda relevância com o campo processual é justamente o pluralismo.

De acordo com o magistério de Vitor Salino de Moura Eça<sup>9</sup> o mais relevante para o campo processual talvez seja o pluralismo, que recomenda a coordenação de princípios e regras

---

Forense, 2017, pp. 36 e 37).

<sup>7</sup> Da constitucionalização do direito processual moderno surgiu a necessidade de releitura de toda a sistemática de acesso à Justiça à luz dos princípios, garantias e valores consagrados pela Constituição. A fonte imediata do processo civil não é mais apenas o Código, é, antes de tudo, a própria Constituição, em que se acham enunciados, como direitos fundamentais, os princípios sobre os quais se ergue o processo de atuação da jurisdição civil. (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual, processo de conhecimento e procedimento comum – vol I. 58ª ed. rev. atual. e ampl – Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 86).

<sup>8</sup> (TEPEDIO, Gustavo. Revista Trimestral de Direito Civil, ano 1, vol. 3 jul./set. 2000, p. 292).

<sup>9</sup> (EÇA, Vitor Salino de Moura. Fontes, Diálogos e Diálogos de Fontes em Direito Processual do Trabalho. A Teoria do Diálogo das Fontes no Processo do Trabalho. São Paulo : LTr, 2017, p. 19).

que atuam simultaneamente em um mesmo sistema jurídico, gerando um grande número de fontes.

Neste sentido, pode-se afirmar que para compreender este método de aplicação do direito é preciso levar em consideração a premissa básica de que as leis não se excluem, por supostamente pertencerem a ramos jurídicos distintos. Muito pelo contrário, se complementam, principalmente quando possuem campos de aplicação convergentes, opondo-se aos clássicos de solução de antinomia jurídica (cronológico, hierárquico e da especialidade).

As normas processuais não se excluem. O intuito normativo é justamente a situação adversa, isto é, de que as normas se completem umas às outras, como forma de solucionar as questões de suposto conflito normativo e servir de aperfeiçoamento do processo.

Esse novo método vem também de encontro com a clássica solução de oposição de tese normativas. De acordo com as lições de Tércio Sampaio Ferraz Júnior<sup>10</sup> (1994, p. 211) antinomias jurídicas é a oposição que ocorre entre duas normas contraditórias (total ou parcialmente), emanadas de autoridades competentes num mesmo âmbito normativo, que colocam o sujeito numa posição insustentável pela ausência ou inconsistência de critérios aptos a permitir-lhe uma saída nos quadros de um ordenamento dado.

Nos casos de conflito normativo, é habitual o construtor do direito socorrer-se aos clássicos critérios da hierarquia, especialidade e cronológico das normas jurídicas, para findar a controvérsia. Cada um destes critérios adotam um referencial, para sanar o conflito.

Através do critério hierárquico “*lex superior derogat legi inferior*”, a lei superior revoga lei inferior. Na existência de normas incompatíveis, a de ordem hierarquicamente superior deve ser mantida. Enquanto que pelo critério cronológico “*lex posterior derogat legi priori*” a lei posterior revoga a lei anterior. Nestes casos tem prevalência a norma posterior, assim, na existência de duas normas incompatíveis, prevalece a norma póstuma.

Em relação ao critério da especialidade “*lex specialis derogat legi generali*”, se as normas incompatíveis forem geral e especial, prevalece a segunda, pelo fato de contemplar um processo natural de diferenciação das categorias, possibilitando, assim, a aplicação da lei especial aquele grupo que contempla as peculiaridades nela presentes, sem ferir a norma geral, ampla por demais.

---

<sup>10</sup> (FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 1994, p. 211).

No entanto, não se pode olvidar que a mencionada teoria não se reduz a isso, ou seja, a solução de antinomias jurídicas. Através da teoria do diálogo das fontes é possível também afirmar que o ordenamento jurídico deve ser analisado, considerado e compreendido como um todo de uma forma integrada e sistêmica<sup>11</sup>.

O diálogo das fontes busca a comunicação entre as normas processuais e considera o ordenamento jurídico como um todo capaz de apresentar soluções para os demais diversos e inusitados temas a partir do estudo conjunto de seus vários ramos. Logo, deve haver um colóquio, uma harmonização das normas processuais entre a Constituição Federal de 1988, o Código de Processo Civil de 2015 e a Consolidação das Leis do Trabalho de 1943.

Destarte, a compatibilidade do negócio jurídico processual civil com o processo do trabalho dar-se-á através da força normativa constitucional, como forma de efetivar a liberdade processual, associada ao diálogo das fontes.

Com isso buscar-se-á a aplicação harmoniosa das regras da Norma Fundamental e do Código de Processo Civil de 2015 ao processo *juslaboral* não apenas na hipótese do art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, mas também nos casos em que a norma processual civil visa aperfeiçoar o processo trabalhista.

Sendo assim deve ser adotada uma visão integrada e sistêmica do direito. A norma processual trabalhista deixa de ser analisada e interpretada de maneira isolada, de acordo apenas com o subsistema processual *juslaboral* e passa a ser compreendido como um todo, sendo desde a Norma Fundamental até as infraconstitucionais, no caso o Código de Processo Civil de 2015.

Destaca Wânia Guimarães Rabêllo de Almeida<sup>12</sup> que a Norma Fundamental vem a ser

---

<sup>11</sup> E é justamente de uma construção que trata a teoria do diálogo das fontes. Da construção de um direito coeso, sistêmico em que os seus ramos se comuniquem de maneira a garantir tanto a melhor solução para as lides quanto o melhor rito para alcança-las. Embora tenha se desenvolvido como uma forma de superar os critérios clássicos de solução das antinomias, a saber o cronológico, o hierárquico e o da especialidade, a teoria do diálogo das fontes é muito mais do que isso. Ela representa um importante passo no caminho de uma visão integrada, sistêmica do direito. Não se trata apenas de considerar o sistema no qual se inserida a norma, relacionando-a com outras que tratem do mesmo objeto, o que ademais já era feito pela interpretação sistemática. Trata-se, efetivamente, de considerar o ordenamento jurídico como um todo capaz de apresentar soluções para os demais diversos e inusitados temas a partir do estudo conjunto de seus mais diversos ramos. A teoria do diálogo das fontes supera uma visão do direito que pressupõe para a aplicação de uma nova solução a ab-rogação, derrogação, não recepção, ou inconstitucionalidade de uma norma anterior. Ela permite que as normas se complementem, integrando um todo harmônico. (FILHO, Jorge Cavalcanti Boucinhas. Prefácio. A Teoria do Diálogo das Fontes no Processo do Trabalho. São Paulo : LTr, 2017, p. 07)

<sup>12</sup> (ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de. Direito processual metaindividual do trabalho: a adequada efetiva tutela jurisdicional dos direitos de dimensão transindividual. Salvador: JusPodvium, 2016, p. 248).

o início e o fim de todo o diálogo das fontes, portanto, a Constituição é o ponto de partida e de chegada do diálogo das fontes, ou seja, as suas regras e princípios devem nortear o diálogo e este deve conduzir à realização concreta dos direitos assegurados pela ordem jurídica.

A ideia de que as leis devem ser aplicadas de forma isolada umas das outras é afastada pela teoria do diálogo das fontes. Por meio dessa teoria, rompe-se o paradigma da exclusão das normas para buscar a sua coexistência ou convivência das regras, a fim de que haja a predominância de uma norma em relação a outra no caso individualmente considerado ou até mesmo a aplicação concomitante de todas elas.

A adoção da teoria do *Dialog der Quellen* se dá ante a complexidade legislativa atual, destina-se a harmonizar e coordenar as normas do ordenamento jurídico. Surge para fomentar a ideia de que a Ciência do Direito deve ser interpretada como um todo, de forma sistemática e coordenada<sup>13</sup>.

Com base na teoria do diálogo das fontes é possível, portanto, aplicar simultaneamente, de maneira coerente e coordenada ao processo do trabalho, diversas outras normas processuais em conjunto com normas de diversos níveis, seja constitucional ou infraconstitucional, mas desde que todas estejam guiadas pelo mesmo desígnio, conferindo com isso maior proteção ao direito tutelado.

Portanto, deve ser utilizada a teoria do diálogo das fontes para harmonizar a aplicação concomitante das regras processuais dos dois diplomas legais simultaneamente ao mesmo processo; no caso, as normas processuais específicas que regulam o direito processual do trabalho e as normas processuais gerais do direito processual civil.

## **1.2 DO ARQUÉTIPO CONSTITUCIONAL DO AUTOCARREGAMENTO DA VONTADE DAS PARTES**

Uma das grandes novidades do Código de Processo Civil de 2015 é a autonomia

---

<sup>13</sup> O método criado por Erik Jayme propõe, portanto, “uma coordenação flexível e útil (*effet utile*) das normas em conflito no sistema a fim de restabelecer a sua coerência”. O paradigma se transforma, então, para ir além da simples revogação (segunda etapa de aplicação do direito) e da ponderação baseada em conflitos intrassistêmicos (terceira etapa de aplicação do direito), para alcançar a convivência, a coordenação, o diálogo de normas que permite a proteção efetiva de direitos, utilizando-se do *diálogo das fontes*, para aplicar as normas jurídicas de diversos níveis (*multilevel legal norms*), mas com o mesmo propósito, de maneira simultânea, coerente e coordenada. (FILHO, Jorge Cavalcanti Boucinhas. Prefácio. A Teoria do Diálogo das Fontes no Processo do Trabalho, 2017, p. 07).



privada conferida a vontade das partes litigantes, isso é, o direito concedido para autorregrem o processo, para adequarem o procedimento à especificidade da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

O princípio do autorregramento da vontade deve ser abarcado, portanto, à luz das normas fundamentais do direito processual, ou seja, dentro de uma perspectiva constitucional e de uma teoria dos direitos fundamentais que autoriza e ao mesmo tempo impõe limites às manifestações de vontade<sup>14</sup>.

Nesse sentido, segundo se infere dos estudos de Fredie Didier Júnior<sup>15</sup>, o princípio da autonomia privada ou do autorregramento da vontade das partes está diretamente ligado ao direito fundamental à liberdade, previsto no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988, que assegura aos sujeitos processuais o direito de regular juridicamente seus interesses.

A cláusula geral de negociação processual, aquela que autoriza as partes litigantes a celebrarem negócio jurídico processual atípico, é a verdadeira expressão tipificada e efetiva da liberdade constitucional processual, que está concretizada no plano infraconstitucional no princípio do autorregramento da vontade.

Adotando como premissa a perspectiva constitucional, verificar-se-á que a autonomia privada conferida aos litigantes do processo, o poder de firmar o seu próprio procedimento, aquele que julgar o melhor para o caso, guarda uma relação direta com o direito fundamental à liberdade e demais princípios constitucionais e infraconstitucionais.

### **1.3 DA GARANTIA CONSTITUCIONAL À LIBERDADE PROCESSUAL – MATRIZ CONSTITUCIONAL DO DIREITO DE AUTORREGULAR NO PROCESSO**

A prescrição normativa do art. 1º, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015,

---

<sup>14</sup> (DELGADO. Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15ª edição. São Paulo: LTr, 2014, P. 87).

<sup>15</sup> O direito fundamental à liberdade possui conteúdo complexo. Há a liberdade de pensamento, de crença, de locomoção, de associação etc. No conteúdo eficaz do direito fundamental à liberdade está o direito ao autorregramento: o direito que todo sujeito tem de regular juridicamente os seus interesses, de poder definir o que reputa melhor ou mais adequado para a sua existência; o direito de regular a própria existência, de construir o próprio caminho e de fazer escolhas. Autonomia privada ou autorregramento da vontade é um dos pilares da liberdade e dimensão inafastável da dignidade da pessoa humana. (DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil. Vol. I. Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo do Conhecimento. 17. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015, p. 132).

comprova que o processo, pós-constituente de 1988, foi elaborado e deve ser analisado e compreendido a partir dos valores e as normas fundamentais estabelecidas na Constituição Federal, logo, é da Norma Fundamental que se deve extrair a matriz constitucional do autorregramento da vontade das partes.

A autonomia das partes está intrinsecamente ligada à garantia constitucional do direito fundamental a liberdade processual e aos princípios processuais que norteiam e efetivam a convenção processual, sendo, no caso, do acesso à justiça, do devido processo legal, do amplo contraditório, da tempestividade da tutela jurisdicional e da cooperação.

O movimento de constitucionalização do processo do direito processual civil, e do instrumento de pacificação social, ganha efetividade no plano infraconstitucional com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, que torna obrigatória a compreensão da ciência processual e, via de consequência, do processo, a partir dos ditames que estão previstos na Constituição Federal de 1988<sup>16</sup>.

Em face dessa nova metodologia jurídica processual, é imperioso iniciar a construção de um cenário jurídico processual através do arquétipo constitucional tracejado na Norma fundamental, sendo do modelo constitucional de processo civil, para somente então, buscar a sua efetividade no plano infraconstitucional, mediante a utilização do novo caderno processual de 2015.

O Código de Processo Civil de 2015 traz essa nova perspectiva, distinta do *codex* revogado, eis que o legislador afastou o formalismo exacerbado que até então reinava de maneira dominante no campo processual, na busca pela desburocratização do processo e acelerar a efetivação da prestação jurisdicional.

De certa forma, o instrumento processual também distanciava as partes litigantes, que são as maiores interessadas na solução do deslinde, tornando o processo um cenário propício a

---

<sup>16</sup> O dispositivo alberga expressamente a necessidade de o CPC ser “ordenado, disciplinado e interpretado” com observância do “modelo constitucional” ou, como nele está escrito, “conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil”. É certo que, em rigor, a norma é desnecessária em função, justamente, da “força normativa da Constituição”. Trata-se, de qualquer sorte, de iniciativa importante para fins didáticos, quiçá educacionais e que, por isso mesmo, deve ser muito bem recebida pela comunidade do direito processual civil como um todo. Até porque, não fosse por ele, diversos outros dispositivos distribuídos no Capítulo I do CPC de 2015 preveem expressamente a incidência do “modelo constitucional”, notadamente dos princípios constitucionais ao longo do processo, o que deve ser compreendido como ênfase da importância da perspectiva constitucional influenciar na compreensão da interpretação e da aplicação das normas processuais civis. (BUENO, Cassio Escarpinela. Novo Código de Processo Civil Anotado. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017, pp. 53 e 54).

debates jurídicos inócuos, em apegos formais, o que deixava para segundo plano a solução do litígio, como forma de efetivar os preceitos constitucionais.

O novo *codex*, de maneira diametral, aposta na pacificação consensual dos conflitos, ao invés de ater-se exclusivamente com questões meramente técnicas e debates que, muitas vezes, não visam a pacificação social. Para buscar esse objetivo deve aproximar as partes, para que possam, de maneira cooperativa e mediante o colóquio, apaziguar a questão divergente que motivou a solução em juízo, em tempo razoável.

Com efeito, tornar-se-ia em vão todo o esforço que se pretende com o Código de Processo Civil de 2015, que visa a efetivação das garantias constitucionais, que busca através do diálogo e da cooperação das partes solucionar o embate jurídico, caso ainda as partes estivessem obrigados a exercerem o seu direito de acordo com os padrões de procedimentos e regras processuais preexistentes.

Ao autorizar as partes a solucionarem os conflitos de maneira consensual, o legislador infraconstitucional chancela o autorregramento da vontade das partes. No entanto, é preciso que haja a liberdade dos conflitantes, para que possam convencionar no processo, adequando o procedimento da melhor maneira para a solução do litígio e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Um dos primados basilares do indivíduo é a liberdade, que deve ser tomada na sua mais ampla acepção, compreendendo não só a liberdade física, a de locomoção, a de ir e vir, mas também a liberdade de crença, de convicções, de expressão de pensamento, de reunião, de associação etc.

Nesse sentido, a liberdade, assim considerada como direito fundamental de primeira geração, tem um caráter multifacetário, já que pode ser envolta pelas mais variadas formas. Pelo viés que aqui interessa, no caso o processual, esta garantia constitucional autoriza as partes do processo o direito à liberdade processual, dentro de certas limitações legais, de determinarem a marcha processual.

A autonomia privada conferida aos demandantes guarda, portanto, relação direta e intrínseca com um dos principais e mais antigo direito constitucional fundamental, no caso, o direito à liberdade, que está prescrito no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes. (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988.

O Código de Processo Civil de 2015 efetivou a autonomia aos litigantes, o direito de amoldar o procedimento e convencionar processualmente, dando origem ao princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes, tornando o processo um espaço propício ao exercício da liberdade<sup>18</sup>.

A autonomia aferida às partes para convencionarem no processo, que tem sua matriz constitucional na garantia fundamental a liberdade processual, só será devidamente efetivada no plano infraconstitucional, desde que o direito de autorregular seja exercido dentro dos princípios processuais que norteiam o processo, sendo no caso, o do acesso à justiça, do devido processo legal, do amplo contraditório, da tempestividade da tutela jurisdicional e da cooperação.

A liberdade de negociar processualmente, portanto, deve ser exercida perante um processo justo, onde as partes tenham um amplo acesso ao judiciário, bem como seja assegurado o devido processo e um amplo contraditório, para que as partes possam, de maneira cooperativa, buscar a solução célere do litígio.

#### **1.4 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS FUNDAMENTAIS QUE INTEGRAM E EFETIVAM O AUTORREGRAMENTO DA VONTADE DAS PARTES**

É cediço que o processo civil, por se tratar de ciência jurídica autônoma, possui seus princípios próprios, os quais a doutrina costuma dividi-los em princípios informativos e fundamentais, sendo aqueles princípios lógicos, jurídicos, políticos e econômicos, enquanto que estes últimos, os que não padecem de influência ideológica, são de cunho eminentemente técnico e universal.

Os princípios fundamentais, conforme os ensinamentos de Leonardo Tibo Barbosa

---

Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm) acesso em 09/10/2017>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>18</sup> Não há razão para minimizar o papel da liberdade no processo, sobretudo quando se pensa a liberdade como fundamento de um Estado Democrático de Direito e se encara o processo jurisdicional como método de exercício de um poder. Há, na verdade, uma tendência de ampliação dos limites da autonomia privada na regulamentação do processo civil. (...) O princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo visa, enfim, à obtenção de um ambiente processual em que o direito fundamental de autorregular-se possa ser exercido pelas partes sem restrições irrazoáveis ou injustiçadas. De modo mais simples, esse princípio visa tornar o processo jurisdicional um espaço propício para o exercício da liberdade. (DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil. Vol. I. Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo do Conhecimento. 17. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015, pp. 21 e 34).

Lima<sup>19</sup>, são os que decorrem diretamente da Constituição Federal, possuindo natureza jurídica de direitos fundamentais processuais, vinculando todo o sistema processual brasileiro, obrigando, também, o construtor do direito agir em consonância com o trajeto no altiplano constitucional.

É sabido que os princípios dentro de um sistema, no caso o jurídico, são considerados como sustentáculos indispensáveis à construção de um cenário normativo sólido e coerente, capaz de atender de maneira satisfatória os anseios sociais. Por este motivo, os princípios seriam as normas mais fundamentais do sistema<sup>20</sup>.

Nesse sentido, será com suporte nos princípios constitucionais que o construtor do direito dar-se-á o início aos primeiros traços na escalada, na construção de toda a estrutura jurídica, por se tratarem dos verdadeiros mandamentos nucleares de um sistema<sup>21</sup>. Os princípios contribuem sobremaneira para extrair o melhor significado das regras jurídicas, por se tratarem de um componente indispensável e integrante de toda a engrenagem normativa.

Em tempos atuais, o processo deve ser considerado um palco democrático onde deve imperar a dialética jurídica, o local onde as partes possam, dentro do prescrito normativo, exercer o direito fundamental à liberdade, concretizando a autonomia das partes, através dos princípios processuais que integram e efetivam no plano fático o negócio jurídico processual.

No caso, a liberdade de negociar processualmente, de adequar o procedimento e convencionar acerca de ônus, direitos e deveres, exige-se a cooperação mútua das partes, na busca pela construção de uma sociedade justa e solidária, através de um amplo acesso à justiça, que atente e respeite o devido processo legal, para alcançar um provimento jurisdicional em tempo razoável.

O autorregramento da vontade das partes só será devidamente efetivado através de uma análise conjunta e indissociável do direito fundamental à liberdade processual com os princípios processuais que norteiam o processo, no caso o acesso à justiça, do devido processo

---

<sup>19</sup> a) interpretar as normas, sempre partindo da Constituição Federal; b) conferir a tais princípios máxima efetividade; c) solucionar eventuais conflitos entre eles, por meio do princípio da proporcionalidade; d) fazê-los prevalecer sobre as normas infraconstitucionais que lhe forem contrárias. (LIMA, Leonardo Tibo Barbosa. Lições de Direito Processual do Trabalho: teoria e prática. 4ª edição. São Paulo: LTr, 2017, p. 41).

<sup>20</sup> (DA SILVA, Luís Vergílio Afonso. Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais 1. 2003, p. 612).

<sup>21</sup> (...) mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido humano (...). (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 15ª edição. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 102).

legal, do contraditório e da ampla defesa, da tempestividade da tutela jurisdicional, juntamente à cooperação das partes.

#### 1.4.1 Do acesso à justiça

O homem é um ser social por sua excelência, que aspira a vida em sociedade, de maneira ordenada e pacífica. O direito é a ciência jurídica que tem por finalidade regular os limites da vida social, mediante sua linguagem jurídica, que se dá através da sua normatização.

Segundo Hans Kelsen<sup>22</sup> o objeto da norma é aquilo que está prescrito numa norma, fixando como devido, é a conduta de um ser dotado de razão e de vontade, segundo nossa concepção de hoje, é a conduta de uma pessoa.

A ciência do direito tem, portanto, a finalidade de regular a vida em sociedade e de apaziguar suas controvérsias, visando, de certa forma, buscar a sua harmonia e a sua estabilidade. Entretanto, diante de toda diversidade que decorre do contexto social, podem surgir conflitos de interesse, os quais não podem ser resolvidos pelos particulares, sendo indispensável a intervenção do Estado-Juiz.

O Estado, detentor do monopólio jurisdicional, para tanto, utiliza-se de um instrumento capaz de produzir a eficácia dos seus mandamentos, qual seja, o processo. Ao avocar essa condição de protagonista dos deslindes sociais, passou também automaticamente a ser o responsável por uma efetiva prestação jurisdicional<sup>23</sup>.

O princípio do pleno e justo acesso constitucional à justiça, também conhecido como inafastabilidade do controle jurisdicional, está previsto no art. 5º, XXXV da Constituição Federal de 1988<sup>24</sup>, no qual consta que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, sendo replicado pelo art. 3º, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015.

Um interlocutor desatento poderia muito bem compreender o acesso à justiça de

---

<sup>22</sup> (KELSEN, Hans. Teoria geral das normas. Tradução de José Florentino Duarte. Porto Alegre: Ed. Sérgio Antonio Fabris, 1986, p. 113).

<sup>23</sup> Essa atividade compreende a realização de obras e prestação de serviços relacionados com a ordem social e econômica e compreende também as providências de ordem jurídica destinadas, como já vimos, a disciplina a cooperação entre os indivíduos e a dirimir os conflitos entre o processo em geral. Tal é a função *jurídica do Estado*. (GRINOVER, Ada Pellegrini. Teoria Geral do Processo. 29ª edição. São Paulo: Malheiros, 2013, 47).

<sup>24</sup> XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)> acesso em 09/10/2017>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

maneira minimalista, de um jeito equivocadamente, como sendo, tão somente, a possibilidade de a pretensão ser apreciada pelo Poder Judiciário, ou seja, o de provocar o Estado-Juiz e aguardar, ao seu bel prazer e pacificamente, a prestação jurisdicional.

Ora, não é esse o melhor entendimento. A compreensão do acesso constitucional à justiça não pode ficar reduzido a literalidade da norma, o que não condiz com o espírito normativo, eis que segundo Mauro Cappelletti<sup>25</sup> o acesso à justiça deve ser entendido como uma igualdade de acesso e resultado efetivo.

O acesso à justiça, portanto, não resume a possibilidade de ingressar em juízo. Este princípio confere ao indivíduo o direito à ordem jurídica justa, que deve ser compreendida desde o seu ingresso à sua devida efetivação, isto é, buscar um resultado satisfatório, justo e em tempo razoável ao acessar o judiciário<sup>26</sup>.

Logo, para fazer valer o direito do indivíduo, o Estado Democrático Social de Direito, detentor do monopólio jurisdicional, tem o dever institucional de assegurar o amplo acesso à justiça, para que toda e qualquer controvérsia seja dirimida e efetivamente satisfeita, através do instrumento processual, em tempo razoável.

Para que o acesso à justiça não se reduza ao campo do imaginário, enfatiza Marcel Abelha Rodrigues<sup>27</sup> que o Estado deve fornecer todos os instrumentos possíveis e capazes de efetivar o pleno e irrestrito acesso à ordem jurídica, e, ademais, que o seja, antes de tudo, uma ordem jurídica justa e efetiva, sob pena de tal princípio se perder no espaço carcomido da inocuidade.

Tornar-se-ia obsoleta, portanto, a liberdade processual de negociar no processo, seja

---

<sup>25</sup> (...) reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico, o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individualmente e socialmente justos. (CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. Acesso à Justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Ed. Sérgio Antonio Fabris, 1988, p. 08).

<sup>26</sup> O direito fundamental de acesso à justiça, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da CF, significa o direito à ordem jurídica justa. Assim, a designação acesso à justiça não se limita apenas à mera admissão ao processo ou à possibilidade de ingresso em juízo, mas, ao contrário, essa expressão deve ser interpretada extensivamente, compreendendo a noção ampla do acesso à ordem jurídica justa, que abrange: (i) o ingresso em juízo; (ii) a observância das garantias compreendidas na cláusula do devido processo legal; (iii) a participação dialética na formação do convencimento do juiz, que irá julgar a causa (efetividade do contraditório); (iv) a adequada e tempestiva análise, pelo juiz, natural e imparcial, das questões discutidas no processo (decisão justa e motivada); (v) a construção de técnicas processuais adequadas à tutela dos direitos materiais (instrumentalidade do processo e efetividade dos direitos). (LOURENÇO, Haroldo. O neoprocessualismo, o formalismo-valorativo e suas influências no novo cpc. Revista EMERJ, Rio de Janeiro, v. 14, n. 56, p. 74-107, out.-dez. 2011, p. 88).

<sup>27</sup> (RODRIGUES, Marcelo Abelha. Elementos de Direito Processual Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, p. 56).

para adequar o procedimento ou para convencionar acerca do ônus, direitos e deveres das partes, em um sistema jurídico processual em que o acesso ao judiciário fosse tormentoso ao ponto do indivíduo sequer conseguir acesso ao judiciário.

Logo, como forma de efetivação do autorregramento da vontade das partes, no plano infraconstitucional, é imperioso que seja assegurada ao indivíduo o amplo acesso à ordem jurídica justa, para que se tenha a concretização da prestação jurisdicional em tempo razoável.

#### 1.4.2 Do devido processo legal

Além do acesso à ordem jurídica justa, deve ser assegurado ao indivíduo a realização dos atos processuais conforme as normas previamente estabelecidas, ou seja, de uma maneira lógica e coerente, em consonância com o devido processo legal.

Segundo se infere da leitura do art. 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. Denominado de supraprincípio por parte da doutrina, o devido processo legal garante que o processo tenha todas as etapas procedimentais devidamente asseguradas, sob pena de nulidade.

Com efeito, deve ser garantido ao indivíduo que acessa a ordem jurídica, para solucionar sua controvérsia, o contraditório e a ampla defesa, a paridade no tratamento das partes, a fundamentação das decisões e uma duração razoável na tramitação processual, dentre outras garantias processuais.

O devido processo legal, de acordo com a proficiente lição de Nelson Nery Júnior<sup>28</sup>, é o princípio constitucional fundamental do processo civil, que entendemos como a base sobre a qual todos os outros princípios e regras se sustentam, é o do devido processo legal, expressão oriunda da inglesa “*due process of law*.”

É cediço que o devido processo legal apresenta duas dimensões, sendo uma extensão material (substancial) e a outra formal. Pela concepção formal, o devido processo legal nada mais é do que o direito de processar e ser processado, de acordo com as normas preestabelecidas para tanto, preceitos estes também criados com um devido processo previamente determinado<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> (JUNIOR, Nelson Nery. Princípios do Processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo. 9ª ed. rev., ampl. e atual. com as novas súmulas do STF (simples e vinculantes) e com análise sobre a relativização da coisa julgada - São Paulo: RT, 2009, p. 77).

<sup>29</sup> O devido processo legal é uma garantia do cidadão. Garantia constitucionalmente prevista que assegura tanto o exercício do direito de acesso ao Poder Judiciário como o desenvolvimento processual de acordo com normas



Enquanto que, pela dimensão substancial, o *due process of law* é a exigência e garantia de que as normas sejam razoáveis, adequadas, proporcionais e equilibradas, ou seja, visa proteger os direitos e as liberdades das pessoas contra qualquer modalidade de legislação que se revele opressiva, nos termos do voto do Min. Relator do STF, o decano Celso Antônio Bandeira de Mello, nos autos da ADI 1063 MC<sup>30</sup>.

Portanto, para que a autonomia da vontade das partes não seja eivada de qualquer vício que possa macular a adequação do procedimento ou a convenção processual, é preciso que o trâmite processual seja realizado conforme o devido processo legal, garantindo tanto direito de processar e ser processado, de acordo com as normas preestabelecidas, quanto a proteção dos direitos e as liberdades contra qualquer modalidade de legislação que se revele opressiva.

#### 1.4.3 Do contraditório e da ampla defesa

O princípio do contraditório e da ampla defesa, previsto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 1988<sup>31</sup>, assegura aos litigantes, seja processo judicial ou administrativo, e bem como aos acusados em geral, uma dupla garantia, quais sejam, a de uma participação com influência na formação do resultado e a de uma não surpresa<sup>32</sup>.

---

previamente estabelecidas. Assim, pelo princípio do devido processo legal, a Constituição garante a todos os cidadãos que a solução de seus conflitos obedecerá aos mecanismos jurídicos de acesso e desenvolvimento do processo, conforme previamente estabelecidos em lei. (PORTANOVA, Rui. Princípios do Processo Civil. 5ªed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2003, 145).

<sup>30</sup> (...) A cláusula do devido processo legal - objeto de expressa proclamação pelo art. 5º, LIV, da Constituição - deve ser entendida, na abrangência de sua noção conceitual, não só sob o aspecto meramente formal, que impõe restrições de caráter ritual à atuação do Poder Público, mas, sobretudo, em sua dimensão material, que atua como decisivo obstáculo à edição de atos legislativos de conteúdo arbitrário. A essência do substantive due process of law reside na necessidade de proteger os direitos e as liberdades das pessoas contra qualquer modalidade de legislação que se revele opressiva ou destituída do necessário coeficiente de razoabilidade. Isso significa, dentro da perspectiva da extensão da teoria do desvio de poder ao plano das atividades legislativas do Estado, que este não dispõe da competência para legislar ilimitadamente, de forma imoderada e irresponsável, gerando, com o seu comportamento institucional, situações normativas de absoluta distorção e, até mesmo, de subversão dos fins que regem o desempenho da função estatal (...). (ADI 1063 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/1994, DJ 27-04-2001 PP-00057 EMENT VOL-02028-01 PP-00083 RTJ VOL-0178-1 PP-00022).

<sup>31</sup> LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm) acesso em 09/10/2017>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>32</sup> Em primeiro lugar, o contraditório deve ser compreendido como a garantia que têm as partes de que participarão do procedimento destinado a produzir decisões que as afetem. Em outras palavras, o resultado do processo deve ser fruto de intenso debate e da efetiva participação dos interessados, não podendo ser produzido de forma solitária

O art. 7º, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015<sup>33</sup>, trata do contraditório no plano infraconstitucional, no sentido de que é assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

O contraditório significa a necessidade de cientificar as partes dos atos e decisões processuais, permitindo que elas participem do processo, do seu provimento jurisdicional, e impugnem as decisões contrárias a seus interesses. A ampla defesa visa assegurar às partes o direito de defenderem seus direitos, fazendo alegações e participando da produção das provas.

Outrossim, o contraditório visa evitar surpresa desagradável das partes. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestarem, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício, nos termos do art. 10, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015<sup>34</sup>.

Por se tratar de um ato que, na maioria das vezes será de natureza bilateral, nada obstante a existência de negócios jurídicos unilaterais, é indispensável que a autonomia da vontade das partes seja exercida perante um processo, onde deve ser assegurado as partes durante todo o seu trâmite o direito de participarem do provimento jurisdicional, aproximando os litigantes, mas, ao mesmo tempo, distante de qualquer decisão surpresa.

#### 1.4.4 Da tempestividade da tutela jurisdicional

O arquétipo constitucional do autorregramento da vontade das partes se idealiza com

---

pelo juiz. Não se admite que o resultado do processo seja fruto do solipsismo do juiz. Dito de outro modo: não é compatível com o modelo constitucional do processo que o juiz produza uma decisão que não seja o resultado do debate efetivado no processo. Não é por outra razão que, nos termos do art. 10, “o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício. (CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2017, p. 21)

<sup>33</sup> Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório. (BRASIL. Senado Federal. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm) acesso em 09/10/2017>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>34</sup> Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício. (BRASIL. Senado Federal. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm) acesso em 09/10/2017>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

um provimento jurisdicional em tempo razoável, sob pena de não haver justiça. Ao acessar o Poder Judiciário as partes almejam um provimento que seja tempestivo. Diante disso, deve ser assegurado uma tramitação regular e célere dos atos processuais.

Nos termos do art. 5º, LXXVIII, da Norma Fundamental<sup>35</sup>, a todos no âmbito judicial e administrativo são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, enquanto que o art. 6º, *caput*, Código de Processo Civil de 2015<sup>36</sup>, prescreve no sentido de que, através da cooperação, é possível obter em tempo razoável uma decisão de mérito justa e efetiva.

Sendo assim, não restam dúvidas de que, tornar-se-ia de pouca valia, e seria um desperdício de força, mobilizar todo o aparato do Judiciário na busca de uma tutela jurisdicional, e os atos processuais emperrassem na morosidade, o que tornaria ineficiente a prestação jurisdicional.

A tutela jurisdicional será considerada eficiente, quando prestada de maneira tempestiva e não tardia. Para tanto os protagonistas do processual deverão ter um comportamento leal e correto<sup>37</sup>. A autonomia da vontade das partes visa uma tutela jurisdicional célere, em tempo razoável, mediante uma mútua cooperação, uma decisão satisfatória, sob pena de perder-se no tempo a pretensão do indivíduo.

## 1.5 DA COOPERAÇÃO DAS PARTES

Por fim, é preciso destacar que se não houver o mútuo consentimento das partes, uma cooperação dos litigantes, será de pouca valia a previsão matriz constitucional que concede a

---

<sup>35</sup> LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>36</sup> Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva. (BRASIL. Senado Federal. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>37</sup> A fiel aplicação da garantia constitucional em apreço exige das partes um comportamento leal e correto, e, do juiz, uma diligência atenta aos desígnios da ordem institucional, para não se perder em questiúnculas formais secundárias e, sobretudo, para impedir e reprimir, prontamente, toda tentativa de conduta temerárias dos litigantes.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual, processo de conhecimento e procedimento comum – vol I. 58ª ed. rev. atual. e ampl – Rio de Janeiro: Forense, 2017, pp. 82 e 83).

liberdade processual de negociar no processo, eis que as partes devem almejar em conjunto esse fim.

Segundo se infere do prescrito no art. 6º, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015 todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva. Entretanto, é preciso compreender o alcance da cooperação processual.

Isso porque, de acordo com o entendimento de Daniel Assunção<sup>38</sup> o princípio da cooperação teria como destinatário final da norma a postura do juiz do processo, isso é, a sua conduta, como forma de exigir uma participação mais ativa e não diretamente as partes conflitantes

Em contrapartida, de uma maneira mais extensiva, destaca Elpídio Donizetti<sup>39</sup> que o princípio da cooperação visa, não somente o juiz, mas, também, todos aqueles que atuam no processo (juiz, partes, oficial de justiça, advogados, Ministério Público etc) têm o dever de colaborar para que a prestação jurisdicional seja concretizada.

Nesse sentido, a cooperação processual exige uma conduta ativa do juiz do processo, e que atue em conjunto com as partes do litigioso, para que a prestação jurisdicional que se pretende seja o resultado da participação efetiva de todos aqueles que atuam no processo, bem como a todos os demais que atuem na formação do provimento jurisdicional.

O modelo de processo cooperativo, coparticipativo, exige de todos os seus sujeitos que atuem de forma ética e leal, agindo de modo a evitar vícios capazes de levar à extinção do processo sem resolução do mérito, além de caber-lhes cumprir todos os deveres mútuos de esclarecimento e transparência (FPPC, enunciado 373<sup>40</sup>).

As partes do litígio, através de um diálogo franco e voltado completamente para a

---

<sup>38</sup> O princípio da cooperação é voltado essencialmente à conduta do juiz no processo, afastando-se da imagem do juiz que funciona tão somente como um distante fiscal da observância das regras legais. O objetivo do princípio é exigir do juiz uma participação mais efetiva, entrosando-se com as partes de forma que o resultado do processo seja o resultado dessa atuação conjunta de todos os sujeitos processuais. O juiz passa a ser um integrante do debate que se estabelece na demanda, prestigiando esse debate entre todos, com a ideia central de que, quanto mais cooperação houver entre os sujeitos processuais, a qualidade da prestação jurisdicional será melhor. (ASSUNÇÃO, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil Comentado. 2. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 106).

<sup>39</sup> DONIZETTI, Elpídio. Novo Código de Processo Civil Comentado. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017, p. 53.

<sup>40</sup> 373. (arts. 4º e 6º) As partes devem cooperar entre si; devem atuar com ética e lealdade, agindo de modo a evitar a ocorrência de vícios que extingam o processo sem resolução do mérito e cumprindo com deveres mútuos de esclarecimento e transparência. (Disponível em: <https://www.novocpcbrasileiro.com.br/enunciados-interpretativos-sobre-o-novo-cpc-do-fppc> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

resolução da controvérsia jurídica, para que sejam aparadas as arestas que excedem o litígio, bem como a certos formalismos burocráticos, devem agir de maneira comissiva, ou até mesmo omissiva, se for o caso, no processo como forma de cooperar com a prestação jurisdicional.

Isso porque o processo não deve ser visto e nem tratado pelas partes que buscam a pacificação social perante o Poder Judiciário, como um campo de estratégias jurídicas, mas sim como um local que exige dos seus participantes uma cooperação, para que se possa obter uma tutela jurisdicional em tempo razoável.

## **CAPÍTULO 2 - O PROCESSO DO TRABALHO – AUTONOMIA E HARMONIZAÇÃO COM O PROCESSO CIVIL – DIÁLOGO DAS FONTES**

### **2. 1 DA AUTONOMIA DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO COMO CIÊNCIA JURÍDICA COM BASE NO CRITÉRIO DOS PRINCÍPIOS PECULIARES DO PROCESSO *JUSLABORAL***

O Código de Processo Civil de 2015 tratou expressamente acerca da aplicabilidade das suas regras de maneira supletiva e subsidiária aos processos especiais, no caso, eleitorais, trabalhistas ou administrativos, nos termos do art. 15, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015<sup>41</sup>.

Essa postura comissiva afastou toda e qualquer margem de dúvida que poderia existir acerca da utilização das normas do direito processual civil no processo trabalhista. Isto porque essa questão era omissa na égide do Código de Processo Civil de 1973, o que gerava uma grande controvérsia

O que no entanto, não abduz a autonomia do processo *juslaboral* como ciência jurídica em relação ao direito processual civil. Entretanto, exige do intérprete uma exegese capaz de harmonizar as normas processuais, que devem caminhar lado a lado, visando o aperfeiçoamento do sistema processual, que tem no processo o instrumento utilizado para a busca da pacificação social.

Mesmo antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015, sempre houve um dissenso na doutrina processual trabalhista acerca da sua autonomia científica quanto ao direito processual civil. É cediço que para a caracterização de uma ciência autônoma são necessários certos critérios, dentre eles a existência de princípios próprios, de uma legislação específica, bem como certa gama de estudos doutrinários e um objeto de estudo ímpar.

Neste ponto, é preciso delimitar o enfoque dado para demonstrar a autonomia do

---

<sup>41</sup> Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente. (BRASIL. Senado Federal. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

direito processual *juslaboral*, evitando-se estender e desvirtuar do fim pretendido, ante a existência de vários critérios. Diante disso, buscar-se-á através dos princípios peculiares do direito processual do trabalho, demonstrar a sua autonomia científica em relação ao processo civil.

Os estudos realizados por Mauro Schiavi<sup>42</sup> são conclusivos no sentido de que a peculiaridade principiológica faz com que o direito processual trabalhista seja considerado uma ciência autônoma e distinta do direito processual civil.

Diante desse cenário e como forma de apaziguar a celeuma existente a respeito da autonomia científica do direito processual do trabalho em relação ao direito processo civil, surgiram várias correntes doutrinárias, desencadeando em uma tricotomia de pensamentos. Numa ponta estão os defensores da teoria dualista, os quais sustentam que as ciências são independentes, ante a peculiaridade principiológica.

Na outra, os adeptos da teoria monista, que comungam pela inexistência de autonomia científica, sendo o processo *juslaboral* tão somente um desdobramento do processo comum; E, numa outra extremidade, os que defendem a autonomia relativa do direito processual trabalhista, eis que haveria a aplicação subsidiária dos preceitos do processo civil, nos termos da lei.

Os ideais que melhor expressam esse cenário é o de que o direito processual do trabalho é uma ciência jurídica autônoma do direito processual civil, ante a existência de princípios peculiares que conferem ao processo *juslaboral* sua distinção e autonomia.

Enfatiza Carlos Henrique Bezerra Leite<sup>43</sup> a importância que é a de reconhecer a existência de princípios próprios do direito processual do trabalho, pois isso constitui um dos critérios para justificar a própria autonomia desse segmento da ciência processual.

Já salientava Wagner Giglio<sup>44</sup> que a autonomia não significa independência total. Como forma de manter a harmonia entre as normas processuais, é inevitável e indispensável que se faça uma harmonização entre a norma celetista com o novo *codex*, mediante um diálogo

---

<sup>42</sup> (...) embora o Direito Processual do Trabalho, hoje, esteja mais próximo do Direito Processual Civil e sofra os impactos dos Princípios Constitucionais do Processo, não há como se deixar de reconhecer alguns princípios peculiares do Direito Processual do Trabalho, os quais lhe dão autonomia e o distinguem do Direito Processual Comum. (SCHIAVI, Mauro. A reforma trabalhista e o processo do trabalho: aspectos processuais da Lei nº 13.467/17. 1ª edição. São Paulo: LTr, 2017, 12).

<sup>43</sup> (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de Direito Processual do Trabalho. 14ª edição. São Paulo: Saraiva, 2016, pp. 113 e 114).

<sup>44</sup> (GIGLIO, Wagner. Direito Processual do Trabalho. 16ª edição. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 79).

virtuoso entre as normas processuais, visando uma coerência lógica, na busca pela efetividade das garantias constitucionais.

O fato do processo do trabalho ter seus princípios próprios, mas ao mesmo tempo utilizar-se de mecanismos do processo civil, seja pela sua omissão (subsidiariedade) ou pela própria precariedade normativa (supletiva), não afasta sua independência científica, muito menos faz com que seja considerado como um desdobramento processual.

A autonomia científica do direito processual do trabalho em relação ao direito processual civil se dá através da existência de princípios singulares, os quais incidem tão somente nas relações trabalhistas. Destarte, por meio deste critério, buscar-se-á demonstrar sua autonomia como ciência jurídica em relação ao direito processual civil, mas mantendo sempre uma inter-relação entre as normas processuais.

### **2.1.2 Dos princípios peculiares do direito processual do trabalho**

A doutrina processual trabalhista, neste ponto, mais uma vez acaba se disseminando ante o dissenso acerca de quantos e quais seriam os princípios específicos do processo do trabalho. Há partidários ideológicos *justrabalhistas* que ousam em afirmar ferrenhamente que os princípios do direito substancial do trabalho seriam os mesmos do direito material do trabalho.

Segundo a proficiente lição Sérgio Pinto Martins<sup>45</sup> em que pese seja simples, trata-se na verdade de uma atividade árdua do construtor do direito extrair a singularidade dos princípios, tendo em vista a diversidade de opiniões existente acerca do tema, isso é, de quais e quantos seriam os princípios específicos.

Mesmo que no meio de toda essa celeuma, de toda essa disparidade de entendimento jurídico sobre quais e quantos seriam os princípios específicos do direito processual do trabalho, é preciso que seja adotado uma postura, como forma de delimitar essa questão e almejar o seu fim.

---

<sup>45</sup> A especificação dos princípios do direito processual do trabalho é tarefa muito difícil, pois há dúvida sobre quais seriam esses. Cada autor enumera os seus. Em um congresso de processo do trabalho, o tema foi debatido: um autor indicou 20 princípios; outro, três; e um outro, apenas um. Ao se analisar os princípios arrolados, verificou-se que não havia a coincidência de nenhum princípio dos indicados pelos estudiosos na matéria. (MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito Processual do Trabalho: doutrina e prática forense; modelos de petições, recursos, sentenças e outros*. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 40).



Sendo assim, nada obstante toda a controvérsia e como forma de justificar a autonomia científica do direito processual do trabalho, é aceito até que de certa forma remansosa pela maioria da ciência *justrabalhista* como sendo princípios peculiares do direito processual do trabalho, aqueles ímpares e genuínos da seara trabalhista, o princípio da proteção processual, o princípio da finalidade social e o princípio da normatização da justiça do trabalho.

### 2.1.3 Do princípio da proteção processual

O alcance do princípio da proteção processual gera central controvérsia na seara trabalhista, tendo em vista que, conforme se extrai do posicionamento de Sérgio Pinto Martins<sup>46</sup> a singularidade dos princípios do processo do trabalho se reduziria, tão somente, a um só princípio, haja vista que o verdadeiro princípio do processo do trabalho é o da proteção material e substancial.

Tratar-se-ia, portanto, do mandamento nuclear do direito processual do trabalho que tem no seu âmago, na sua finalidade precípua, proteger processualmente a parte hipossuficiente oriunda da relação jurídica trabalho x capital. Este princípio seria toda a espinha dorsal do Direito do Trabalho, seja ele analisado pela perspectiva material ou pelo aspecto do direito processual.

No plano laboral, no mundo fenomênico, a proteção influencia diretamente na sua estrutura interna, ou seja, desde a criação da norma até a sua efetividade. O epicentro é a proteção do trabalhador, como forma de buscar o equilíbrio no plano jurídico. Enfatiza Maurício Godinho Delgado<sup>47</sup>, que o princípio da proteção visa afastar todas as desigualdades vivenciadas no plano fático contratual.

Enquanto que no plano processual o princípio da proteção tem outro alcance, eis que sai do campo fático e adentra ao mundo do processo. Isso é, as normas processuais devem ser elaboradas, interpretadas e aplicadas visando sempre proteger a parte hipossuficiente da relação

---

<sup>46</sup> (MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito Processual do Trabalho: doutrina e prática forense; modelos de petições, recursos, sentenças e outros*. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 41).

<sup>47</sup> A) Princípio da proteção - informa este princípio que o Direito do Trabalho estrutura em seu interior, com suas regras, institutos, princípios e presunções próprias, uma teia de proteção à parte hipossuficiente na relação empregatícia – o obreiro -, visando retificar (ou atenuar), no plano jurídico, o desequilíbrio inerente ao plano fático do contrato de trabalho. (DELGADO. Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 15ª edição. São Paulo: LTr, 2016, p. 201).

jurídica processual, não apenas pelo viés econômico, mas também pelo fato de que as provas documentais estão de posse da parte hipersuficiente.

A proteção substancial será alcançada somente ao acessar a justiça do trabalho para, através do processo, buscar a paz social. Neste ponto o Estado-Juiz, detentor do monopólio estatal, tem indubitavelmente o dever constitucional de zelar pelo bem-estar da sociedade, conforme se extrai dos ensinamentos deixados pela saudosa Ada Pellegrini Grinover<sup>48</sup>, através do instrumento de pacificação social: o processo.

Através do processo, sendo este um instrumento a serviço da paz social, busca-se reduzir as desigualdades sociais, econômicas e jurídicas, que decorrem do seio social, conferindo às regras processuais trabalhistas uma interpretação favorável ao empregado, não pela vontade do juiz, mas sim por imposição legal, do próprio sistema processual trabalhista.

O princípio da proteção processual, com a vigência da Lei nº 13.467/2017, denominada também de Reforma Trabalhista, acabou sendo demasiadamente mitigado, eis que o novel legislativo trouxe inúmeros prejuízos de ordem processual a parte hipossuficiente da relação jurídica *juslaboral*.

O legislador infraconstitucional criou óbice ao acesso à justiça que era amplamente assegurado na seara trabalhista, tendo em vista a autorização expressa na norma celetista para que as partes compareçam pessoalmente para reclamarem perante a Justiça do Trabalho, através do exercício do *jus postulandi*.

Antes da reforma, o deferimento da gratuidade da justiça dependia de simples declaração de pobreza, a teor do art. 790, §3º, da Consolidação das Leis do Trabalho<sup>49</sup> e nos moldes da OJ 304/SDI-I/Tribunal Superior do Trabalho, desde que atendidos os requisitos ao

---

<sup>48</sup> Falar em *instrumentalidade do processo*, pois não é falar somente nas suas ligações com a lei material. O Estado é o responsável pelo bem-estar da sociedade e dos indivíduos que a compõem: e, estando o bem-estar social turbado pela existência de conflitos entre pessoas, ele se vale do sistema processual para, eliminando os conflitos, devolver à sociedade a paz desejada. O processo é uma realidade desse mundo social, legitimada por três ordens de objetivos que através dele e mediante o exercício da jurisdição o Estado persegue: *sociais, políticos e jurídicos*. (GRINOVER, Ada Pellegrini. Teoria Geral do Processo. 29ª edição. São Paulo: Malheiros, 2013, p.47).

<sup>49</sup> Art. 790. Nas Varas do Trabalho, nos Juízos de Direito, nos Tribunais e no Tribunal Superior do Trabalho, a forma de pagamento das custas e emolumentos obedecerá às instruções que serão expedidas pelo Tribunal Superior do Trabalho (...) § 3º É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou declararem, sob as penas da lei, que não estão em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

art. 14º, §2º, da Lei nº 5.584/70, para a concessão da assistência judiciária.

Logo, bastava simplesmente uma afirmação de próprio punho do reclamante/declarante ou de seu advogado, na reclamação trabalhista, para se considerar configurada a sua situação econômica (art. 4º, §1º, da Lei nº 7.510/86, que deu nova redação à Lei nº 1.060/50).

Hodiernamente, nos termos do art. 790, §3º, da Consolidação das Leis do Trabalho<sup>50</sup> fica a critério do magistrado, por ser “*facultado aos juízes*”. A reforma dificultou o acesso à justiça, eis que de certa forma a sua postura inibiu o reclamante de propor reclamação trabalhista, ante o risco de arcar com as custas processuais ao término do dissídio individual, caso não tenha sucesso na sua produção de provas.

No entanto, a alteração deve ser analisada em consonância com os preceitos do art. 5º, XXXV e LXXIV, da Constituição Federal de 1988, respectivamente, a lei não pode excluir de apreciação do poder judiciário lesão ou ameaça de direito, bem como o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem a insuficiência de recursos.

O art. 5º, LXXIX, Constituição Federal de 1988, embora não fale mais em pobre, porém em insuficiência de recursos, coloca como princípio geral o amplo acesso ao Judiciário e a gratuidade dos atos judiciais. A diretriz constitucional é no sentido do amplo acesso, implicando a interpretação do requisito econômico na direção ampliativa, ao invés de restritiva.

Há de se ressaltar, no entanto, que a luz do art. 7º, *caput*, da Constituição Federal de 1988, como ordem mandamental suprema do não retrocesso e com supedâneo nas garantias e nos princípios processuais constitucionais, a proteção jurídica da parte hipossuficiente ainda continua sendo o alicerce do direito material e substancial do trabalho.

O direito processual do trabalho na busca por proteger a parte mais fraca, seja técnica, econômica ou probatória, no intuito de igualar processualmente as partes do processo deve sopesar entre as prerrogativas legais e os princípios constitucionais, sendo, por este motivo,

---

<sup>50</sup> Art. 790. Nas Varas do Trabalho, nos Juízos de Direito, nos Tribunais e no Tribunal Superior do Trabalho, a forma de pagamento das custas e emolumentos obedecerá às instruções que serão expedidas pelo Tribunal Superior do Trabalho. (...) § 3º É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

denominada de princípio da proteção temperada<sup>51</sup>.

Portanto, não restam dúvidas que essa tendência protetiva da parte hipossuficiente, sob o aspecto da relação jurídica processual, é ímpar no processo do trabalho, sendo certo que não impera no direito processual comum, o que demonstra sua autonomia científica.

#### **2.1.4 Do princípio da finalidade social**

Outro princípio que é tratado pela doutrina processual *iuslaboral* como peculiar ao direito processual do trabalho, que robustece sua autonomia é o da finalidade social que tem como destinatário o juiz que conduz o processo, como forma de orientá-lo a adotar uma atuação proativa, que auxilie as partes a obter uma solução justa em tempo razoável.

O direito processual do trabalho tem como objetivo regular os dissídios individuais e os coletivos submetidos à justiça trabalhista. Os dissídios individuais, na maioria das vezes, têm como objeto controvérsias oriundas da relação fática empregatícia, verbas de natureza alimentar. É cediço que ao formalizar o vínculo laboral o empregado transfere sua liberdade ao empregador, eis que fica subordinado às ordens do contratante.

O tratamento desigual é superado quando o empregado acessa à justiça que mitiga o princípio da isonomia para obter a igualdade das partes. A finalidade social encontra respaldo legal no art. 5º, *caput*, da Lei de Introdução das Normas Brasileiras, que prescreve no sentido de que na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige, e às exigências do bem comum.

O Código de Processo Civil de 2015 em seu art. 8º, *caput*, prescreve que, ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

---

<sup>51</sup> De nossa parte, o Processo do Trabalho tem características protetivas ao litigante mais fraco, que é o trabalhador, mas sob o aspecto da relação jurídica processual (instrumental) a fim de assegurar-lhe algumas prerrogativas processuais para compensar eventuais entraves que enfrenta ao procurar a Justiça do Trabalho, devido à sua hipossuficiência econômica e, muitas vezes, à dificuldade em provar suas alegações, pois, via de regra, os documentos da relação de emprego ficam na posse do empregador. De outro lado, o processo do trabalho deve observar os princípios constitucionais que asseguram o equilíbrio aos litigantes. Por isso, denominamos essa intensidade protetiva do processo do trabalho de princípio da *proteção temperada do trabalhador*. (SCHIAVI, Mauro. A reforma trabalhista e o processo do trabalho: aspectos processuais da Lei nº 13.467/17. 1ª edição. São Paulo: LTr, 2017, p. 24).

Diante disso, podemos afirmar que o princípio da finalidade social não seria peculiar ao direito processual do trabalho. Uma leitura despercebida, sem sombra de dúvida, levaria a essa conclusão. No entanto, o fim social do direito processual do trabalho visa ajustar as desigualdades entre as partes, enquanto que no direito processual civil trata de regra de hermenêutica<sup>52</sup>.

O princípio da finalidade social do processo do trabalho tem o escopo de guiar o juízo dos autos, para que seja adotada uma postura proativa, sanando eventuais desigualdades entre os litigantes, o que o torna peculiar ao processo *juslaboral*.

### **2.1.5 Do princípio da normatização coletiva**

Por fim, e não mesmo importante que os demais, é genuíno no processo do trabalho o princípio da normatização coletiva, também denominado de poder normativo da justiça do trabalho, que confere legitimidade à justiça do trabalho para editar sentenças normativas com força de lei.

Segundo os ensinamentos de Amauri Mascaro Nascimento<sup>53</sup> o poder normativo é a competência constitucional dos tribunais do trabalho para proferir decisões nos processos de dissídios econômicos, criando condições de trabalho com força obrigatória.

A Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, estabeleceu mudanças substanciais no poder normativo da justiça do trabalho ao prescrever de maneira objetiva que frustrada a negociação coletiva as partes poderão eleger árbitros, bem como que nos casos de greve compete à justiça do trabalho decidir o conflito (art. 114, §§1º e 3º, da Constituição Federal de 1988).

A justiça do trabalho pátria é a única que pode exercer o chamado poder normativo, que consiste no poder de criar normas e condições gerais abstratas, proferindo sentença normativa, nos termos do art. 114, §2º, da Constituição Federal de 1988, ou seja, quando houver

---

<sup>52</sup> Não obstante, vale ressaltar que a finalidade social do Processo do Trabalho é um princípio processual, que tem o objetivo de corrigir a desigualdade entre as partes na relação processual, quando ela persistir, apesar do princípio da proteção. No processo civil, no entanto, a finalidade social funciona como uma regra de hermenêutica que orienta como o Juiz deve aplicar o direito material. (LIMA, Leonardo Tibo Barbosa. Lições de Direito Processual do Trabalho: teoria e prática. 4ª edição. São Paulo: LTr, 2017, p. 54).

<sup>53</sup> (NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito Processual do Trabalho, 21ª ed., São Paulo: Saraiva, 2002, pp 633 e 634).

a recusa da negociação coletiva ou a arbitragem, é facultado às partes, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo trabalhista.

O princípio em comento versa sobre competência constitucional normativa que inexistente no direito processual civil. A norma coletiva é fruto do exercício do poder normativo da justiça do trabalho o que assemelha à norma legal, por seu caráter geral e abstrato, tendo em vista que enquanto vigente impõe-se às partes com força de lei e se aplica a todos os membros da categoria.

Destarte, analisando o caráter protetivo da norma trabalhista, associado à finalidade social, juntamente com a sua força normativa, é possível, portanto, assegurar a autonomia científica do direito processual do trabalho em relação ao direito processual civil, sendo certo que a peculiaridade principiológica faz com que o processo do trabalho seja tratado como uma ciência autônoma, detentora das suas próprias normas processuais.

## **2.2 DOS PROCEDIMENTOS TRABALHISTAS PREVISTOS NA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO – O VALOR DA CAUSA COMO CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO RITO PROCEDIMENTAL – AUSÊNCIA DE FLEXIBILIZAÇÃO PROCEDIMENTAL**

O processo é o instrumento adequado para obter a prestação jurisdicional satisfatória e célere, e que se desenvolve através de uma sequência lógica e coerente dos atos processuais, com a participação efetiva das partes, mediante o devido processo legal.

A maneira ordenada como os atos processuais são praticados, se desenvolve nos autos, denomina-se procedimento<sup>54</sup>. No processo do trabalho, a eleição do rito procedimental que será adotado, ou seja, a maneira como os atos processuais serão praticados até a efetiva prestação da tutela jurisdicional, diverge sobremaneira do direito processual civil.

Na seara *juslaboral* inexistente o juizado de pequenas causas (JEC), que abarca as lides consideradas de menor complexidade, nos termos do art. 3º da Lei nº 9.099/95. Outrossim,

---

<sup>54</sup> Logo, o procedimento pode ser entendido como a sequência de atos processuais ordenados, praticados no curso do processo judicial, com a participação das partes, em contraditório. Como se nota, o ato processual é cada unidade do procedimento, o qual, ao ser realizado em contraditório, corresponde ao processo, enfocado em seu aspecto extrínseco. O conjunto de atos processuais, os quais são praticados no curso do procedimento, dá origem ao processo. (GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito Processual do Trabalho. 6ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 141).

também não há se de falar em vara do trabalho especializada, sendo certo que a própria justiça do trabalho, por si só, como órgão do poder judiciário, nos termos do art. 111, III, da Constituição Federal de 1988, é tida como uma justiça especializada ante a peculiaridade da tutela jurisdicional, no caso a relação de trabalho e seus efeitos.

A falta de um código de processo do trabalho dificulta a melhor compreensão do processo do trabalho e dos seus procedimentos. Nada obstante a ausência de caderno processual *juslaboral* a Consolidação das Leis do Trabalho trata, além da questão material do direito do trabalho, sobre o direito processual, que versa como os atos do processo serão desencadeados.

Desde a vigência da Consolidação das Leis do Trabalho, até antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015, o processo trabalhista encontrava-se praticamente estagnado em premissas que, com o passar do tempo, tornaram o instrumento processual um meio moroso, lento e em descompasso com os anseios sociais, que buscam a efetivação de suas garantias constitucionais de uma maneira rápida.

A primeira premissa é a de que o processo trabalhista tem o seu rito procedimental vinculado ao valor atribuído à causa e a segunda é acerca da aplicação subsidiária dos preceitos do processo comum ao processo *juslaboral* apenas nos moldes art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Inicialmente, a norma celetista tratava apenas do procedimento ordinário, que era aplicado indistintamente aos processos trabalhistas utilizados para dirimir questões de dissídios individuais independentemente do valor dado à causa, mas que tinha como objeto a relação empregatícia, conforme constava do art. 114, *caput*, da Constituição Federal de 1988, antes da Emenda Constitucional nº 45/2004.

O rito ordinário encontra-se tipificado entre os art. 763 e 852 da Consolidação das Leis do Trabalho. À época, a norma celetista foi inovadora, tendo em vista que trouxe uma característica distintiva em relação ao processo comum, regulado pelo Código de Processo Civil de 1939, qual seja, a concentração dos atos processuais em audiência o que enfatiza o caráter eminentemente oral da prática dos atos, sendo esta a tônica do processo trabalhista.

As partes litigantes deveriam estar presentes à audiência una, já que tinha a finalidade de obter a conciliação, de realizar instrução e julgamento, independentemente dos seus representantes legais, acompanhados de suas testemunhas. Nesta oportunidade, apresenta-se a defesa, escrita ou oral, bem como se concedia vistas à parte contrária para manifestar-se acerca

da defesa e demais documentos.

Era colhido o depoimento das partes, a oitiva de testemunha, no máximo de 03 (três), além de serem apresentadas as razões finais orais e proferida a sentença ao final da audiência. A concentração dos atos em uma ou mais audiência visava a dispersão de tempo e a realização de providências inúteis. De certa forma, a oralidade processual conferiu ao processo do trabalho maior celeridade em relação ao processo comum.

Esse procedimento serviu como uma válvula de escape, para dirimir questões trabalhistas, já que a solução para determinados casos poderia ocorrer em uma audiência. No entanto, como toda a novidade, com o passar dos tempos, aquilo que era a salvação para decidir as controvérsias trabalhistas tornou-se tormentoso ao processo do trabalho.

O cotidiano forense demonstrou que a celeridade idealizada pelo legislador acabou virando um empecilho, já que as audiências demandavam tempo considerável, tanto para a resposta quanto para a impugnação, produção das provas orais e prolação da sentença, além de comprometer a qualidade técnica das manifestações em audiência, que seria mais apurada, se houvesse o devido tempo.

Como forma de solucionar essa questão procedimental, que acabou emperrando a tramitação da marcha processual, e para que as lides trabalhistas fossem solucionadas de maneira mais rápida, na medida da sua importância e do impacto social, a Consolidação das Leis do Trabalho com a advento da Lei nº. 9.957/2000 instituiu o procedimento sumaríssimo ao processo do trabalho.

Este procedimento visava conferir maior rapidez e efetividade processual, como forma de amenizar as críticas sofridas pela justiça do trabalho que não conseguia solucionar o impasse decorrente do excesso de demanda, com a morosidade na prestação jurisdicional<sup>55</sup>

O rito procedimental sumaríssimo, segundo se infere do prescritos entre o art. 852-A ao 852-I da Consolidação das Leis do Trabalho, fica delimitado às controvérsias trabalhistas que não excedam a 40 (quarenta) salários mínimos na data do ajuizamento.

---

<sup>55</sup> A Lei n. 9.957/2000 alterou a CLT e acrescentou-lhe os arts. 852-A a 852-I, em ordem alfabética, que instituem o procedimento sumaríssimo, além de inserir os arts. 895, §1º, 896, §6º, e 897-A. A Justiça do Trabalho tem sido alvo de severas críticas pela sua morosidade na solução dos conflitos, pela ineficácia dos seus institutos jurídicos e pela não efetividade do processo, ao lado do volume excessivo dos feitos. Ao adotar o procedimento sumaríssimo, o legislador teve por objetivo a economia e a celeridade processual das demandas trabalhistas de valor não superior a quarenta salários mínimos vigentes na data da propositura da ação. (MENEZES, Bosco de Araújo de. CLT interpretada: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo, 8ª edição, Barueri, SP: Manole, 2017, p. 807).



A maneira como os atos processuais serão realizados no processo conforme a marcha procedimental a ser adotada nos dissídios individuais até a efetiva prestação da tutela jurisdicional, é fixado pelo valor atribuído à causa. Não se leva em consideração nenhuma outra circunstância, como forma de fixar o procedimento a ser seguido.

Diante disso, segundo as lições do douto Sérgio Pinto Martins<sup>56</sup> o procedimento *juslaboral* não será fixado levando-se em consideração a razão da natureza da causa, tendo em vista que a Consolidação das Leis do Trabalho trata apenas do procedimento sumaríssimo e ordinário com base no valor da causa.

O rito sumaríssimo tinha o nítido objetivo de tornar o processo do trabalho mais célere, eis que excluíram deste procedimento as demandas em que seja parte a administração pública direta, autárquica e fundacional. Além disso, os pedidos devem ser certos e determinados, indicando o valor correspondente, e não se faz citação por edital, incumbindo ao autor a correta indicação do nome e endereço do reclamado.

A pretensão deve ser analisada no prazo de 15 (quinze) dias, podendo inclusive ser inserida em pauta especial, de acordo com o movimento judiciário trabalhista, bem como serão instruídas e julgadas em audiência una.

Todas as provas devem ser produzidas em audiência una, instrução e julgamento, ainda que não requeridas previamente. Compete ainda à parte manifestar-se imediatamente acerca dos documentos apresentados pela parte contrária, sem interrupção da audiência, exceto nos casos de absoluta impossibilidade, a critério do juiz.

O limite de testemunha reduz-se para 02 (duas) de cada parte, as quais deverão comparecer à audiência independentemente de intimação, sendo que a intimação poderá ser deferida somente caso fique devidamente comprovada que foi convidada por uma das partes, mas deixou de comparecer.

Não comparecendo a testemunha intimada, o juiz poderá determinar sua imediata condução coercitiva. A prova técnica será deferida quando a prova do fato o exigir ou for legalmente imposta, incumbindo ao juiz, desde logo, fixar o prazo, o objeto da perícia e nomear perito.

---

<sup>56</sup> No processo do trabalho não há fixação do procedimento em razão da natureza da causa, pois existe o procedimento comum e o sumaríssimo. Este é estabelecido para as causas até 40 salários mínimos. Se o autor não der o valor da causa corretamente à ação, há transformação do rito sumaríssimo em ordinário ou vice-versa. (MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito Processual do Trabalho: doutrina e prática forense; modelos de petições, recursos, sentenças e outros*. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, 248).

Nada obstante, o procedimento sumaríssimo tenha servido por um lapso de tempo como uma vazante de processos que tramitavam perante a justiça do trabalho, a Emenda Constitucional nº 45/2004 veio para abarrotar novamente a seara trabalhista.

Isso fez com que voltasse à tona a busca por soluções que atendam aos interesses da sociedade, tendo em vista que alargou consideravelmente a competência material trabalhista, que passou a tratar da relação de trabalho, e não mais apenas da relação empregatícia, além de outras inúmeras questões.

Para superar essa barreira que está cravado na Consolidação das Leis do Trabalho que adota o valor da causa como critério de fixação de *iter*, sendo certo que até determinado valor “x” deve ser o rito sumaríssimo e qualquer valor acima desse “x” o procedimento ordinário, é preciso que o construtor do direito faça uma exegese acerca da aplicabilidade do código de processo civil ao processo do trabalho.

Isto porque, utilizar-se dos prescritos do código de processo civil apenas e tão somente nos casos de omissão normativa, exclusivamente quando houver uma lacuna normativa, faz com que o procedimento do trabalhista fique estagnado no ideal do ano 1943 e de 2000, demonstrando uma total inexistência de flexibilização de rito procedimental.

Nesse sentido, é preciso que haja uma interpretação harmoniosa entre o prescrito no vetusto art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, que delimita a aplicação dos preceitos do código de processo civil ao processo do trabalho nos casos de omissão e compatibilidade normativa, com o contemporâneo art. 15, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015 que trata desta questão, ou seja, da aplicação das regras do direito processual civil em caráter supletivo e subsidiário.

A harmonização das normas processuais será extraída com base nos fundamentos da teoria do diálogo das fontes que crítica os métodos clássicos de solução de conflitos de normas, propondo uma nova forma de coordenação das fontes jurídicas onde ocorra a aplicação simultânea, coerente e coordenada das fontes legislativas.

### **2.3 DA HARMONIZAÇÃO ENTRE O VETUSTO ART. 769, *CAPUT*, DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO E O CONTEMPORÂNEO ART. 15, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 – TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES (*DIALOG DER QUELLEN*)**

Identificada a autonomia científica do direito processual do trabalho em relação ao direito processual civil, através da existência de princípios peculiares que são atinentes especificadamente ao processo *juslaboral*, bem como os ritos procedimentais e sua inexistência de flexibilização procedimental, eis que estão vinculados exclusivamente ao valor da causa fixado pela norma celetista, torna-se agora imprescindível harmonizar os preceitos normativos processuais.

O processo do trabalho na sua fase de conhecimento utiliza-se do prescrito no art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, como substrato jurídico, para aplicação das normas do código de processo civil. Este dispositivo celetista autoriza a aplicação subsidiária do direito processo civil ao processo do trabalho, nos casos de omissão da norma trabalhista e desde que haja compatibilidade normativa com a singularidade do processo trabalhista.

Faz-se essa ressalva tendo em vista que na fase de execução, diante do prescrito no art. 889, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, nos casos de omissão da norma trabalhista, aplica-se ao processo do trabalho num primeiro momento a Lei de Execução Fiscal para, somente então, utilizar-se das normas processual civil.

Contudo, na vigência do Código de Processo Civil de 1973 não havia nenhum dispositivo que tratasse acerca da aplicabilidade das regras do código de processo civil aos demais processos, incluindo o trabalhista. Sem precedente normativo, o caderno processual civil de 2015 tratou acerca deste assunto, prescrevendo no sentido de que na ausência de normas que regulem o processo trabalhista, as disposições do código de processo civil serão aplicadas de maneira supletiva e subsidiariamente.

Destarte, é imperioso compreender o prescrito na norma celetista – art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho – com o disposto no código de processo civil – art. 15, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015 – como forma de harmonizar as normas processuais, manter uma coerência e uma unidade normativa processual, mediante o diálogo das fontes.

Além disso, buscar demonstrar que as normas processuais trabalhistas e civilistas não se conflitam; muito pelo contrário, as regras processuais se complementam, visando suprir qualquer lacuna existente, seja normativa ou mesmo nos casos de precariedade processual, com o nítido interesse em buscas uma prestação jurisdicional célere e efetiva.

## **2.4 A APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO PROCESSO COMUM AO PROCESSO DO TRABALHO NOS TERMOS DA NORMA CELETISTA – LIMITES PRESCRITOS NO ART. 769, *CAPUT*, DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO – LACUNA NORMATIVA**

A Consolidação das Leis do Trabalho de 1943, em seu Título X, Capítulo I, trata das disposições preliminares do processo da justiça do trabalho. Dentre tais delimitações estão a hipótese e os limites que o legislador autoriza a aplicação subsidiária dos preceitos do código de processo civil ao processo do trabalho, na fase de cognição.

Segundo se infere da prescrição normativa do art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste título. O dispositivo em questão trata da regra fundamental trabalhista, do vetor normativo acerca do emprego subsidiário do direito processual civil, ao processo do trabalho, na fase de conhecimento, eis que na fase de execução deve ser invocado outro prescrito normativo.

Nos termos da norma celetista, as regras do processo comum serão aplicadas subsidiariamente quando a matéria não for regulada pela Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, na hipótese de omissão normativa do processo trabalhista, de lacuna normativa, e desde que a norma processual civil a ser aplicada não contrarie os preceitos do processo *juslaboral*.

A aplicação subsidiária do processo civil ao processo trabalhista encontra guarida na análise sintética e concomitante do binômio omissão + compatibilidade, conforme se infere da proficiente lição de Salvador Franco de Lima Laurindo<sup>57</sup>.

Não seria, portanto, a simples lacuna na legislação processual trabalhista que autoriza a aplicação subsidiária das regras do processo. Exige-se, também, a compatibilidade da regra processual civilista que se pretende utilizar com a principiologia e a singularidade do processo trabalhista, sob pena de não ser aplicada.

Este dogma trabalhista perpetuou-se de maneira remansosa por décadas, fazendo com

---

<sup>57</sup> De maneira analítica, a aplicação subsidiária do processo civil justifica-se pelo binômio "compatibilidade + omissão": i) *omissão* do regime do processo do trabalho ("Nos casos omissos [...]") e ii) compatibilidade com a lógica formal de seus procedimentos o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título"). (LAURINO, Salvador Franco de Lima. O novo CPC e o Processo do Trabalho: estudos em homenagem ao ministro Walmir Oliveira da Costa. São Paulo: Atlas, 2016, p. 11).

que o processo *juslaboral* ficasse estagnado nos ideais de 1943, a sua visão simplista. O art. 15, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015 tratou de acabar com esse pensar retrógrado, eis que prescreve no sentido de que as normas processuais serão aplicadas de maneira supletiva e subsidiária ao processo do trabalho.

A feição supletiva de aplicação do direito processual civil ao processo trabalhista, trata justamente da aplicação de maneira primária, e não subsidiária, o que visa o aperfeiçoamento e a modernização dos ritos procedimentais, através da teoria do diálogo das fontes.

## **2.5 A OMISSÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973 E A APLICAÇÃO SUPLETIVA E SUBSIDIÁRIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 AO PROCESSO DO TRABALHO – HARMONIZAÇÃO DAS NORMAS PROCESSUAIS – TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES**

A interpretação literal e unitária conferida ao art. 769, *caput*, da Consolidação as Leis do Trabalho acerca da aplicação subsidiária do direito processual civil ao processo do trabalho, apenas nos casos de omissão normativa e compatibilidade procedimental, foi dominante até a vigência do novo caderno processual em 2015, tendo em vista que este veículo normativo trouxe uma nova realidade.

Sob a égide do Código de Processo Civil de 1973 havia um vácuo normativo sobre essa questão, havia um silêncio normativo neste ponto. Isso fazia com que o direito processual do trabalho ficasse estagnado no tempo, vinculado às suas próprias regras previstas na Consolidação das Leis do Trabalho de 1943, socorrendo-se aos preceitos do processo civil apenas nos casos de lacuna normativa. Inexistia, portanto, qualquer diálogo entre o direito processual do trabalho e as demais normas, caso não houvesse omissão normativa.

O legislador do novo caderno processual tratou de afastar essa falha normativa, prescrevendo no art. 15, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015 que na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

O caderno processual civil de 2015 trouxe, portanto, um novo horizonte ao processo ainda desconhecido a respeito da aplicação da regra processual civil ao processo do trabalho. Não havia outra fonte normativa que tratasse do assunto, a não ser a previsão na norma

processual celetista.

Diante disso vários questionamentos vieram à tona, dentre eles a existência de uma suposta antinomia jurídica entre as normas processuais civil e trabalhista. Nestes casos, levando-se em consideração o critério da *lex specialis derogat legi generali* para solucionar o impasse de antinomias jurídica entre uma norma geral (Código de Processo Civil de 2015) e uma norma especial (Consolidação das Leis do Trabalho), prevalece a segunda.

Adotando o clássico entendimento de solução de conflito normativo, e adotando o Código de Processo Civil como regra geral, o processo do trabalho incide em um ciclo vicioso, eis que as normas gerais do processo civil continuarão a ser aplicadas ao processo do trabalho apenas nos casos de lacuna normativa, tendo em vista que no conflito aparente de norma deve manter-se aplicada somente a norma especial.

No entanto, esta não é a melhor solução para conciliar o conflito normativo. A intenção do legislador é a de aperfeiçoar o processo com o prescrito no art. 15, *caput*, do novo *codex* e não causa intrigas. Entretanto isso não se dá de maneira automática. É preciso distanciar-se daquele vetusto entendimento de que a aplicação das normas do processo civil só em circunstância secundária, subsidiária ao processo do trabalho, para admitir a sua aplicação de maneira principal, de maneira supletiva.

Destarte, é preciso compreender o caráter supletivo e subsidiário que atualmente autoriza a aplicação das regras do Código de Processo Civil de 2015 ao processo trabalhista, juntamente com o binômio omissão e compatibilidade da norma trabalhista, para constatar que a aplicabilidade do código de processo civil ao processo do trabalho não está adstrita à previsão celetista de omissão normativa.

Através da teoria do diálogo das fontes (*Dialog der Quellen*) ou seja, da possibilidade da aplicação simultânea e coerente das leis existentes no ordenamento jurídico, por meio da técnica da ponderação, da proporcionalidade, da conciliação, sob a luz da Constituição Federal, visando a alcançar a solução mais justa e eficiente.

Nesse sentido, pode-se afirmar que para compreender este método de aplicação do direito é preciso levar em consideração a premissa básica de que as leis não se excluem, por supostamente pertencerem a ramos jurídicos distintos. Muito pelo contrário, se complementam, principalmente quando possuem campos de aplicação convergentes.

A ideia de que as leis devem ser aplicadas de forma isolada umas das outras é afastada

pela teoria do diálogo das fontes, segundo a qual o ordenamento jurídico deve ser interpretado de forma unitário.

Rompe-se com isso o paradigma da exclusão das normas para buscar a sua coexistência ou convivência, a fim de que haja a predominância de uma norma em relação à outra no caso individualmente considerado ou até mesmo a aplicação concomitante de todas elas.

Com base na teoria do diálogo das fontes é possível, portanto, aplicar simultaneamente, de maneira coerente e coordenada, ao processo do trabalho diversas normas, isso é, normas de diversos níveis, seja constitucional e infraconstitucional, mas desde que todas estejam guiadas pelo mesmo desígnio, conferindo com isso maior proteção ao direito tutelado.

Em sendo assim, deve ser utilizada a teoria do "diálogo das fontes" para harmonizar a aplicação concomitante de dois diplomas legais ao mesmo processo; no caso, as normas processuais específicas que regulam o direito processual do trabalho e as normas processuais gerais do direito processual civil.

Através desta visão harmoniosa das normas, dos ideais difundidos pela teoria do diálogo das fontes, a melhor compreensão que há entre o prescrito no art. 769, *caput*, da CLT e as regras do CPC/15, é a de que as normas processuais se complementam.

Deve haver uma coordenação entre as normas do “novo” processo civil e do “velho” processo do trabalho, de modo que as normas processuais sejam aplicadas há qualquer momento, há qualquer instante, seja antes ou durante o processo, e não somente nos casos de subsidiariedade, desde que com vistas a proteção do direito tutelado pela parte hipossuficiente.

Nestes casos uma norma está a completar a outra, seja forma direta (diálogo de complementariedade) ou indireta (diálogo de subsidiariedade). A aplicação das regras do código de processo civil ao processo do trabalho, além das limitações normativa do art. 769, *caput*, da CLT, tornar-se-á o instrumento de pacificação social ainda mais célere e efetivo, com vistas à concretização dos ditames constitucionais e dos direitos fundamentais assegurados pela Norma Fundamental.

A utilização das regras do processo civil além da hipótese de lacuna normativa, ou seja, nos casos em que há previsão na norma trabalhista, mas não dispõe com toda maestria, tratando apenas de maneira precária, o que dificulta a efetivação da prestação jurisdicional de maneira célere e efetiva, tem previsão no caráter supletivo da norma processual civil.

O douto Cássio Escarpinela Bueno<sup>58</sup> concluiu que o caráter supletivo do novo *codex* visa complementar a norma, suprir as lacunas da lei, enquanto que a feição subsidiária seria no sentido de contribuir, de auxiliar a compreensão normativa:

Para Alexandre Freitas Câmara<sup>59</sup>, a feição subsidiária do novo caderno processual de 2015 está vinculada ao prescrito no art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, enquanto que o caráter supletivo do processo civil seria o de interação entre a lei específica (trabalhista) e a lei geral (processo civil).

Segundo se infere do caráter supletivo do Código de Processo Civil de 2015, tornar-se-ia necessário interpretar a lei específica, no caso a norma celetista em consonância com os ditames da lei geral, no caso o código de processo civil. Comunga-se do mesmo entendimento de que a aplicação subsidiária se dá na ausência de disposição normativa específica, no entanto, não parece que essa seja a melhor hermenêutica para caráter supletivo.

Da cognição de Humberto Theodoro Junior<sup>60</sup> o processo civil é o protagonista do processo, eis que cabe a ele disciplinar e ser ao mesmo tempo a principal fonte do direito processual no ordenamento jurídico, isso é, o responsável pelo preenchimento de todas as lacunas dos outros diplomas processuais:

Em que pesem os entendimentos retrocitados, a melhor compreensão a respeito do espírito supletivo do Código de Processo Civil de 2015 é a suscitada por Bruno Freire e Silva<sup>61</sup>,

---

<sup>58</sup> O dispositivo quer acentuar o caráter *supletivo* (no sentido de complementar aquelas normas, suprimindo suas lacunas) e *subsidiário* (no sentido de auxiliar e de contribuir para a compreensão daquelas outras normas) do Código de Processo Civil aos demais *processos* jurisdicionais e administrativos. (BUENO, Cassio Escarpinela. Novo Código de Processo Civil Anotado. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 81).

<sup>59</sup> Nos processos trabalhistas a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil é estabelecida também pelo 769 da CLT, por força do qual “nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título [do processo trabalhista]”. (...) Aplicação supletiva não se confunde com aplicação subsidiária. Esta se dá na ausência de disposição normativa específica. Já quando se fala em aplicação supletiva, o que se tem é uma *interação* entre a lei específica e a lei geral (que, no caso, em exame, é o CPC), de modo que será necessário interpretar a lei específica levando-se em consideração o que consta na lei geral. Não será possível, portanto, interpretar as disposições processuais da legislação eleitoral ou da Consolidação das Leis do Trabalho sem levar em consideração o Código de Processo Civil. (CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2017, pp. 31 e 32)

<sup>60</sup> Cabe ao Código de Processo Civil não apenas disciplinar a jurisdição civil, mas também funcionar como a principal fonte do direito processual no ordenamento jurídico brasileiro. (...). Cabe, pois, ao estatuto civil o papel de fontes de preenchimento de todas as lacunas dos outros diplomas processuais. (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual, processo de conhecimento e procedimento comum – vol I. 58ª ed. rev. atual. e ampl – Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 157).

<sup>61</sup> Concordamos com os autores que subsidiariedade e supletividade não são sinônimos e, certamente, o legislador não utilizou os dois termos desprovido de algum propósito. Porém, *data máxima venia*, equivocam-se os autos nas definições, pois, na verdade, é o oposto do que é dito, ou seja, subsidiariedade que pressupõe total omissão da lei especial. Já a supletividade complementa, quando insubsistente, a norma do processo eleitoral, trabalhista ou



no sentido de que a natureza complementar à norma preexistente, de suplementar a precariedade do processo *juslaboral*.

A feição supletiva das regras do processo civil, portanto, tem o escopo de complementação do processo trabalhista, como forma de aperfeiçoar os ritos processuais preexistente na busca por novos avanços sociais e maior eficácia as regras da Consolidação das Leis do Trabalho, conforme o Enunciado nº 1 do Fórum Permanente de Processualistas do Trabalho<sup>62</sup>.

É de suma importância a realização de uma interpretação que harmonize as novas leis e as antigas disposições. Toda nova lei que é aprovada e passa a fazer parte do ordenamento jurídico, isso é, de um mundo jurídico onde já existem diversas outras normas jurídicas produzindo seus efeitos, deve obrigatoriamente passar a conviver com elas de maneira amistosa.

Conforme o pronunciamento de Mauro Schiavi<sup>63</sup>, não se pode mais admitir que o processo do trabalho seja compreendido, tão somente, pela literalidade do arcaico art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, sem ater-se ao novo ideal suplementar do art. 15, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que possibilita suprir a insuficiência do processo trabalhista e a evolução conjunta da ciência processual.

A aplicabilidade das regras do processo civil ao processo do trabalho não deve ficar circunscrita na norma celetista, tendo em vista que mediante o diálogo das fontes, os efeitos supletivos do Código de Processo Civil de 2015 devem ser aplicados de maneira primária, direta, como forma de aperfeiçoar os procedimentos *juslaboral* preexistentes.

---

administrativo. Na supletividade, pois, não há omissão da lei especial, mas um tratamento insuficiente que, conseqüentemente, autoriza a complementação com os institutos do direito processual comum. (SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho I: parte geral. 2. ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 39).

<sup>62</sup> 1. (art. 15 do CPC) As regras do CPC, por força da aplicação conjunta dos seus arts. 1º e 15, devem ser aplicadas supletivamente no processo do trabalho de modo a ampliar a eficácia das regras da CLT, aumentar a democratização do processo e permitir avanços sociais. (Disponível em: <http://www.fppt.com.br/enunciados/1> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>63</sup> A maior aproximação do processo do trabalho ao processo civil não desfigura a principiologia do processo do trabalho, tampouco provoca retrocesso social à ciência processual trabalhista. Ao contrário, possibilita evolução conjunta da ciência processual. O próprio processo civil muitas vezes se inspira no processo do trabalho para evoluir em muitos de seus institutos. (SCHIAVI, Mauro. A reforma trabalhista e o processo do trabalho: aspectos processuais da Lei nº 13.467/17. 1ª edição. São Paulo: LTr, 2017, p. 10).

## **CAPÍTULO 3 - O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL E O PROCESSO DO TRABALHO – COMPATIBILIDADE E LIMITAÇÕES**

### **3.1 DAS INSPIRAÇÕES ESTRANGEIRAS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – FRANCESA *CONTRAT DE PRÓCEDURE* E PORTUGUESA DA ADEQUAÇÃO FORMAL**

A dissertação chega ao negócio jurídico processual propriamente dito, depois de ser enfrentado a constitucionalização do direito processual, sua força normativa e a sua influência no Código de Processo Civil de 2015, e a teoria do diálogo das fontes, bem como a autonomia do direito processual e sua harmonização com o direito processual civil.

Destarte, neste instante torna-se imperioso tratar do negócio jurídico processual civil, que está previsto no art. 190, *caput*, §único, do Código de Processo Civil de 2015, suas influências estrangeiras, a validade estrutural do negócio jurídico processual, sua classificação, além da sua compatibilização ou não com o processo do trabalhista, com base nos referenciais teóricos.

O Novo Código de Processo Civil, o primogênito caderno processual na era democrática, trouxe traços inovadores acerca da autonomia da vontade das partes em relação ao negócio jurídico processual, inaugurando um novo cenário processual pouco conhecido e difundido, marcado por fortes influências do Direito Europeu de um ideal de cooperação processual e flexibilização procedimental<sup>64</sup>.

O art. 190, §único, do Código de Processo Civil de 2015, de certa forma, quebra o estigma de negociação processual prevista no Código de Processo Civil de 1973, que autorizava as partes litigantes a negociarem tão somente sobre os casos previstos em lei, evidenciando a negociação processual típica.

Não havia autonomia que pudesse distanciar do prescrito normativa. Esse modelo de

---

<sup>64</sup> Sem a pretensão de fazer transplante de experiências de outros países, o NCPC aparece alinhado com a tendência mundial de harmonização de diferentes ordenamentos processuais, que inclui a flexibilização da estrutura procedimental e a cooperação na produção de provas. Dentre os negócios jurídicos processuais que atingiriam tais objetivos, destacou-se a fixação de programa processual entre juiz e partes, mediante a adaptação consensual de procedimento. (CÔRREA, Fábio Peixinho Gomes, Revista do Advogado, Ano XXXV, nº 126, Maio de 2015, Negócios Jurídicos Processuais: uma nova fronteira?, p. 79).

negociação jurídica processual, de certa maneira, deixou de ser útil e eficaz para o modelo contemporâneo de sociedade, que almeja um processo célere e satisfatório. Isso acabou gerando uma crise no sistema jurídico, ante o crescimento exponencial da litigiosidade, colocando em dúvida a efetividade do acesso à justiça, que deve ser medida pela sua efetividade.

Para tornar efetiva a tutela jurisdicional foi preciso distanciar-se do modelo processual pré-ordenado, que não satisfaz mais os interesses sociais. Destarte, foi imperioso o rompimento radical com o anterior sistema, tendo em vista a necessidade de mudança de paradigma para a adequada interpretação<sup>65</sup>.

Diante desse cenário, o Código de Processo Civil de 2015 foi buscar novas inspirações no velho continente, em especial na França, uma forma de otimizar a tramitação processual, mediante a flexibilização procedimental e, ao mesmo tempo, buscar com isso enaltecer a efetividade das garantias constitucionais.

No velho continente, segundo os estudos realizados por Fernando da Fonseca Gajardoni<sup>66</sup>, há um novo sistema processual, que não se filiam aos preexistentes, que permite a flexibilização do procedimento processual para adequar ao caso *in concreto*, como forma de findar a controvérsia de maneira célere, sem perder de vista a tutela dos direitos

A reforma do *Nouveau Code de Procédure Civile* de 28 de dezembro de 2005, que inseriu *contrat de procédure*, trouxe em seu art. 764, a possibilidade de negócio jurídico processual entre juízes e partes com o nítido intuito de estabelecer prazos de duração do processo. Destarte, passou a admitir a concessão de maior autonomia às partes e seus advogados, com o intuito de possibilitar-lhes a adequação do procedimento.

Depreende-se do Código de Processo Civil Português, em seu art. 265-A, na redação

---

<sup>65</sup> O sistema do NCPC é baseado, portanto, em premissas profundamente diferentes das que imperam sob a égide do CPC/1973: ampliação dos poderes das partes para a adequação do procedimento e preponderância da vontade das partes, sobre a do juiz, no que tange à disposição sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais. Ditas novidades romperam com o sistema do CPC/1973, ao se basearem em mudança de paradigma que deve gerar, obrigatoriamente, consequências e conclusões diversas daquelas com as quais o operador do Direito estava acostumado até então. É absolutamente essencial que o intérprete altere, inteiramente, suas premissas, sob pena de esvaziar o potencial e o alcance dessa nova sistemática, o que resultaria em interpretação claramente *contra legem*. (REDONDO, Bruno Garcia. Negócios Jurídicos Processuais. Temas essenciais do novo CPC, 2017, p. 231).

<sup>66</sup> Esta nossa conclusão sobre a eclosão de um novo sistema gerencial no estudo do processo civil se revelará pela análise de alguns ordenamentos jurídicos (Inglaterra, Estados Unidos e Portugal), que, independentemente de se filiarem ao sistema adversaria ou inquisitorial, acabam permitindo que o procedimento seja flexibilizado em favor da adequada tutela de direitos, pouco se importando se isto representa ou não quebra do modelo processual historicamente desenhado. (GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Flexibilização procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual, de acordo com as recentes reformas do CPC. São Paulo: Atlas, 2008. - (Coleção Atlas de Processo Civil/ coordenação Carlos Alberto Carmona, p. 112).

de 1996, que tratava do princípio da adequação formal, prescrevia no sentido de que "quando a tramitação processual prevista na lei não se adequar às especificidades da causa, deve o juiz oficiosamente, ouvidas as partes, determinar a prática de atos que melhor se ajustem ao fim do processo, bem como as necessárias adaptações".

O atual Código de Processo Civil Português, aprovado pela Lei n.º 41/2013, de 26 de junho, retificada pela Declaração de Retificação n.º 36/2013, de 12 de agosto de 2013, prescreve em seu art. 547 que “o juiz deve adotar a tramitação processual adequada às especificidades da causa e adaptar o conteúdo e a forma dos atos processuais ao fim que visam atingir, assegurando um processo equitativo.”

Nada obstante o prescrito do Processo Civil Lusitano seja o de impor ao julgador o dever de adotar o procedimento, o que distânciava da autonomia da vontade das partes em exercer o seu direito, não há como negar que a sua finalidade é a de justamente adequar o procedimento à especificidade da causa, adaptando o conteúdo e a forma dos atos processuais.

O espírito processual Francês e o Lusitano certamente são os responsáveis pela mudança de paradigma do direito processual civil brasileiro que com a vigência da Lei nº 13.105/2015, que passou a buscar a solução do conflito utilizando a flexibilização procedimental, no intuito de alcançar a efetividade da tutela jurisdicional, de maneira célere e eficaz.

### **3.2 DAS PREMISSAS BASILARES DO NEGÓCIO JURÍDICO COMO ATO JURÍDICO *LATO SENSU* LÍCITO – DIFERENCIAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO E DO ATO JURÍDICO EM *STRICTO SENSU* – AUTONOMIA QUANTO AOS EFEITOS JURÍDICOS PRETENDIDOS**

É sabido que o negócio jurídico, assim compreendido como uma espécie de ato jurídico *latu sensu* lícito, que depende de uma manifestação de vontade, tem suas premissas basilares fixadas no direito material. Sendo assim, para melhor compreender o instituto negocial é preciso entendê-lo sob o âmbito do direito civil e de lá extrair seus critérios de existência e validade.

O direito, assim como a vida, tem o seu início, o seu desenvolvimento e a sua extinção. Esse ciclo escalonado de eventos tem como engrenagem central os efeitos que os fatos jurídicos

podem proporcionar no mundo jurídico, isso é, adquirindo, modificando ou extinguindo direito.

Nos dizeres de Silvio de Sávio Venosa<sup>67</sup> os fatos jurídicos *latu sensu* são todos os acontecimentos que podem ocasionar efeitos jurídicos. São todos os atos suscetíveis de produzir aquisição, modificação ou extinção do direito. Por este motivo o fato jurídico pode ter na sua estirpe um fato jurídico natural ou ato humano/ fatos jurídicos voluntários.

Diante desse contexto considera-se como fato jurídico natural ou fato jurídico *stricto sensu*, segundo o magistério da Maria Helena Diniz<sup>68</sup>, aquele fato que independe da ingerência humana, ou seja, eventos que podem ocorrer no mundo fenomênico de maneira ordinária ou extraordinária.

Já o fato jurídico voluntário é o ato jurídico que indubitavelmente depende da intervenção humana, da sua manifestação da vontade para que possa produzir seus efeitos no mundo jurídico. Nesse sentido, são os acontecimentos que decorrem incontestavelmente da cobiça humana, da declaração de vontade, que causa repercussão no mundo do direito.

Todavia, quando a hipótese de incidência normativa tem como elemento um ato humano, um ato de manifestação de vontade, estar-se-á diante de um ato jurídico *lato sensu* que pode ser de feição lícita ou ilícita, conforme seja admitido ou não pelo ordenamento jurídico.

O ato jurídico *lato sensu* lícito, por sua vez, é subdividido em ato jurídico *stricto sensu* e negócio jurídico. No tocante a estes atos uma coisa é certa: ambos são lícitos e são inseridos no mundo jurídico em decorrência da vontade humana. Nestes casos sem a intervenção do homem não se cria, nem se modifica ou muito menos extingue-se direito.

Entretanto, em que pese a proximidade que há entre os atos jurídicos *latu sensu* lícitos, eis que ambos são dotados de caráter volitivo, acabam-se distanciando quanto aos seus efeitos jurídicos pretendidos. Isso porque nos atos jurídicos *stricto sensu* o seu resultado decorre da lei, enquanto que no negócio jurídico o resultado deriva da vontade das partes<sup>69</sup>.

---

<sup>67</sup> VENOSA, Silvio de Sávio. Direito Civil: parte geral. 10ª edição. São Paulo: Atlas, 2010, p. 324.

<sup>68</sup> O *fato natural* advém de fenômeno natural, sem intervenção da vontade humana, que produz efeito jurídico. Esse evento natural consiste no fato jurídico *stricto sensu*, que se apresenta ora como *ordinário* (nascimento, maioridade, morte, decurso do tempo, abandono do álveo pelo rio, aluvião e avulsão), ora como *extraordinário* (caso fortuito, força maior). (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, volume I: teoria geral do direito civil. 26ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 388).

<sup>69</sup> Os atos lícitos se subdividem em ato jurídico *stricto sensu* e em *negócio jurídico*. O ato jurídico em sentido estrito corresponde à realização da vontade do homem, que cria, modifica ou extingue direito, sem que haja acordo de vontades. Os efeitos que provoca são os definidos em lei e não pela vontade (*ex lege* e não *ex voluntate*). (...) O negócio jurídico se caracteriza por ser ato humano e pelo fato de se concretizar com expressa declaração de vontade. Seus efeitos são os fixados na declaração de vontade e admitidos pelo ordenamento jurídico. Exemplos: adoção, testamento, compra e venda. (NADER, Paulo. Introdução ao Estudo do Direito. 36ª edição. Rio de Janeiro:

Os estudos realizados por Leonardo Carneiro da Cunha<sup>70</sup>, são conclusivos no sentido de que ato jurídico *stricto sensu* e o negócio jurídico se assemelham no tocante à vontade declarada, a sua liberdade, mas que acabam se diferenciando um do outro quanto ao resultado pretendido com o ato praticado, já que um tem o seu resultado vinculado a lei, enquanto que o outro a própria vontade das partes negociantes.

A dicotomia entre os atos jurídicos *lato sensu* lícitos gira em torno da liberdade quanto aos efeitos jurídicos que se pretende com o ato jurídico. Isso porque em relação aos atos jurídicos *stricto sensu* seus efeitos decorrem da lei, afastando toda e qualquer autonomia da vontade em relação ao resultado pretendido, enquanto que nos negócios jurídicos seus efeitos refletem a vontade do sujeito de direito.

É justamente nesta liberdade que está firmado o negócio jurídico, seja na liberdade de negociar ou a de buscar o resultado pretendido pelos agentes, dentro dos limites legais. O livre-arbítrio de negociar é externado mediante declaração que deve estrar em estrita consonância com os pressupostos de existência, validade e eficácia, para que possa produzir os efeitos pretendidos.

Na concepção de Pablo Stolze<sup>71</sup> em linguagem mais simples, posto não menos jurídica, negócio jurídico seria a declaração de vontade, emitida em obediência aos seus pressupostos de existência, validade e eficácia, com o propósito de produzir efeitos admitidos pelo ordenamento jurídico pretendidos pelo agente.

Nesse sentido, adotar-se-á o ato jurídico *lato sensu* que tem os seus efeitos fixados na declaração de vontade e admitidos pelo ordenamento jurídico, ou seja, o negócio jurídico realizado dentro dos parâmetros delimitados pela ordem jurídico e em consonância com os pressupostos de existência, validade e eficácia.

---

Forense, 2014, p. 320).

<sup>70</sup> As noções de parte expressiva da doutrina consideram que a característica marcante dos negócios é a vontade ou a vontade declarada. Atribui-se à vontade um poder criativo de efeitos jurídicos, formando-se o chamado dogma da vontade. Desse modo, a declaração e os efeitos produzidos decorrem da vontade do sujeito de direito; a vontade humana produziria, por si, efeitos jurídicos. (...) Essa liberdade não existe nos atos jurídicos em sentido estrito. As normas gerais relativas à eficácia dos negócios jurídicos não se aplicam aos atos jurídicos. Não é possível, num ato jurídico, que o sujeito estabeleça termos e condições, modos ou encargos, pois se trata de liberdade presente apenas no negócio jurídico. Os atos jurídicos são incondicionáveis e inaterráveis, não podendo ter seus efeitos sujeitos a modos ou encargos, justamente porque o sujeito deve limitar-se à prática do ato, não havendo escolha de categoria jurídica. (2016, pp. 30 e 31).

<sup>71</sup> (STOLZE, Pablo. Novo Curso de Direito Civil - volume I: parte geral. 16ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 276).

### 3.3 DO CONCEITO DE NEGÓCIO JURÍDICO – TEORIA ESTRUTURAL – UMA ANÁLISE PELA SUA EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA

Os estudos civilistas deixados pelo saudoso Caio Mário da Silva Pereira<sup>72</sup> destaca que a doutrina pátria importou o conceito de negócio jurídico (*Rechtsgeschäft*) do Direito Alemão, que traz no seu âmago a vontade humana, como fator o determinante, alinhada aos prescritos legais.

O legislador pátrio, ao tratar do assunto, deixou claro a adoção pela teoria voluntarista, com o intuito de fundamentar o negócio jurídico, segundo se infere da dicção do art. 112, *caput*, do Código Civil de 2002, que prescreve no sentido de que nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.

A declaração da vontade, nos moldes da lei, seria o cerne do negócio jurídico, a sua essência. Destaca Orlado Gomes<sup>73</sup> que para os voluntaristas o negócio jurídico é a mencionada declaração de vontade dirigida à provocação de determinados efeitos jurídicos, ou, na definição do Código da Saxônia, a ação da vontade, que se dirige, de acordo com a lei, a constituir, modificar ou extinguir uma relação jurídica.

O subsistema civil adotou, portanto, nos dizeres de Pablo Stolze<sup>74</sup>, a teoria da vontade do Direito Alemão (*Willenstheorie*) como forma de conceituar o negócio jurídico a partir da manifestação da vontade, sendo aquela que está com conforme os preceitos legais.

Portanto, não restam dúvidas de que para a teoria voluntarista a manifestação da vontade das partes está completamente voltada para produzir os efeitos almejados no mundo fenomênico, com base nos ideais germânicos, os quais sustentem que o negócio jurídico tem

---

<sup>72</sup> Foi a doutrina alemã que elaborou o conceito de *negócio jurídico* (*Rechtsgeschäft*), encarecido pelos escritores alemães como dos mais importantes da moderna ciência do direito, e imaginou-o como um *pressuposto de fato, querido ou posto em jogo pela vontade, e reconhecido como base do efeito jurídico perseguido*. O fundamento e os efeitos do negócio jurídico assentam na vontade, não uma vontade qualquer, mas aquela que atua em conformidade com os preceitos ditados pela ordem legal. E tão relevante é o papel da vontade na etiologia do negócio, que se procura identificar a sua própria ideia conceitual com a declaração de vontade, constituindo dessa forma a sua definição. (PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil – vol. I. 30ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 388).

<sup>73</sup> GOMES, Orlando. Introdução ao Direito Civil. 10ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1993, p. 280.

<sup>74</sup> Dentro dessa concepção, calcada, como sugere a sua própria denominação, na noção de “vontade”, costuma-se definir o negócio jurídico como sendo “a manifestação de vontade destinada a produzir efeitos jurídicos”, “o ato de vontade dirigido a fins práticos tutelados pelo ordenamento jurídico”, ou “uma declaração de vontade, pela qual o agente pretende atingir determinados efeitos admitidos por lei. (STOLZE, Pablo. Novo Curso de Direito Civil - volume I: parte geral. 16ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 275).

no seu âmago, no seu cerne, a declaração de vontade.

Nada obstante a eleição da voluntariedade para definir o negócio jurídico, é de se destacar que esta teoria sofreu severas críticas pela doutrina, no transcorrer da evolução do próprio direito. Pois, para os seus opositores, não seria possível afirmar como verdadeiro que o declarante sempre manifesta sua vontade dirigida a um determinado fim querido e previamente conhecido.

Essa assertiva encontra óbice nos casos de conversão substancial prevista no art. 170, *caput*, do Código Civil de 2002, que prescreve no sentido de que se, porém, o negócio jurídico nulo contiver os requisitos de outro, subsistirá este quando o fim a que visavam as partes permitir supor que o teriam querido, se houvessem previsto a nulidade. Nesta hipótese não há como afirmar se o negócio jurídico resultante da conversão teria sido mesmo desejado e pretendido pelas partes.

Todavia, essa teoria com o passar do tempo e com a própria evolução do sistema jurídico civilista deixou de ser convincente. Com isso, uma nova proposição que ganha força, qual seja, aquela que busca definir o negócio jurídico a partir da sua estrutura, nos termos do magistério de Antônio Junqueira de Azevedo<sup>75</sup> que define negócio jurídico como sendo todo fato jurídico consistente em declaração de vontade, a que o ordenamento jurídico atribui os efeitos designados como queridos, respeitados os pressupostos de existência, validade e eficácia impostos pela norma jurídica que sobre ele incide.

O negócio jurídico consiste, portanto, na declaração de vontade das partes que deve estar nos moldes dos pressupostos impostos pela norma jurídica e que, além disso, encontra amparo no próprio sistema jurídico para que possa produzir os efeitos pretendidos.

No campo processual o negócio jurídico processual tem a mesma feição que o negócio jurídico civilista, mas claro que com objeto de negociação diverso. Isso porque é tido como um fato jurídico voluntário que depende de uma manifesta declaração de vontade, que confere as partes o direito de negociar *lato sensu* no processo, desde que respeitado os limites legais.

O eminente jurista Fredie Didier Jr.<sup>76</sup> define o negócio jurídico processual como sendo o fato jurídico voluntário, em cujo suporte fático confere-se ao sujeito o poder de escolher a

---

<sup>75</sup> (AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Negócio Jurídico: existência, validade e eficácia*. 4ª ed., atual. de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 16).

<sup>76</sup> (DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. I. *Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo do Conhecimento*. 17. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015, p. 376 e 377).



categoria jurídica ou estabelecer, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais. No negócio jurídico, há escolha do regramento jurídico para uma determinada situação.

Nada obstante as premissas civilistas a respeito do negócio jurídico estejam todas voltadas para a teoria da vontade, sem sombra de dúvidas de que a sua análise deve se dar pelo seu caráter estrutural, isso é, da declaração de vontade em estrita sujeição aos seus pressupostos de existência, validade e eficácia, com o desígnio de produzir os efeitos pretendidos e admitidos pelo ordenamento jurídico.

### **3.4 DA EXISTÊNCIA E DA VALIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL – AGENTE CAPAZ, OBJETO LÍCITO, POSSÍVEL, DETERMINADO OU DETERMINÁVEL E FORMA ADEQUADA**

É no plano da existência que se estuda os elementos constitutivos do negócio jurídico, ou seja, é neste instante que se verifica se estão presentes todos os subsídios indispensáveis para comprovar estar-se diante de um ato jurídico lícito ou não.

Nos termos do art. 104, *caput*, do Código Civil de 2002 a validade do negócio jurídico requer, concomitantemente, seja o agente capaz, o objeto lícito, possível, determinado ou determinável e a forma prescrita ou não defesa em lei.

Flávio Tartuce<sup>77</sup> enfatiza que não seriam requisitos de validade, mas sim elementos essenciais do negócio jurídico, sendo aqueles que estão no plano da existência e da validade do negócio jurídico, trazendo a sua inobservância, sérias consequências para o ato celebrado, como até a sua nulidade. Nesse sentido, a existência e a validade do negócio jurídico na seara processual também estão vinculadas aos preceitos civilistas, mas com algumas peculiaridades<sup>78</sup>.

---

<sup>77</sup> (TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil: volume único. 4ª edição. São Paulo: Método, 2014, p. 313).

<sup>78</sup> Os negócios jurídicos processuais bilaterais e atípicos sujeitam-se, obviamente, às condições gerais de validade dos negócios jurídicos, previstas no Código Civil: agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável, e forma prescrita ou não defesa em lei (art. 104 do CC). A capacidade do agente, como se discute abaixo, é objeto de condição específica prevista no art. 190: somente as partes plenamente capazes podem celebrar a convenção processual. A licitude do objeto deve ser aferida à vista das garantias constitucionais do devido processo legal e da necessária observância dos preceitos de ordem pública (art. 2.035, parágrafo único, do CC), bem como das limitações impostas na lei de arbitragem (bons costumes, ordem pública e princípios gerais do processo, previstos nos arts. 20, 2º, §1º, e 21, §2º, da Lei 9.307/1996). (...) Quanto à forma, ainda que não haja previsão legal nesse sentido, é prudente que se adote a escrita ou que ao menos seja reduzida a termo a convenção apresentada oralmente, tendo em vista a previsibilidade e a segurança jurídica que certamente se agregam ao

Corroborando com a tese supramencionada o Enunciado nº 403 do Fórum Permanente dos Processualistas Cíveis que é no sentido de que a validade do negócio jurídico processual, requer agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei,

Assim, segundo se infere da compreensão do subsistema jurídico civilista e processualista, há de se convir que a validade e a existência do negócio jurídico processual exigem concomitante a capacidade plena do agente, bem como que tenha por objeto possível, determinado ou determinável e forma adequada.

### **3.4.1 Ato volitivo de um agente capaz – condição subjetiva**

Como visto o negócio jurídico traz na sua essência uma declaração de vontade que deve estar alinhada aos preceitos legais. Nesse sentido, o elemento volitivo do ato jurídico deve ser realizado por um agente plenamente capaz. Deste modo, torna-se imperativo a capacidade para a validade do negócio jurídico, sob pena de nulidade.

De acordo com o Código Civil de 2002 são considerados absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 anos (art. 3º do Código Civil de 2002). Enquanto que são incapazes relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer os maiores de 16 anos e menores de 18 anos, os ébrios habituais e os viciados em tóxico, e aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade e os pródigos (art. 4º do Código Civil de 2002).

Diante disso, para que possam celebrar negócio jurídico, no âmbito do direito material, os absolutamente incapazes devem ser representados por seus pais ou tutores, enquanto que, por outro lado, os relativamente incapazes devem ser assistidos por aqueles que a lei determinar.

Nestes casos, a ausência de representatividade gera consequências distintas, eis que os negócios celebrados por absolutamente incapazes serão considerados nulos, enquanto que os realizados por relativamente incapazes, desprovido de assistência, são anuláveis.

---

negócio jurídico com a adoção da forma escrita, particularmente quando se tratar de convenção pré-processual. (CUEVA, Ricardo Villas Bôas. Flexibilização do procedimento e calendário processual no novo CPC. Os Juízes e o novo CPC / Organizadores Antônio Carvalho Filho e Herval Sampaio Junior. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 202).

Pela ótica processual, a capacidade do agente deve ser vista com certa ressalva e muita atenção. Uma leitura despercebida do dispositivo do caderno processual pode levar a uma conclusão distorcida. Isso porque nos moldes do art. 190, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, só é lícito a negociação às partes plenamente capazes.

Denota-se, portanto, que diversamente das condições gerais de validade dos negócios jurídicos do Código Civil de 2002, a condição específica do prescrito no Código de Processo Civil de 2015 impede que os relativamente incapazes, ainda que assistidas ou representadas, celebrem convenções processuais.

Contudo quando se trata de negócio jurídico processual, para que a convenção tenha sua validade, exige-se a capacidade plena da parte que se alcança somente com os 18 (dezoito) anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil, afastando os relativamente incapazes, mesmo que assistidos.

Nesse sentido é lícito apenas à parte plenamente capaz celebrar negócio jurídico processual, que tenha por objeto a flexibilização do procedimento para ajustar à especificidade da causa ou convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo, sendo vedada a convenção por relativamente incapazes, mesmo que devidamente representados em juízo.

### **3.4.2 Objeto lícito, possível, determinado ou determinável – condição objetiva**

Além da capacidade plena do agente para a realização do negócio jurídico processual, segundo dicção do art. 190, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, é de se ressaltar que para a sua validade e existência exige-se também que o seu objeto seja lícito, possível, determinado ou determinável.

Considera-se lícito aquilo que não contraria a lei, a moral ou os bons costumes. Na condição de ato jurídico *lato sensu* lícito, sendo aquele realizado nos moldes do ordenamento jurídico, pode-se afirmar que a contrário *sensu*, torna-se impossível a realização de um negócio jurídico que tenha objeto que atente contra a lei, eis que seria nulo, deixando de produzir os seus efeitos, nos termos do art. 166, II, do Código Civil de 2002.

Outrossim, o objeto do negócio jurídico deve ser possível. Sendo impossível o negócio, também, é nulo. Neste ponto, convém destacar que somente a impossibilidade absoluta

que inviabiliza a validade do negócio, sendo certo que a nulidade relativa, o que permite em tese a realização do ato por terceiro, as custas do devedor, não causa nenhum óbice a realização do ato negocial.

Ademais, o objeto do negócio deve ser determinado ou determinável, sob pena de prejudicar não apenas a validade, mas, em último plano, a própria executoriedade da avença, eis que o objeto deve conter elementos mínimos de individualização que permitam caracterizá-lo.

No caso da seara processual, o objeto lícito, possível, determinado ou determinável da negociação processual guarda sintonia com os próprios limites que são impostos pelo sistema jurídica, isso é, com as garantias constitucionais do devido processo legal, que deve assegurar o contraditório, através da dialética e da cooperação, que em momento algum podem ser violados pela convenção processual.

### **3.4.3 Forma prevista ou não defeso em lei**

Por derradeiro, além da capacidade plena do agente e da licitude do objeto que deve estar nos moldes do arquétipo constitucional, devendo ser assegurado o devido processo legal e as demais garantias para que o negócio jurídico seja perfeitamente válido e existente, deve, também, revestir a forma adequada, ou seja, prevista ou não defeso em lei.

Destaca Pablo Stolze<sup>79</sup> que sem uma forma pela qual se manifeste a vontade, por óbvio, o negócio jurídico inexistente, uma vez que a simples intenção encerrada na mente do agente (*cogitatio*) não interessa para o direito. A negociação jurídica processual que se pretende, nada obstante a sua formulação possa ser verbal, deverá ser reduzida a termo, ou seja, por escrito.

Em que pese a inexistência de qualquer formalismo para a celebração do negócio jurídico processual, não resta qualquer margem de dúvida de que a forma a escrita vem a ser a melhor, a mais adequada, aquela que confere maior lisura, seriedade e segurança aos negociantes.

Nesse sentido, para que o negócio jurídico processual seja válido e vigente, deve ser incontestavelmente celebrado na forma escrita, por agente plenamente capaz e que tenha por

---

<sup>79</sup> (STOLZE, Pablo. Novo Curso de Direito Civil - volume I: parte geral. 16ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 283).

objeto questão processual que se amolde aos preceitos constitucionais, sob pena de nulidade da convenção firmada entre as partes.

#### **3.4 4 Presença de advogado – paridade das partes**

Por derradeiro, além dos requisitos de validade e vigência do negócio jurídico previstos no Código Civil de 2002, não se pode olvidar de outro critério de validade, agora, no entanto, prescrito no Código de Processo Civil de 2015. Consta do art. 190, §único, do novo caderno processual que, de ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções processuais, recusando os negócios jurídicos processuais nos casos em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

A manifesta situação de vulnerabilidade da parte é justamente a desigualdade de representação judicial. As partes devem estar em pé de igualdade, ambas devidamente representadas em juízo por profissionais capacitados, sendo certo que representação poderá ser por ente sindical ou patrono particular.

Nos casos de vulnerabilidade das partes ou de apenas uma delas, ou seja, quando não estiver devidamente representada em juízo por procurador com capacidade postulatória, será proibida a celebração de negócio jurídico processual. Neste ponto, o processo do trabalho tem uma peculiaridade que pode causar óbice na celebração de negócio jurídico. Não será permitida, em hipótese alguma, a convenção processual nos casos em que uma das partes estiver exercendo o direito ao *jus postulandi*, previsto no art. 791, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Segundo consta da norma trabalhista as partes, leia-se: reclamante e reclamado, poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final. Através da Súmula nº 425<sup>80</sup> o Tribunal Superior do Trabalho delimitou o alcance do exercício do *jus postulandi*.

No exercício do direito ao *jus postulandi* as partes abrem mão da representação judicial por profissional habilitado, para comparecerem pessoalmente e, no caso do reclamante, propor a reclamação trabalhista verbal. A reclamada poderá apresentar-se em juízo e realizar sua defesa

---

<sup>80</sup> O *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho. (Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_401\\_450.html#SUM-425](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_401_450.html#SUM-425) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

oral em audiência e as partes poderão apresentar memoriais orais, após a instrução do feito, nos termos do art. 850, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Nesse sentido, quando reclamante ou reclamado não estiverem devidamente representados em juízo por profissional habilitado, com capacidade postulatória, seja pertencente a entidade sindical ou profissional particular, em situação de vulnerabilidade, enquanto perdurar essa situação, torna-se impossível a realização de convenção processual.

Logo, para a validade e vigência do negócio jurídico processual não basta apenas a presença dos requisitos previstos no art. 104 do Código Civil de 2002, sendo certo também que a presença de advogado é figura indispensável para que as partes estejam em pé de igualdade para negociar processualmente, segundo exigência legal do art. 190, §único, do Código de Processo Civil de 2015, sendo certo da impossibilidade de negócio jurídico processual nos casos do exercício do *jus postulandi*.

### **3.5 CLASSIFICAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL – PERTINÊNCIA DO CASO**

A doutrina civilista costuma classificar o negócio jurídico levando em consideração diversos aspectos, dentre eles, a declaração de vontade (unilateral ou bilateral), o efeito do negócio (oneroso ou gratuito), o momento das consequências do negócio (intervivo ou causa mortis), sua condição (principal ou acessório) e a sua forma (solene ou não solene).

Em que pese estejam relacionados ao direito material, alguns destes critérios poderão ser utilizados no campo processual, como forma de contribuir para a classificação do negócio jurídico processual. Destarte, buscar-se-á demonstrar a classificação do negócio jurídico processual que melhor amolde aos preceitos do processo do trabalho.

Adotar-se-á classificação de que a negócio jurídico processual trabalhista pode ser firmado por uma ou duas declarações de vontade, desde que seja feito na forma escrita, nada obstante a sua realização possa ser verbal, competindo a sua redução a termo.

Outrossim, a convenção processual pode ter como objeto questões processuais previstas em lei ou não, sendo certo que deve ser assegurado as garantias processuais constitucionais, além do mais as partes devem estar representadas por seus procuradores e sua validade depende de apreciação e chancela do reitor dos autos.

### 3.5.1 Unilateral ou Sinalagmático

O negócio jurídico processual, levando-se em consideração o *quantum* de declaração de vontade, de acordo com o ideal do Código de Processo Civil de 2015, pode ser unilateral ou bilateral. A convenção processual ganha a feição de unilateral, quando há apenas uma declaração de vontade, no caso do reclamante que pode escolher o procedimento que será adotado ao ajuizar a demandada ou até mesmo a desistência da ação, antes de apresentada a defesa conforme art. 840, § 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Já o negócio jurídico bilateral, aquele para cuja a constituição é necessária a existência de duas declarações de vontade coincidentes, pode ser celebrado em vários momentos. Isso, entretanto, vai depender inexoravelmente de outra aspiração, no caso a de cooperação, ou seja, do interesse pessoal de cada parte em almejar a solução da controvérsia jurídica de maneira consensual e célere. Caso contrário torna-se um risco na água, eis que o negócio jurídico processual não sai do campo da imaginação.

Com efeito, o negócio jurídico processual sinalagmático trabalhista pode ser celebrado em vários momentos, antes ou durante o processo, conforme autorização legal, pelo art. 190, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, mas, em qualquer situação, depende da chancela do reitor dos autos para que possa produzir efeitos.

A convenção processual bilateral pode ser celebrada: i) antes do ajuizamento da reclamação trabalhista (extraprocessual); ii) após o ajuizamento da reclamatória, mas antes de apresentada a defesa e da realização da audiência inicial; iii) após o ajuizamento da reclamatória e após apresentada a defesa, mas antes da realização da audiência inicial; iv) após o ajuizamento da reclamatória e com a apresentação da defesa em audiência inicial.

Há de se concluir, portanto, que o negócio jurídico processual trabalhista pode ser unilateral, quando envolve apenas uma das vontades das partes, no caso a do reclamante, e bilateral, nas hipóteses em que se leva em consideração mais de uma declaração de vontade, sendo certo, tratar da hipótese que possa ganhar maior notoriedade, eis que pode ser extraprocessual ou endoprocessual.

### 3.5.2 Escrito ou verbal

O negócio jurídico pode ser solene, quando requer para sua existência forma especial prescrita em lei e não solene, ou seja, quando não exigirem forma legal para sua efetivação. De acordo com os ensinamentos de Carlos Roberto Gonçalves<sup>81</sup> no direito brasileiro a forma é, em regra, livre.

As partes podem celebrar o contrato por escrito, público ou particular, ou verbalmente, a não ser nos casos em que a lei, para dar maior segurança e seriedade ao negócio exija a forma escrita, pública ou particular.

O processo do trabalho, diversamente dos demais ramos, tem uma densa carga de oralidade, tendo em vista que boa parte dos atos processuais podem ser realizado de maneira verbal. A norma celetista autoriza o acesso à justiça através de uma reclamação oral, bem como a apresentação da defesa e das alegações finais verbalmente, nestes casos, ambas em audiência. A contradita de testemunha e os protestos também são realizados de maneira verbal no processo trabalhista, com o devido registro em ata de audiência<sup>82</sup>.

No caso a convenção processual também pode ser realizada de maneira verbal, desde que presente os requisitos de existência e validade do negócio jurídico processual. Entretanto, isso não quer dizer que as palavras ficarão soltas ao vento, o que poderia cair no esquecimento com o tempo o negócio firmado, prejudicando o seu fiel cumprimento.

Independentemente do momento em que a negociação processual seja realizada pelas partes litigantes, antes ou durante o processo, é de se enfatizar que deverá ser sempre por escrito o negociado entre as partes, deverá ser reduzido a termo, ou seja, solene, justamente para que possa conferir maior lisura e segurança.

O fato de o negócio jurídico ser solene, não impede que o acordo processual seja celebrado verbalmente em audiência inicial, antes ou após o oferecimento da defesa, perante o reitor dos autos. No entanto, deverá ser reduzido a termo, para que passe a fazer parte da ata da audiência e dos autos.

A melhor forma que o negócio jurídico deve adotar, portanto, é a escrita, para que não

---

<sup>81</sup> (GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume I: parte geral. 12ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 362).

<sup>82</sup> Outra manifestação do princípio da oralidade na seara laboral se revela em audiência, oportunidade em que as partes se dirigem direta e oralmente ao magistrado, propiciando diversos debates orais (requerimentos, contraditas, razões finais, protestos etc.), sendo certo que, também oralmente, o magistrado, via de regra, resolve as questões surgidas em audiência, mediante registro em ata. (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de Direito Processual do Trabalho. 14ª edição. São Paulo: Saraiva, 2016, 106).



caia no esquecimento com o passar do tempo e não prejudique o esforço dispendido pelas partes do processo para chegar a um denominador comum a respeito da flexibilização do procedimento ou do ônus probatório.

### **3. 5. 3 Típico ou atípico**

O negócio jurídico processual típico é aquele que está previsto em lei. Este era o entendimento predominante na vigência do Código de Processo Civil de 1973, época em que se admitia apenas a celebração de negócios jurídicos processuais típicos. No processo inquisitivo, naquele onde a figura do magistrado reinava sobremaneira na condução do feito, inexistia a autonomia de vontade das partes.

A tipicidade era marca registrada do Código de Processo Civil de 1973, no tocante aos negócios jurídicos processuais. O legislador autorizava, tão somente, a realização de atos negociais processuais, sobre questões que tinham previsão legal, mitigando, desta maneira a liberdade processual.

Nesse ponto, o Código de Processo Civil de 2015 foi um pouco mais além, eis que além da permanência das hipóteses de negócio jurídico processual, passou também a autorização a celebração de convenções atípicas, ou seja, não tem previsão em lei, mas encontra-se limitada ao próprio sistema jurídico.

A atipicidade negocial é a verdadeira demonstração de que houve uma guinada processual do Código de Processo Civil de 1973 para o Código de Processo Civil de 2015. O instrumento processual deixa de ser um campo de argumentos eruditos, muito das vezes de pura vaidade, e passa a ser um cenário democrático, onde reina o diálogo e a mútua cooperação das partes. Há, nesse sentido, uma valoração da vontade das partes, o que até então não existia.

O caráter atípico do negócio jurídico processual faz com as partes possam, além de flexibilizar o procedimento, como forma de ajustar ao caso submetido à apreciação do órgão jurisdicional, convencionar também acerca dos ônus, direitos e deveres processuais. Essa alternativa legal, faz com que a tutela jurisdicional e a sua efetivação, tornem mais céleres.

Nesse sentido, o negócio jurídico processual pode ser tanto típico, nos casos em que há previsão legal para a celebração do negócio, quanto atípico nos casos em que o negócio jurídico que se pretende realizar não tem dispositivo expreso.

### 3.5.4 Endoprocessual ou Extraprocessual

O negócio jurídico processual, segundo dicção do art. 190, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, poderá ser celebrado antes ou durante o processo. Dessa maneira, é fácil verificar que o legislador não estipulou um momento adequando, certo, específico para que as partes possam realizar a convenção processual, sob pena de preclusão.

Em sendo assim, levando em consideração o ajuizamento da reclamação trabalhista como o divisor de água, o legislador autorizou a celebração de convenção processual antes da apresentação da reclamação (extraprocessual) e até a realização da audiência (endoprocessual).

A sistemática de negociação processual é compatível com os ditames do processo do trabalho, no entanto, nos casos de negociação extraprocessual exige-se, para a validade do ato, como já salientado, que as partes estejam devidamente representada no momento da celebração do negócio por seus procuradores, sendo certo que a eficácia do negócio vai depender da chancela do magistrado.

A celebração de negócio jurídico extraprocessual, antes do processo, ganha força com a reforma trabalhista, que inovou o processo trabalhista ao instituir o processo de jurisdição voluntária para a homologação de acordo extrajudicial, no qual as partes celebram o acordo extrajudicial, submetendo a apreciação do magistrado.

O processo de homologação de acordo extrajudicial tem início mediante petição conjunta das partes interessadas, sendo obrigatória a representação, no entanto, por meio de advogados distintos, facultando-se ao trabalhador ser assistido pela assessoria jurídica do sindicato de sua categoria.

Ora, se há uma autorização legal para que o órgão do poder judiciário trabalhista possa apenas cancelar o pacto, ou seja, depois de analisado o acordo e constatado nenhuma irregularidade, submeta a homologação do magistrado, não seria crível impedir que esse mesmo órgão do poder judiciário não pudesse reconhecer o negócio processual que visa adequar o procedimento ao caso, como forma de conferir maior celeridade a prestação jurisdicional.

Para manter uma harmonia dos preceitos, do mesmo jeito que se admite o acordo extrajudicial, deve também autorizar realização de negócio jurídico processual antes ou durante o processo, que visa amoldar o procedimento trabalhista ao caso *in concreto* ou convenção acerca dos ônus, direitos e deveres, ficando sua eficácia na dependência do reitor do feito.

### **3.6 DA EFICÁCIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS – OBJETIVA E SUBJETIVA**

A eficácia do negócio jurídico processual pode ser objetiva ou subjetiva. No tocante a eficácia objetiva da convenção processual, via de regra, é de eficácia imediata. A manifestação da vontade das partes é capaz de produzir efeito de imediato, salvo quando houver previsão legal em sentido contrário.

A regra, portanto, é a de que os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais (art. 200, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015). Em sendo assim, nos termos do novo caderno processual, não depende da homologação judicial para que produza os efeitos pretendidos pelas partes, que passa a ser a sua exceção.

No entanto, o art. 190, §único, do Código de Processo Civil de 2015, autoriza o controle de validade dos negócios jurídicos, seja de ofício ou a requerimento. Sendo assim, é de se constatar que a regra de eficácia imediata do negócio jurídico processual não tem compatibilidade com o processo do trabalho, eis que depende de endosso do juiz, sendo esta uma de suas limitações.

Não se pode olvidar que, em hipótese alguma, para que o negócio jurídico processual tenha validade no processo *juslaboral* é imprescindível homologação judicial. O negócio jurídico processual, seja ele endoprocessual ou extraprocessual, sempre deverá ser submetida à apreciação de ato do magistrado. Sem vista do juiz, a convenção processual realizada pelas partes não tem eficácia, logo, não produz efeitos jurídicos.

No entanto, o magistrado só poderá negar conceder eficácia ao negócio jurídico processual, se houver alguma invalidade, seja ela relativa a vício no plano da existência ou da sua validade, abusividade de cláusula ou vulnerabilidade de parte. Em qualquer outra hipótese, fica obstado o juiz adotar postura diversa daquela que não seja o reconhecimento do pacto processual.

Já no tocante a eficácia subjetiva do negócio jurídico processual, ou seja, quem é (são) a(s) parte(s) que sofre(m) os efeitos da convenção processual, é de se ressaltar que por este aspecto, os efeitos ficam adstritos as partes que participaram da negociação.

Logo, o negócio jurídico processual não produz efeito contra terceiros. Isso se dá

mediante a aplicação análoga do prescrito no art. 506 do Código de Processo Civil de 2015, que faz alusão aos efeitos da coisa julgada as partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.

Nesse contexto, pode-se concluir, de maneira inarredável que o negócio jurídico processual, no tocante a sua eficácia, pela ótica objetiva depende da homologação do magistrado, para que possa produzir os seus efeitos, sendo certo que a finalidade da negociação fica reduzida as partes integrantes do negócio jurídico.

### **3.7 DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973 – LIMITAÇÃO À LIBERDADE PROCESSUAL – NEGÓCIO JURÍDICO TÍPICO**

O negócio jurídico processual ou convenção processual civil, por si só, não trata de uma novidade na seara processual civil brasileira. Isto porque, mesmo que de maneira módica e restrita, já era possível negociar determinadas questões de índole processual na vigência do caderno processual revogado, ou seja, as partes estavam vinculadas as hipóteses de negociar que estavam previstas em lei.

Sob a égide do Código de Processo Civil de 1973 o instrumento de pacificação social era predominantemente publicista, típico de origem dos países do sistema romano-germânico e de *civil law*. Tratava de um modelo processual inquisitivo onde o juiz assumia a função principal da relação processual.

O magistrado é o protagonista do processo, o responsável pela realização da maioria das atividades processuais, em especial no que tange à condução, ao desenvolvimento e à instrução do processo, permitindo, também, a produção de prova de ofício e o indeferimento das provas que considerar desnecessárias ou irrelevantes para a solução da causa.

Nesse cenário havia uma distanciação marcante entre as partes e o juiz que conduzia o processo do seu apogeu, deixando de ouvir os litigantes, os maiores interessados na pacificação. No processo em que o juiz é o personagem principal do encerro, Bruno Garcia Redondo<sup>83</sup> realça os limites da negociação processual.

---

<sup>83</sup> Devido à contundência do protagonismo do juiz na relação processual, a autonomia da vontade das partes (para convencionarem sobre suas situações processuais) encontrou, como regra geral, espaço bastante limitado sob a

Portanto, a luz do caderno processual civil revogado, a negociação processual cingia as hipóteses expressamente tipificadas em lei, ou seja, somente nos casos em que havia autorização legal para a realização de negócio jurídico processual típico. A liberdade das partes, portanto, era mitigada, tendo em vista que estava adstrita ao permissivo legal.

No tocante à luz do Código de Processo Civil de 1973, era possível mediante negociação das partes: i) modificação do réu na nomeação à autoria; ii) a sucessão do alienante ou cedente pelo adquirente ou cessionário da coisa litigiosa; iii) acordo de eleição de foro; iv) prorrogação da competência territorial por inércia do réu; v) desistência do recurso; vi) convenções sobre prazos dilatatórios; vii) convenção para suspensão do processo; viii) desistência da ação, dentre outros.

Entretanto inexistia qualquer faculdade ou autonomia para negociar a respeito de questão processual que não estivesse previsto em lei. Portanto, a liberdade de negociar estava fixada pelo próprio Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido, mesmo na vigência do *codex* revogado, já era possível realizar negócio jurídico processual, o que afasta o caráter inovador do instituto.

Ocorre que com a vigência do Código de Processo Civil de 2015 o negócio jurídico processual ganha uma nova dimensão, até então sem precedente, eis que deixa de ficar circunscrito apenas às hipóteses legais, tendo em vista que o negócio jurídico é fruto da autorregulação de interesses, implicando na liberdade processual nos moldes da Norma Fundamental.

### **3.8 DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 – A AUTONOMIA DA VONTADE DAS PARTES – ATIPICIDADE NEGOCIAL**

O Código de Processo Civil de 2015 adota um modelo processual diverso do Código de Processo Civil de 1973, que era de predominância *civil law*, com características marcantes de um processo inquisitivo, onde todo o enredo de tramitação processual era dirigido e

---

égide do Código de 1973. Dito diploma estabeleceu número reduzido de convenções processuais típicas, regulando apenas determinadas situações processuais. (REDONDO, Bruno Garcia. Negócios Jurídicos Processuais. Temas essenciais do novo CPC, 2017, p. 271).

comandado praticamente por um só protagonista. O novo *codex* foi buscar nos ideais do *common law* um processo de acentuado cunho democrático, menos burocrático e mais flexível, que visa tonar célere a efetivação da tutela jurisdicional.

Foi preciso adotar uma postura radical e mudar substancialmente a maneira de como os atos processuais serão praticados, autorizando, dentro de certas limitações legais, a intervenção do particular na adequação do procedimento. Ao invés de ter apenas um protagonista no processo, todo o elenco principal do processo ganha essa notoriedade.

Isso só é possível de alcançar com a aproximação das partes litigantes, daqueles que possuem o maior interesse pelo fim da controvérsia jurídica, para que democraticamente, mediante o diálogo, o debate, cooperem mutuamente na formação do provimento jurisdicional, afastando a imperialidade do protagonismo do diretor dos autos.

Com o Código de Processo Civil de 2015 foi instaurado, portanto, o modelo constitucional de processo cooperativo, assegurando a liberdade constitucional processual, com a valorização da vontade das partes e o equilíbrio nas funções dos sujeitos processuais, cabendo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório, de modo a não proferir decisão contra uma parte sem que esta seja previamente ouvida.

As aspirações realizadas por Alexandra Câmara<sup>84</sup> dão conta que o modelo constitucional de processo impõe um processo coparticipativo, um processo em que não há apenas um roteirista, já que será conduzido por diversos sujeitos, todos eles igualmente importantes na construção do resultado da atividade processual, buscando com isso fortalecer o Estado Democrático do Direito:

É dentro desse cenário de liberdade processual constitucional, associado ao acesso à justiça, o amplo contraditório, a celeridade na tutela jurisdicional e a cooperação das partes é que o negócio jurídico processual deve ser compreendido. O Código de Processo Civil de 2015<sup>85</sup> trata expressamente acerca da cláusula geral de negociação que autoriza as partes

---

<sup>84</sup> O princípio da cooperação deve ser compreendido no sentido de que os sujeitos do processo vão “cooperar”, operar juntos, trabalhar juntos na construção do resultado do processo. Em outros termos, os sujeitos do processo vão, todos, em conjunto, atuar ao longo do processo para que, com sua participação, legitimem o resultado que através dele será alcançado. Só decisões judiciais construídas de forma coparticipativa por todos os sujeitos do contraditório são constitucionalmente legítimas e, por conseguinte, compatíveis com o Estado Democrático de Direito. (CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2017, pp. 21 e 22).

<sup>85</sup> 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

litigantes, dentro das limitações do próprio sistema jurídico, a celebrar negócio jurídico processual atípico.

Analisando o dispositivo em destaque verifica-se que há dois comandos normativos que se convergem, tendo em vista que estão relacionados às convenções processuais, sendo um voltado para i) flexibilização do procedimento, isto é, a possibilidade de mudança do procedimento com o objetivo de adequá-lo às particularidades da causa; e o outro comando para o ii) acordo processual no tocante aos ônus, poderes, faculdades e deveres das partes.

Segundo os relatos de Daniel Amorim Assumpção Neves<sup>86</sup> o prescrito no art. 190, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, trata expressamente da cláusula geral de negócio jurídico processual, que permite a celebração de convenção entre as partes de uma forma geral.

Para que haja a flexibilização do procedimento e a acordo processual no tocante aos ônus, poderes, faculdades e deveres das partes, é preciso que o processo serve sobre direitos que admitam autocomposição.

Admitam o quê? Pois bem, a autocomposição no processo trabalhista vem a ser uma modalidade de solução de conflitos pelas próprias partes interessadas sem a intervenção de um terceiro que irá ajudá-las ou até mesmo propor a solução do conflito.

O litígio, portanto, é solucionado pelas partes sem a intervenção de outros agentes no processo de pacificação da controvérsia. Essa forma de solução de conflito fica evidente no processo trabalhista nos casos de negociação coletiva, entre sindicato patronal x sindicato laboral ou sindicato x empresa e nos casos de acordo ou a transação (direito individual).

O art. 3º, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil de 2015 prescreve que o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. Outrossim que a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

---

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. (BRASIL. Senado Federal. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>86</sup> O Novo Código de Processo Civil passou a prever de forma expressa uma verdadeira cláusula geral de negócio jurídico processual, de forma a permitir, além das hipóteses específicas de negócio processual típico, que continuam entre nós, a celebração de acordo entre as partes de forma geral, envolvendo tanto o procedimento como as suas situações processuais. (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil Comentado. 2ª ed. rev. e atual – Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 325).

Nesse ponto as normas processuais caminham no mesmo sentido, já que buscam a solução consensual do conflito a qualquer tempo. Segundo se infere das disposições preliminares do processo do trabalho, os dissídios submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho, individual ou coletivo, serão sempre sujeitos à conciliação.

Não há dúvida alguma que no processo do trabalho, no tocante aos dissídios individuais, admite-se a autocomposição das partes conflitantes, como forma de solução de litígio, mediante a intervenção de um terceiro, no caso o Estado-Juiz, na figura do magistrado.

Negar essa possibilidade de solução de conflito é virar às costas para a realidade trabalhista. Segundo a análise de Fredie Didier<sup>87</sup> é comum e corriqueiro na praxe das audiências trabalhistas as partes compor amigavelmente nos autos, mediante a conciliação, para chegar à autocomposição, conforme destaca:

A conciliação das partes é o âmago do processo do trabalho que busca incessantemente a pacificação social das controvérsias laborais. Nada mais justo, do que buscar a solução do conflito juntamente às partes litigantes<sup>88</sup>.

A Justiça do Trabalho tem como um dos seus primados basilares, a busca a qualquer tempo pela composição amigável entre as conflitantes. Isso porque, os dissídios submetidos a sua apreciação, seja ele de natureza individual ou coletivo, segundo consta da dicção do art. 764 da Consolidação das Leis do Trabalho, serão sempre sujeitos à conciliação.

Antônio de Pádua Muniz Correia<sup>89</sup> ressalta que a Justiça Especializada tem na sua essência, como vocação, o viés conciliatório do litígio a qualquer tempo, tendo em vista que a natureza da verba controversa, submetida a apreciação da tutela jurisdicional trabalhista, quase

---

<sup>87</sup> Mediação e conciliação são formas de solução de conflito pelas quais um terceiro intervém em um processo negocial, com a função de auxiliar as partes a chegar à autocomposição. Ao terceiro não cabe resolver o problema, com o acontece na arbitragem: o mediador/conciliador exerce um papel de catalisador da solução negocial do conflito. Não são, por isso, espécies de heterocomposição do conflito; trata-se de exemplos de autocomposição, com a participação de um terceiro. (DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil. Vol. I. Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo do Conhecimento. 17. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015, p. 275).

<sup>88</sup> O Direito Processual do Trabalho dá grande ênfase à conciliação, como forma de se atingir o objetivo da paz social. Interessa ao Estado que as próprias facções em litígio encontrem, elas mesmas, a fórmula capaz de compor suas divergências. Por isso, ao criar órgãos judiciários especializados em questões do trabalho, insistiu na função conciliatória deles, devendo juiz atuar como mediador na busca de uma auto-solução pacífica para as pendências. (GIGLIO, Wagner. Direito Processual do Trabalho. 16ª edição. São Paulo: Saraiva, 2007. pp. 208 e 209).

<sup>89</sup> Ora, a Justiça do Trabalho vive e respira no seu cotidiano a possibilidade de conciliação ou de acordo a qualquer tempo, aliás, esta é sua tônica, finalidade e sua vocação, consoante a leitura do art. 764 da CLT. Incentivar a conciliação ou o acordo entre partes também é uma forma de distribuir justiça social, e um meio seguro e espontâneo de desafogar a Justiça do Trabalho, a qual tem recebido inúmeras Reclamações Trabalhistas, cuja finalidade, muitas vezes, é obter tão somente a sua homologação. (CORREIA, Antônio de Pádua Muniz. Processo do Trabalho: força dominante versus NCPC. São Paulo: LTr, 2017, p. 83).



sempre, é alimentar. Outrossim, enfatiza que a conciliação é precisa ser vista com bons olhos, eis que serve como forma de aliviar o excesso de demanda e ao mesmo tempo distribuir justiça social.

A reforma trabalhista nesse ponto deixou ainda mais evidente que a Justiça do Trabalho clama pela composição consensual, seja pela via judicial ou extrajudicial. A lei nº 13.467/17 instituiu o Capítulo III-A na Consolidação das Leis do Trabalho, que trata a respeito do processo de jurisdição voluntária para a homologação de acordo extrajudicial, previsto entre os art. 855-B a E da Consolidação das Leis do Trabalho.

Antes da reforma trabalhista não se admitia utilizar a Justiça do Trabalho como órgão de homologação de acordo realizado distante do processo. Agora, o próprio sistema processual laboral permite a realização de acordo extrajudicial, sem mesmo haver sido ajuizado uma reclamação trabalhista.

Isso apenas demonstra que a autocomposição, como forma de solução de litígio, faz parte da espinha dorsal da Justiça do Trabalho que busca, seja na via judicial ou na extrajudicial, a composição amigável da controvérsia de maneira pacífica. Aqui fecha-se o parêntese.

Retomando, o art. 190, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015 trata da afirmação genérica que possibilita as partes do processo, dentro de certos limites estabelecidos pela própria lei, a celebrar negócios jurídicos através dos quais dispõem de suas posições processuais. Serve de sustentáculo jurídico para efetivar, no plano fenomênico, a eficácia da Norma Fundamental.

A liberdade de realizar convenção processual na égide do Código de Processo Civil de 2015 diverge sobremaneira do Código de Processo Civil de 1973, eis que hodiernamente admite-se, além das negociações típicas que ainda perduram, a negociar dentro dos limites da lei, ou seja, conforme a lei e não apenas nos casos previstos em lei.

O novo caderno processual ampliou consideravelmente a possibilidade de disposição das partes em matéria processual perante a jurisdição estatal, ao permitir a flexibilização do procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e a convenção sobre ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Através da convenção processual, portanto, conforme os ensinamentos de Pedro Henrique Nogueira<sup>90</sup> os litigantes podem convencionar sobre o procedimento, assim como

---

<sup>90</sup> (NOGUEIRA, Pedro Henrique. Negócio Jurídicos Processuais. 2. ed. rev., ampl e atual – Salvador: E.

negociar sobre quaisquer ônus, faculdades e direitos e também sobre seus deveres no processo.

Destaca Vólia Bonfim Cassar<sup>91</sup>, ao analisar o art. 190, § único, do Código de Processo Civil de 2015, voltado para o processo do trabalho, que a negociação processual civil cinge acerca de regra processuais e não sobre a lide ou direito de fundo.

Esse é o espírito do Código de Processo Civil de 2015, no tocante a cláusula geral de negociação, trazer para perto do instrumento de pacificação social todos seus protagonistas, oportunizando uma via processual de mão dupla, mediante a dialeticidade, a mútua cooperação, a boa-fé e a lealdade processual, para que possa adequar o procedimento e convencionar sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

É certo que o negócio jurídico confere maior celeridade nos trâmites processuais, eis que as partes podem, dentro dos limites já tracejados pelo sistema processual, estabelecer novas regras procedimentais, como forma de adequar o rito procedimental ao caso *in concreto*, criando um procedimento único, otimizando a duração do processo.

Nada obstante seja um direito das partes, nos termos do art. 190, § único, do Código de Processo Civil de 2015, está condicionado a chancela do magistrado, que controlará a validade das negociações, recusando sua aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Portanto, admitindo ou não a negociação processual, tendo em vista a existência de posicionamento diverso, isso é, da inexistência da autonomia das partes<sup>92</sup>, não se pode duvidar

---

JusPodivm, 2016, p. 228).

<sup>91</sup> Negociação processual para direitos que admitam a autocomposição (art. 190 do CPC). Uma grande novidade trazida pelo novo Código foi a possibilidade de as partes ajustarem os procedimentos a serem adotados, adequando-os às condições ou especificidades do caso (art. 191 do NCPC). O art. 190 do NCPC prevê que as partes, desde que capazes e em causas que permitam a conciliação, podem convencionar sobre seus deveres, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. O acordo não é sobre a lide ou o direito de fundo, e sim sobre as regras do processo. Dessa forma, as partes poderiam negociar, por exemplo; a impenhorabilidade de determinado bem; a divisão da despesa com o perito ou assistente técnico; a redução dos prazos processuais; a renúncia do direito à sustentação oral ou sua redução; ajuste de não recorribilidade da sentença; negociação para legitimar extraordinariamente; convenção sobre a prova e o número de testemunhas etc. O juiz só poderá recusar a convenção entre as partes se for nula, se foi inserida de forma abusiva em contrato de adesão ou, ainda, se uma das partes se encontrar em manifesta situação de vulnerabilidade (art. 190, parágrafo único, do NCPC). A partir daí é fácil concluir que o juiz deverá recusar o pacto quando a cláusula estiver inserida no contrato de trabalho do empregado (bilateral), ante a sua vulnerabilidade, que, para aceitar o emprego concordaria com suas cláusulas. Seria fácil o empregador incluir no contrato de trabalho cláusula que indica determinada pessoa como perito, ou que não poderá servir de testemunha empregado ou ex-empregado do patrão etc. Entretanto, a irrecorribilidade da decisão, o ajuste do número reduzido de testemunha, assim como a legitimidade extraordinária são pacto que podem ser admitidos na Justiça do Trabalho. Daí por que o instituto deve ser aplicado com cuidado e restrições.

<sup>92</sup> A vontade das partes seria, então, irrelevante na determinação dos efeitos que os atos processuais produzem. Os efeitos dos atos processuais não seriam, em outras palavras, moldáveis. A única disponibilidade que as partes teriam seria a opção de praticar ou não o ato previsto numa sequência predeterminada pelo legislador. Qualquer

que há hodiernamente no sistema jurídico processual civil uma autorização expressa na lei acerca da figura do negócio jurídico processual atípico, nada obstante a vigência dos negócios processuais típicos.

### **3.9 O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL E O PROCESSO DO TRABALHO – COMPATIBILIDADE E LIMITAÇÕES À LUZ DA TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES**

Nesta altura do estudo já é possível afirmar que as razões dispendidas pelo Tribunal Superior do Trabalho no art. 2º, II, da Instrução Normativa nº 39/2016, para barrar a aplicabilidade do negócio jurídico processual civil ao processo do trabalho, ante a ausência de omissão normativa celetista e da sua incompatibilidade com o processo *juslaboral*, não tem mais espaço e cabimento, eis que não se amolda ao modelo de processo constitucional e muito menos a teoria do diálogo das fontes.

O Tribunal Superior do Trabalho na Instrução Normativa nº 39/2016 invocou o mantra jurídico individualista do processo trabalhista, praticamente intocável na sua essência, que perdura desde a vigência da norma celetista.

A conclusão que se chega é a de que o entendimento da Corte Trabalhista ao posicionar-se pela inaplicabilidade do negócio jurídico processual civil ao processo do trabalho, mesmo após a vigência da Constituição Federal de 1988 e do Código de Processo Civil de 2015, mantém-se ainda apegado a ínfima literalidade do prescrito no art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, da aplicação subsidiária das normas do processo civil tão somente nos casos de lacuna normativa e da sua compatibilidade com o processo trabalhista.

---

que fosse a opção da parte, os efeitos dos atos processuais já estariam tabelados. (CASSAR, Vólia Bonfim. O Novo CPC e o Processo do Trabalho. Estudos em Homenagem ao Ministro Waldir Oliveira da Costa. São Paulo: Atlas, 2015, p. 32). demais, há ainda forte estigma de separar o direito processual do direito material, bem como o de que haveria um protagonismo do juiz na condução do processo. O processo compreenderia um concurso de atuações de sujeitos diferenciados: uns pedem; outros, munidos de poderes de autoridade, decidem. Isso denotaria que as partes encontrar-se-iam em posição de inferioridade, não havendo posição de igualdade entre o juiz e as partes. Esse pensamento formou o dogma da irrelevância da vontade no processo, pois não seria possível vincular o juiz à vontade de quem se encontrasse em posição de inferioridade. Logo, seria irrelevante a vontade das partes no processo. O dogma da irrelevância da vontade no processo decorre, ainda, do estigma de separar o direito processual do direito material. (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. Negócios processuais / coordenadores: Antonio do Passo Cabral, Pedro Henrique Nogueira. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2015, p. 37).

Pois bem, pela ordem, a omissão normativa da Consolidação das Leis do Trabalho, segundo restou devidamente relatado, não deve ser compreendida como o único centro gravitacional, como o eixo central de aplicação das regras do direito processual civil ao processo do trabalho.

Além de ultraconservador, o posicionamento adotado pelo Tribunal Superior do Trabalho é ultrapassado e demonstra obsoleto com o atual estágio de evolução que se encontra o processo. Com a devida *venia*, ousa-se a dizer que é um afronto às garantias constitucionais dos litigantes processuais, tendo em vista que diante de um apego incondicional a literalidade do art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, mitiga a liberdade processual de realizar negócios jurídicos processuais com o escopo de adequar o procedimento, para obter uma prestação jurisdicional célere.

Suas orientações são no sentido de que o processo do trabalho deve continuar rígido e estagnado aos seus próprios ritos processuais, aos seus próprios ideais, mantendo-se distante de qualquer contato com as demais normas processuais. Para que o processo do trabalho não fique estancado a preceitos procedimentais arcaicos, demasiadamente formalista, inflexível e que atualmente pouco contribuem para a efetividade a tutela jurisdicional, torna-se indispensável que seja conferida uma nova interpretação a este dogma jurídico trabalhista.

Ora, é fato que a norma celetista não é omissa acerca dos procedimentos e das regras trabalhistas, eis que trata de maneira expressa tanto a respeito do rito ordinário quanto do procedimento sumaríssimo. Destarte, com base naquele suplantado entendimento, não haveria de se falar em lacuna na Consolidação das Leis do Trabalho, o que afastaria de imediato a aplicação subsidiária das regras do direito processual civil ao processo *juslaboral*.

Ocorre que nem sempre a previsão processual da norma celetista é a melhor solução para o caso *in concreto*. Por esse motivo não deve ser aplicada de maneira absoluta e unitária as regras processuais celetistas, de maneira distante do processo constitucional e sem dialogar com outros diplomas legais.

O sistema processual não gira em torno do processo do trabalho. Muito pelo contrário, é o processo *juslaboral* que faz parte de um sistema que deve ser harmônico, onde as normas processuais se completam, com o nítido intuito de buscar a efetividade das garantias constitucionais.

Ao ater-se a aplicabilidade das regras processuais civilistas somente aos casos de

lacuna normativa (omissão), a própria norma celetista cria automaticamente uma barreira de diálogo normativo entre o direito processual do trabalho e os demais ramos do direito. Essa conclusão, como forma de afinar o processo trabalhista, deve ser revista.

Com a vigência do Código de Processo Civil de 2015 essa visão míope é superada, eis que o processo *juslaboral* não deve ser analisado distante das demais normas processuais, mas sim em harmonia com outros ramos do direito, segundo a teoria do diálogo das fontes. Essa é a visão supletiva da norma processual civil que deve ser aplicada em caráter principal, quando a norma trabalhista for precária, visando, justamente, o aperfeiçoamento do processo.

Igor de Oliveira Zwicker<sup>93</sup>, de maneira categórica afirma o benefício em aplicar a teoria do diálogo das fontes está no aperfeiçoamento da jurisprudência, entretanto destaca enfaticamente que esse ideal almejado só será alcançado com a superação do dogma da aplicação subsidiária do processo civil ao processo do trabalho:

A precariedade do processo trabalhista deve ser suprimida pela aplicação das regras do processo civil ao processo do trabalho de forma supletiva, principal, direta mediante o diálogo das fontes, com o nítido intuito de apurar o procedimento preexistente na seara *juslaboral*.

A escolha do procedimento trabalhista é inflexível, sendo firmado pelo valor da causa, sendo este critério um óbice na celeridade na prestação jurisdicional. Não é o valor da causa que vai ditar os passos processuais, mas sim a necessidade das partes.

Inexiste a liberdade na escolha da maneira como os atos processuais serão realizados, justamente porque o apego ao prescrito na literalidade do art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, afasta da autorização legal prevista no Código de Processo Civil de 2015 que permite adequar o procedimento.

Esse molde procedimental perdura desde a consolidação das leis do trabalho. De lá

---

<sup>93</sup> Então, que benefício traria o diálogo das fontes ao Direito do Trabalho – material e processual –, se a Consolidação das Leis do Trabalho já traz essa ideia? O benefício maior, penso eu, é o *aperfeiçoamento* da jurisprudência e a forma de *sentir* a hermenêutica no âmbito trabalhista. O que se vê, atualmente, é **um pensamento simplista**: parte-se da lacuna normativa da CLT, de modo que *outros ramos do direito* não se comunicam com o Direito do Trabalho se inexistir lacuna. Mesmo esforço de entre “lacuna” como o vácuo normativo, ontológico ou axiológico não se mostra uma solução *adequada* às controvérsias trazidas ao Estado-Juiz. A superação se dá, de forma *efetiva*, com o diálogo entre as fontes: primeiro, supera-se o dogma de “subsidiariedade”, tão somente, para se entender que a aplicação de dá, ao mesmo tempo, de forma subsidiária (acessória), secundária) e, principalmente, *supletiva* (que complementa ou completa); segundo, permite-se, com o diálogo das fontes, a aplicação simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes legislativas que sustentam o *direito material* e o *processo judiciário do trabalho*. (Curso de direito constitucional / Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero. 6ª edição. São Paulo : Saraiva, 2017, p. 99).

para cá já se foram mais de sete décadas de um processo que teve pouca evolução. O Tribunal Superior do Trabalho perdeu a oportunidade de pegar uma carona com o Código de Processo Civil de 2015 e fazer uma releitura do processo trabalhista, de harmonizar com as demais regras processuais.

O Código de Processo Civil de 2015 adotou o procedimento hermenêutico concretizador da Norma Fundamental, estabelecendo normas processuais destinadas aos magistrados, que servem de bússola orientadora para que todo provimento jurisdicional transcorra pelos princípios previstos na constituição federal e no sistema processual.

Conforme se infere do magistério de Bento Herculano Duarte<sup>94</sup> a aplicação do novo *codex* ao processo do trabalho não se torna mais uma faculdade ou um mero exercício de vontade do magistrado. Muito pelo contrário, é um dever, por se tratar de norma cogente.

O processo do trabalho, portanto, não pode manter-se arredo aos preceitos do CPC/15 que, na condição de norma supletiva aos processos especiais, tem a finalidade precípua de aquilatar o processo *juslaboral* preexistente, visando com isso um avanço social e maior eficácia das garantias constitucionais.

A liberdade processual e a cooperação mútua das partes, são os sustentáculos jurídico para que o negócio jurídico processual surta efeito, já que através da convenção processual as partes vão amoldar o *iter* ao caso, aparando as arrestas e afastando eventuais atos processuais descabidos, obtendo, com isso, em tempo razoável, uma decisão de mérito justa e efetiva.

Isso justifica a compatibilidade que o negócio jurídico processual previsto no art. 190, § único, do Código de Processo Civil de 2015, guarda com o processo do trabalho, que vem a ser a busca incessante pela celeridade processual, de forma, no entanto, que sejam asseguradas as garantias constitucionais, o devido processo legal.

Não é demais ressaltar e reprisar que em hipótese alguma o negócio jurídico processual será celebrado para contrariar os preceitos trabalhistas. As convenções processuais visam, tão somente, aperfeiçoar os procedimentais trabalhistas existentes. A negociação processual

---

<sup>94</sup> Assenta-se, portanto, uma conclusão evidente: a aplicação do NCPC ao processo do trabalho não decorre de faculdade, revestindo-se de cogência. Há inafastável imperatividade quanto à incidência do NCPC na esfera do processo trabalhista, o que significa, por outras palavras, que o uso do NCPC impõe vontade legal e não mero aconselhamento. Configura-se algo cogente, não mero exercício de vontade. (DUARTE, Bento Herculano. Os Princípios do Processo Civil no Novo CPC; Inércia, Inafastabilidade, Aceleração, Cooperação, Igualdade, Finalidade Social, Publicidade, Razoabilidade, Devido Processo, Ampla Defesa, Contraditório, Motivação, Conciliação e Proporcionalidade. O novo CPC e o Processo do Trabalho: estudos em homenagem ao ministro Walmir Oliveira da Costa / Sergio Pinto Martins. São Paulo: Atlas, 2016).

mostra-se compatível ao processo do trabalho, além de ser uma realidade trabalhista, segundo Enunciado nº 7 do Fórum Permanente dos Processualistas do Trabalho<sup>95</sup>.

Por consequência ante a escassez de norma processual trabalhistas, o diálogo entre as normas processuais, constitucional, civil e trabalhista, deve ser a saída jurídica para que a regra processual civil seja aplicada diretamente ao processo do trabalho. O fato da norma celetista tratar da matéria não ilide utilizar as normas do processo comum, de maneira supletiva.

Entretanto, é preciso fazer algumas ressalvas acerca das limitações do negócio jurídico processual na esfera trabalhista. Isso porque, não se está aqui a defender, de maneira plena e em qualquer caso, a aplicabilidade do presente instituto ao processo *juslaboral*.

Por conseguinte, nada obstante o entendimento adotado pelo Tribunal Superior do Trabalho no art. 2º, II, da Instrução Normativa nº 39/2016, de acordo com a teoria do diálogo das fontes, a cláusula geral de negociação processual tem compatibilidade com o processo do trabalho, não nos moldes previstos no Código de Processo Civil de 2015, mas sim de acordo com as suas peculiaridades do processo do trabalho.

### **3.10 A VISÃO DOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA ACERCA DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL CIVIL PREVISTO NO ART. 190, § ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 – SUA VASTA GAMA DE POSSIBILIDADE**

É indiscutível que o negócio jurídico processual civil atípico ainda é um tema novo para o Poder Judiciário, tendo em vista a sua entrada em vigência com o Código de Processo Civil de 2015, entretanto, já é possível destacar algumas decisões proferidas pelos Tribunais de Justiça e pelo Superior Tribunal de Justiça, acerca das mais variadas formas de negociação processual.

A atipicidade de negociação processual que autoriza o art. 190, § único, do Código de Processo Civil, faz com que torne praticamente impossível de identificar quais são os negócios

---

<sup>95</sup> (art. 190 do CPC) A celebração de negócio jurídico processual no curso do processo já é prática na esfera trabalhista, cabendo ao juiz verificar a sua validade, e, se for o caso, justificar a decisão de não reconhecer o acordo feito em uma das hipóteses estabelecidas no parágrafo único do art. 190 do CPC, observado o contraditório. (Disponível em: <http://www.fppt.com.br/enunciados/1> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

jurídicos mais celebrados pelas partes litigantes. Dos julgados selecionados, pode-se identificar as variadas negociações processuais que vão desde a não publicação de acórdão até ao afastamento da condenação da parte ao pagamento de honorários advocatícios.

A 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, ao apreciar recurso de apelação nº 0372799-77.2011.8.19.0001, da relatoria da Desª Maria Isabel Paes Gonçalves<sup>96</sup>, deu provimento ao recurso para afastar a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da possibilidade legal das partes de dispor sobre a sucumbência processual, com fulcro no art. 190, §único, do Código de Processo Civil de 2015.

A 19ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao analisar e julgar o Agravo de Instrumento nº 2136057-64.2018.8.26.0000, da relatoria do Desº Ricardo Pessoa de Mello Belli, decidiu no sentido de que fosse observado o previsto no instrumento de cessão, onde o cedente permanecerá patrocinando a execução, intervindo o cessionário na condição de assistente litisconsorcial. O julgador entendeu que o acordado entre as partes, encontra amparo no prescrito no art. 190, §único, do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial de nº 1.698.696- SP<sup>97</sup>, da relatoria

---

<sup>96</sup> (...) Cinge-se a controvérsia sobre a condenação da apelante no pagamento dos honorários de sucumbência, tendo em vista que, requerida a desistência do feito, com a concordância da parte ré, alega a autora apelante que não teria que suportar os honorários. Examinando os autos, verifica-se que a parte autora ingressou com a petição de e-fls. 146 informando a desistência da ação e requerendo a manifestação do réu. Instada a se manifestar, a parte ré, às e-fls. 155, concordou com a desistência da demanda formulada pela autora. A sentença de e-fls. 157 acolheu em parte a tese autoral, ao homologar o pedido de desistência e condenar o autor, ora apelante, ao pagamento “das despesas processuais e dos honorários advocatícios, nos termos do art. 90, caput, CPC, que fixo em 5% sobre o valor atualizado da causa, em atenção ao que dispõe o art. 85, § 2º, do mesmo Diploma Legal. De fato, não tendo as partes realizado instrumento de transação, aplicou-se ao caso a norma inserta no art. 90, caput, do Código de Processo Civil de 2015, devendo as despesas e os honorários ser pagos pela parte que desistiu, no caso dos autos, a autora apelante. Ocorre que, em apelação a parte autora requereu a exclusão da condenação ao pagamento de honorários advocatícios e o réu em contrarrazões afirmou não se opor ao pedido da recorrente. Logo, é forçoso reconhecer que a opção das partes a respeito da divisão da sucumbência deve prevalecer no caso vertente, consoante prevê o art. 190 do CPC/2015, *in verbis*: (...) Portanto, a decisão vergastada carece de reparo tão somente para afastar a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da possibilidade legal das partes de dispor sobre a sucumbência processual. À conta de tais fundamentos, voto no sentido de dar provimento ao recurso, para afastar a condenação da parte autora apelante ao pagamento de honorários advocatícios (...). (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201800124155> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>97</sup> (...)A recorrente e o recorrido pleiteiam conjuntamente, por intermédio da petição de fl. 1162 (e-STJ), que: (i) seja dispensada a publicação do acórdão no Diário de Justiça, pois estão cientes da decisão proferida na sessão de julgamento de 02/08/2018; (ii) que seja decretado segredo de justiça, em virtude de existirem documentos sigilosos no processo e diante do inegável impacto negativo que o acórdão trará à recorrente, sobretudo em virtude de tratativas de acordo mantidas pelas partes. De início, a manifestação conjunta das partes deve ser interpretada como uma espécie de negócio jurídico processual atípico, cujo requisito essencial, na forma do art. 190, caput, 2ª



da Min<sup>a</sup> Nancy Adrighi, apreciou pedido de negociação jurídica processual das partes, que tratava acerca do ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, tinha por objeto não publicação do acórdão, bem como a decretação de sigilo, tendo em vista da existência de documentos sigilosos no processo.

A relatora, em decisão monocrática, entendeu por bem indeferir o pedido das partes, sob a alegação de tratar-se de dever legal do órgão judiciário (art. 943, §2º, do CPC/15), seja porque a publicização do acórdão permite o controle social do conteúdo das decisões judiciais e a extração da *ratio decidendi* para a formação de precedentes, seja ainda porque as funções nomofilática, uniformizadora e paradigmática dos julgamentos proferidos nesta Corte superam quaisquer eventuais interesses subjetivos.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Agravo em Recurso Especial nº 533.432 – ES<sup>98</sup>, também da relatoria da Min<sup>a</sup> Nancy Adrighi, decidiu pela procedência do pedido

---

parte, do CPC/15, é de que a convenção verse "sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais. Na hipótese, contudo, verifica-se que a convenção processual celebrada entre as partes poderes e deveres alheios, mais especificamente do próprio Poder Judiciário. A esse respeito, descabe as partes negociar sobre a dispensa de publicação de acórdão no Diário de Justiça, seja por se tratar de dever legal do órgão judiciário (art. 943, §2º, do CPC/15), seja porque a publicização do acórdão permite o controle social do conteúdo das decisões judiciais e a extração da *ratio decidendi* para a formação de precedentes, seja ainda porque as funções nomofilática, uniformizadora e paradigmática dos julgamentos proferidos nesta Corte superam quaisquer eventuais interesses subjetivos. De outro lado, também descabe convencionar sobre hipotética decretação de sigilo de justiça, acrescentando-se aos fundamentos já expostos, ainda, a necessidade de se respeitar a garantia constitucional da publicidade dos atos processuais (art. 93, IX, da CF/88) e a ausência de quaisquer das situações previstas no art. 189 do CPC/15, sobretudo quando se verifica que a recorrente ajuizou os embargos à execução no ano de 2013 e, desde então, o processo sempre tramitou sem qualquer restrição de publicidade, inexistindo fato novo que a justifique. Forte nessas razões, INDEFIRO os requerimentos formulados na petição de fl. 1162 (e-STJ), reconhecendo a nulidade das convenções processuais celebradas pelas partes com fundamento no art. 190, parágrafo único, do CPC/15 e determinando que seja imediatamente publicado o acórdão recorrido. Publique-se. Intimem-se (...). (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/decisoas/toc.jsp?processo=1698696.NUM.&b=DTXT&thesaurus=JURIDICO&p=tr> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>98</sup> (...) Pelas petições de fls. 1.763/1.764 e 1.765/1.766 (e-STJ), informaram as partes a existência de consenso para encerrar a presente demanda e todas as demais que envolvem o conflito acionário. Requereram a suspensão do processo para implementar condição suspensiva, o que foi deferido pelo prazo de 90 (noventa) dias úteis (e-STJ fl.1.768). Voltaram-me os autos conclusos, sem novas petições das partes. Foram elas intimadas para se manifestarem a respeito da existência de composição (e-STJ fl. 1.772). Protocolaram duas petições conjuntas, de idêntico teor (e-STJ fl. 1.775/1.777 e 1.781/1.783), alegando e requerendo: (...) houve um avanço substancial no processo de alienação do ativo que irá proporcionar o ambiente adequado ao encerramento das demandas, as partes comparecem em conjunto para postular por uma derradeira prorrogação do prazo de suspensão processual, requerendo, neste sentido, a este eminente Relator, a concessão de um prazo adicional de suspensão 06 meses (conforme autorizado pelo artigo 190 do CPC). Decido. Inicialmente, sendo idênticas as petições conjuntas das partes, analiso a primeira protocolada. Considerando o requerimento em petição conjunta, subscrito por procuradores de ambas as partes, DEFIRO o pedido, suspendendo o curso do processo pelo prazo de 90 (noventa) dias úteis, a contar da data de publicação desta decisão. Transcorrido o prazo sem notícia sobre eventual composição, tornem-me os autos conclusos. Publique-se. Intimem-se. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Disponível em:

manifestado pelas partes, em petição separadas, para que fosse prorrogado o prazo, por mais 06 (seis) meses, depois de transcorrido o prazo de 90 (noventa) dias.

Ao apreciar o Agravo em Recurso Especial nº 1337393<sup>99</sup>, da relatoria do Minº Luis Felipe Salomão, o Superior Tribunal de Justiça indeferiu celebrado, tendo em vista que na transação extrajudicial é imprescindível a presença de advogado.

No Agravo em Recurso Especial nº 1.305.884 – MG<sup>100</sup>, que teve na relatoria o

---

<http://www.stj.jus.br/SCON/deciso/es/toc.jsp?processo=533432.NUM.&b=DTXT&thesaurus=JURIDICO&p=true> e acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>99</sup> (...) 4. O art. 190 do CPC/15 traz a possibilidade do juiz controlar a validade das convenções nele previstas (negócios processuais), não estendendo o dever de fiscalização para acordos extrajudiciais que versem sobre o direito material em litígio. Apelação cível desprovida. É o relatório. DECIDO. 2. Ao analisar a demanda, a Corte de origem consignou (fls. 463-464): De plano consigno que, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a transação, por se tratar de negócio jurídico de direito material, prescinde da presença de advogado para que seja considerada válida e eficaz (STJ, AgRg no REsp 1263715/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, DJe 15/12/2015). Em outras palavras, o acordo extrajudicial firmado sem a presença de advogado não é inválido, especialmente em se tratando de direitos disponíveis, como é o caso dos autos. Importa destacar, outrossim, que o trecho final do acordo firmado traz, em negrito, a informação de que as partes por mútuo acordo desistem e renunciam todos os direitos cabíveis discutidos na presente demanda, indicando no cabeçalho, inclusive, o número do processo judicial. Diante dessa constatação, não há como acolher o argumento de que os autores desconheciam o que estavam assinando, especialmente porque o termo possui apenas três páginas e é claro ao se referir à desistência do processo judicial. Noutro vértice, como bem alertou o Magistrado primevo, não há indícios de dolo, coação, erro ou outro defeito no mencionado negócio jurídico. Aliás, se houvesse, a questão deveria ser decidida em ação declaratória própria. No que diz respeito à necessidade de presença de advogado para que o acordo seja homologado, cabe salientar que as ementas jungidas pelos recorrentes dizem respeito à situações em que a relação processual ainda não estava triangularizada. Obviamente, antes que o Juiz homologue o acordo extrajudicial, autor e réu devem estar representados por advogado. No caso dos autos, no entanto, a situação é diversa. A relação processual, no momento da homologação, já estava perfectibilizada. E, em que pese a discordância do advogado dos autores, fato é que a transação firmada é válida, e deve ser homologada. Esclareça-se: é prescindível a presença de advogado para que o acordo extrajudicial seja válido. No entanto, para que o Juiz homologue esse acordo, autor e réu devem estar representados, no processo, por advogado. E, no caso, ambos estão! (...). (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/deciso/es/toc.jsp?processo=1337393.NUM.&b=DTXT&thesaurus=JURIDICO&p=true> e acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>100</sup> DECISÃO Trata-se de agravo de decisão que inadmitiu recurso especial fundado no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto por JEAN MARCOS DE SOUSA contra v. acórdão do eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado:

"EMENTA: PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA PROVISÓRIA - NOVO CPC - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA O DEFERIMENTO. Com relação aos pressupostos das tutelas de urgência, segue existindo uma dúbia exigência concomitante de i) um juízo razoavelmente consistente sobre a factibilidade do direito inicialmente invocado e ii) a necessidade que o direito judicializado seja colocado em imediata fruição do autor, a título provisório, em razão de perigo de dano (desaparecimento do próprio direito ou do sujeito), ou de prejuízo ao resultado pretendido no processo."

Nas razões do recurso especial, a parte agravante alega violação do art. 190 do CPC/2015, sustentando, em síntese, que ser cabível a busca e apreensão do veículo objeto da demanda, uma vez que as partes convencionaram sobre a possibilidade de apreensão do bem, cabendo ao magistrado somente controlar a validade do acordo, não podendo furtar-se ao cumprimento do negócio jurídico processual regularmente celebrado. (...) É o relatório. Decido. Verifica-se, do exame dos autos, que o conteúdo normativo do dispositivo invocado no apelo nobre, que trata sobre a possibilidade de as partes transigirem sobre os procedimentos adotados no curso do processo, não foi apreciado pelo Tribunal a quo, tampouco foram opostos embargos declaratórios para sanar eventual omissão. Dessa forma, à falta do indispensável prequestionamento, incide, por analogia, o óbice das

Desembargador convocado do Tribunal Regional Federal da 5ª Região Lázaro Guimarães, foi submetida a apreciação do Superior Tribunal de Justiça, ante a suposta violação do art. 190 do Código de Processo Civil de 2015, acerca da realização de busca e apreensão do veículo objeto da demanda, tendo em vista a negociação das partes sobre a possibilidade de apreensão do bem.

A questão da negociação processual, com o advento do art. 190, §único do Código de Processo Civil, é tormentosa, haja vista a vasta gama de possibilidade de negociar, no entanto, mesmo assim, é preciso por isso ser visto com bons olhos, tendo em vista que, em determinadas situações, pode ser benéfico para a efetivação da prestação jurisdicional.

## **CAPÍTULO 4 - DOS EQUIVALENTES JURISDICIONAIS – MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITO SOCIAIS E SEUS IMPACTOS NO PROCESSO DO TRABALHO**

### **4.1 DOS EQUIVALENTES JURISDICIONAIS**

O Poder Judiciário, enquanto via ordinária por excelência de solução de conflitos individuais ou coletivos das mais diversas controvérsias sociais, é em determinadas vezes moroso, o que torna ineficiente e ineficaz o seu provimento jurisdicional. Isso faz com que a sociedade fique órfão de uma tutela jurisdicional realizada em tempo razoável, para ser considerada satisfatória.

Como forma de amenizar essa situação fática e preocupante que irradia sobre toda a sociedade jurídica e contribuir de certa forma com a efetividade da prestação jurisdicional, o sistema jurídico processual desenvolveu técnicas de solução de conflito não jurisdicionais que, entretanto, servem para resolver conflitos sociais.

Através da negociação processual, nos termos do art. 190, §único, do Código de Processo Civil de 2015, está autorizado as partes litigantes adequarem o procedimento ao caso *in concreto*, bem como convencionar acerca de ônus, obrigações deveres processuais. Isso contribui diretamente para a efetividade da prestação jurisdicional, já que são aparadas as arestas processuais que não guardam similitude com o caso, para que os atos processuais sejam otimizados e a tutela jurisdicional célere e eficaz.

Além do autorregramento da vontade das partes o Novo Caderno Processual depositou toda sua confiança nas formas alternativas de solução de conflito, aquelas que não guardam uma relação direta com a Jurisdição, eis que o conflito pode ser solucionado diretamente pelas partes ou por um terceiro desprovido de jurisdição.

A adoção de medidas alternativas de solução de conflito jurisdicional contribui sobremaneira com a situação que permeia o Poder Judiciário, reduzindo quantitativamente controvérsias sociais submetidas a sua apreciação, eis que nem todo conflito precisa passar pelo crivo da Jurisdição. Isso se dá com o auxílio dos equivalentes jurisdicionais, considerados como formas de solução de conflito, sem, no entanto, envolver a intervenção estatal.

Nesse sentido, os equivalentes jurisdicionais são tidos como forma não jurisdicionais

de solução de controvérsias sociais, as quais independem do protagonismo do juiz para findar o litígio, sendo apaziguado diretamente pelas partes conflitantes ou por um terceiro despedido de jurisdição.

Os equivalentes jurisdicionais são formas de solucionar conflitos que não impedem o controle jurisdicional. O objetivo é oportunizar soluções de controvérsias que não seriam levadas à justiça tradicional ou, se levadas, não seriam tratadas de forma adequada. Na justiça tradicional, o juiz decide por meio de sentença; já, na mediação e na conciliação, por exemplo, ocorre a possibilidade de composição e de prevenção de conflitos<sup>101</sup>.

Os meios alternativos de solução de conflito guardam pertinência com o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição, que encontra amparo no prescrito no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, eis que o direito constitucional de ação deve ser compreendido além da impossibilidade de um conflito deixar de ser apreciada pelo Poder Judiciário.

A partir do momento que o Estado passa a ter o monopólio estatal jurisdicional exige-se que preste serviço que possibilite a tutela jurisdicional, por meio de sentença estatal e também pelos métodos equivalentes de solução de conflitos. Em sendo assim, os métodos de solução de conflito não vão de encontro, mas sim ao encontro, de certa forma serve de complementação da prestação da tutela jurisdicional.

A Justiça do Trabalho sofreu um impacto com a Emenda Constitucional nº 45/2004, tendo em vista a modificação substancial na sua competência material. Até então competia a Justiça do Trabalho dirimir praticamente os conflitos inerentes a relação jurídica firmada entre empregado e empregador, nos termos do art. 114, *caput*, da Constituição Federal de 1988<sup>102</sup>, isso é, apenas aquelas controvérsias que estavam amparadas pelas normas previstas na Consolidação das Leis do Trabalho.

No entanto, após a Emenda Constitucional nº 45/2004 a competência material da

---

<sup>101</sup> (CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano Chaves e SALES, Lilia Maia de Moraes, in *Conflito, Poder Judiciário e os Equivalentes Jurisdicionais: Mediação e Conciliação* Revista da AJURIS, v. 41, n. 134, Junho de 2014, p. 399).

<sup>102</sup> Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas. (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

Justiça do Trabalho passou a ter uma nova roupagem jurídica, eis que além de dirimir as controvérsias que envolvem a relação de emprego, passou também a ser competente para processar e julgar demais lides, conforme se infere dicção do vigente art. 114, *caput*, e incisos da Constituição Federal de 1988<sup>103</sup>, tais como relação de trabalho, greve, indenização por dano moral e material, dentre outros.

Diante desse novo cenário de competência material, dessa amplitude de controvérsias jurídicas que passaram a ser remetidas a Justiça do Trabalho, tornou-se imperioso exigir uma maior efetividade do Estado na solução dos conflitos. No entanto, a Jurisdição Trabalhista continuou a manter a postura no tocante a solução de dissídios individuais trabalhistas, contraponto a aplicabilidade de alguns meios alternativos de solução de conflito.

Destarte, em decorrência da evolução da própria sociedade *justralhista*, que almeja cada vez mais por uma prestação jurisdicional satisfatória e eficaz, novos meios alternativos de solução de conflitos foram criados e disponibilizados juridicamente, com o escopo de oportunizar a solução do conflito diretamente pelas partes ou por intermédio um terceiro, alheio a relação jurídica controvertida e a jurisdição, por intermédio da arbitragem e da mediação.

## **4.2 DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITO – AUTODEFESA, AUTOCOMPOSIÇÃO E HETEROCOMPOSIÇÃO**

Para melhor compreender estes meios de solução de conflito, torna-se imperioso

<sup>103</sup> Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

II as ações que envolvam exercício do direito de greve;

III as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores;

IV os mandados de segurança, *habeas corpus* e *habeas data*, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição;

V os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no art. 102, I, o;

VI as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;

VII as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho;

VIII a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;

IX outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei. (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

compreender quais são as formas de resolver controvérsias sociais<sup>104</sup> posta para a solução de controvérsia na Justiça do Trabalho. São considerados pela doutrina como meios de solução de conflito a autodefesa, a autocomposição e a heterocomposição.

A autodefesa, uma das formas mais antigas formas de solução de conflito social e ainda presente no ordenamento jurídico trabalhista, é a solução da controvérsia diretamente pelas partes, onde prevalece o interesse de um, no caso sempre o de maior força, em detrimento do empenho do outro.

Na seara trabalhista essa forma de solução de conflito ainda é utilizada para dirimir dissídios coletivos de trabalho de interesse de uma determinada categoria profissional (empregados). São consideradas como meio autotutela a greve e do *lockout*. O direito a greve encontra-se tipificado no art. 9º, *caput*, da Constituição Federal de 1988<sup>105</sup> e regido no plano infraconstitucional pela Lei nº 7.783/89.

Através da greve, uma determinada categoria profissional de trabalhadores na reivindicação pela melhoria de seus direitos trabalhistas ou de condições de trabalho, paralisaram temporariamente a prestação do serviço, com certas peculiaridades aos serviços inadiáveis, como forma de pressionar o empregador a ceder aos seus interesses pleiteados pelos trabalhadores.

O *lockout*, por sua vez, é a paralisação das atividades empresariais por iniciativa patronal e não dos empregados. O empregador utiliza-se da sua superioridade, da sua força, com o escopo de abortar a negociação coletiva ou embaraçar o atendimento de reivindicações dos respectivos empregados, o que é vedado perante o ordenamento jurídico, segundo consta do art. 17 da Lei de Greve<sup>106</sup>.

Na solução de conflito através do método da autocomposição, a controvérsia também

---

<sup>104</sup> Os modos de solução de conflito classificam-se em autodefesa, autocomposição e heterocomposição. O primeiro consiste na solução direta entre os litigantes pela imposição de um sobre o outro. O segundo, na solução também direta, mas não pela imposição e sim pelo acordo. O terceiro, na solução por uma fonte suprapartes.” (NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito Processual do Trabalho, 25ª edição, São Paulo: Saraiva, 2010, p. 39).

<sup>105</sup> Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender. (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>106</sup> Art. 17. Fica vedada a paralisação das atividades, por iniciativa do empregador, com o objetivo de frustrar negociação ou dificultar o atendimento de reivindicações dos respectivos empregados (lockout). BRASIL. Senado Federal. **Legislação**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L7783.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7783.htm)> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018.

é apaziguada diretamente pelos protagonistas do dissídio. No entanto, sem imposição de força de uma das partes, mas sim com a sua aproximação, para que democraticamente, através do diálogo, do colóquio, possam chegar num consenso, materializando através de um acordo.

Por fim, na heterocomposição de conflito deixa de ser resolvida diretamente pelas partes conflitantes. Nesta modalidade, transcende o diálogo, a ponderação dos direitos, as benesses da composição da controvérsia pelas partes, para que seja resolvido por um terceiro alheio aos sujeitos do impasse e sem jurisdição.

Há época da Emenda Constitucional nº 45/2004 já havia no sistema jurídico trabalhista um modo de solução de conflito individuais, considerado como inaplicável perante a Justiça do Trabalho, no tocante aos dissídios individuais, no caso a arbitragem.

Segundo se infere do art. 1º, *caput*, da Lei nº 9.307/96, as pessoas capazes podem fazer-se valer da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. Faz-se essa ressalva porque no tocante aos dissídios coletivos este mecanismo de solução de conflito já se encontrava prescrito no art. 114, §§1º e 2º, da Constituição Federal de 1988.

No ano de 2015 adveio outra forma alternativa de dirimir controvérsias. No caso houve a inserção da mediação no mundo do dever ser através da Lei nº 13.140/2015 que visa solucionar as controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.

Este modo de solução de conflitos, assim como a arbitragem, tem sua aceitação quanto a solução dos dissídios coletivos, sofrendo severas críticas quanto a sua aplicabilidade aos dissídios individuais do trabalho. No entanto, esse entendimento precisa ser reformulado, tendo em vista que com a vigência da Lei nº 13.467/2017, a norma celetista passou a prever a possibilidade da utilização da arbitragem a certos empregados.

O Código de Processo Civil de 2015 investiu nos meios alternativos de solução de conflito, como forma de cooperar com a prestação jurisdicional estatal. Extrai-se das normas fundamentais do processo civil, o quanto o legislador foi enfático ao prescrever no art. 3º, §§ 2º<sup>107</sup> e 3º<sup>108</sup>, do Código de Processo Civil de 2015 o compromisso que o Estado tem pela solução

---

<sup>107</sup> §2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. (BRASIL. Senado Federal. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>108</sup> §3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial. (BRASIL. Senado Federal. Código de Processo Civil. Disponível em:



consensual do conflito.

Outrossim, impõe também aos construtores jurídicos o estímulo ao uso dos meios alternativos de solução de dissídio, aqueles que participam diretamente da produção da tutela jurisdicional, além de conceder uma atenção especial para a conciliação e a mediação entre os arts. 165 a 175 do Código de Processo Civil de 2015.

Diante desse cenário, buscar-se-á amoldar a aplicação dos meios alternativos de conflitos jurisdicionais, em especial atenção à arbitragem e a mediação aos dissídios individuais do trabalho, sem, no entanto, tratar da autotutela, a partir da adoção de certas cautelas que de malgrado não é tratada nos veículos normativos que regem os meios de heterocomposição de litígio.

#### **4.3 DA AUTOCOMPOSIÇÃO – CONCILIAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL**

A conciliação entre os litigantes é, sem sombra de dúvida, a via principal de solução de conflito de dissídios trabalhistas, sejam eles dissídios individuais ou coletivo de trabalho, quando se tem por objeto verbas trabalhistas ou a reivindicações de melhoria de condição de trabalho, que se busca perante a Justiça do Trabalho<sup>109</sup>.

O estímulo que o Novo Código de Processo Civil exige dos juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público para que busquem a solução do conflito através da conciliação, sempre foi uma realidade da Justiça Trabalhista, eis que é da própria essência desta especializada buscar, a qualquer instante, a autocomposição dos litigantes através da conciliação<sup>110</sup>.

---

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>109</sup> Por óbvio, o Poder Judiciário trabalhista, como principal meio de pacificação social nas relações de trabalho, seguindo a importância material dos direitos trabalhistas, consolidou a conciliação como primeira forma de resolver os conflitos. Tanto é assim que, como acima referido, a partir de 1999 já não havia mais necessidade da manutenção da representação classista. O Juiz do Trabalho e as partes com os seus advogados continuariam, como de fato continuaram a colocar a conciliação no patamar de importância que esta sempre teve para o direito do trabalho. (STÜRMER, Gilberto. A Conciliação no Processo do Trabalho e o Novo Código de Processo Civil. O novo CPC e o Processo do Trabalho: estudos em homenagem ao ministro Waldir Oliveira da Costa / Sergio Pinto Martins. São Paulo: Atlas, 2016, p. 102)

<sup>110</sup> Art. 764 - Os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho serão sempre sujeitos à conciliação. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/De15452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/De15452.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de

Nem todas as Constituições da República deram um tratamento adequado a Justiça do Trabalho. A primeira Constituição a dispor a respeito da Justiça do Trabalho como um órgão do Poder Judiciário, foi a Constituição da República de 1946, segundo se infere do prescrito nos arts. 122 e 123, que estão catalogados em seu Capítulo IV – Do Poder Judiciário, Seção VI - Dos Juízes e Tribunais do Trabalho.

Nesta época, a Justiça do Trabalho, nos termos do art. 123 da Constituição Federal de 1946<sup>111</sup>, tinha por competência precípua a de conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores, e, as demais controvérsias oriundas de relações, do trabalho regidas por legislação especial.

À época da vigência da Constituição de 1946, ainda havia a figura da representatividade perante a Justiça do Trabalho, que teve papel de relevância importância na composição dos litígios, através da conciliação. Além do Juiz togado, representante ímpar do poder jurisdicional, havia também a presença de representantes da categoria dos empregadores e dos empregados. A representatividade de classe perdurou até a vigência da EC nº 24 de 1999.

A Constituição de 1967 manteve a conciliação como fundamento do Poder Judiciário Trabalhista, estabelecendo sua competência no art. 134<sup>112</sup>. Na Constituição Federal de 1988, na redação original do art. 114, *caput*, a competência da Justiça do Trabalho ainda estava voltada para a relação de empregado, sendo ampliada pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

No plano infraconstitucional a Norma Trabalhista desde a sua redação original de 1943, a Justiça do Trabalho tem na conciliação processual o modo por excelência de solução de conflito, sendo certo que hoje em ainda admite-se a conciliação judicial, pendente de homologação judicial para produzir os seus efeitos.

Na esfera do dissídio coletivo do trabalho, os conflitos são quase sempre resolvidos mediante rodadas de negociações coletivas, mediante a autocomposição das partes, onde se

---

outubro de 2018).

<sup>111</sup> Art. 123. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores, e, as demais controvérsias oriundas de relações, do trabalho regidas por legislação especial. (BRASIL. Senado Federal. Constituição da República de 1946. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1940-1949/constituicao-1946-18-julho-1946-365199-publicacaooriginal-1-pl.html> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018.

<sup>112</sup> Art 134 - Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores e as demais controvérsias oriundas de relações de trabalho regidas por lei especial. (BRASIL. Senado Federal. Constituição da República de 1967. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

obtem um consenso ao final, que envolvem o sindicato representante da categoria econômica e da categoria profissional ou uma empresa.

O art. 7º, XXVI, da Constituição Federal de 1988, reconhece como direito dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem a melhoria da sua condição social, as convenções e os acordos coletivos. Em que pese a semelhança das espécies do gênero negociação coletiva, o resultado do consentimento das partes do dissídio coletivo aparenta algumas diferenças, quais sejam, as partes que compõem a negociação coletiva e o alcance do resultado obtido.

O acordo coletivo, tem como parte da negociação coletiva o sindicato profissional e uma ou mais empresas, nos termos do art. 611, §1º, da Consolidação das Leis do Trabalho<sup>113</sup>, e o seu alcance está circunscrito tão somente a empresa que participou da negociação.

Já a convenção coletiva, segundo dicção do art. 611, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho<sup>114</sup>, envolve-se na negociação coletiva como parte o sindicato da categoria profissional e o sindicato da categoria econômica, sendo certo que o seu resultado é estendido a toda categoria profissional que participou da transação e não apenas a uma determinada empresa.

O art. 114, § 2º, da Constituição Federal de 1988 faculta as partes litigantes que recusarem a composição consensual do conflito coletivo, ou seja, quando não se obtém um acordo coletivo, nem uma convenção coletiva, a solução da controvérsia pela via da arbitragem ou a instauração de dissídio coletivo.

Já pelo viés da solução do dissídio individual, nada obstante o espírito da seara *juslaboral* seja a busca pela autocomposição a qualquer tempo, é de se enfatizar que a norma processual trabalhista ao mesmo tempo impõe o dever de, em duas oportunidades, ser oferecido as partes litigantes a solução do conflito mediante uma composição amigável, entre os protagonistas do dissídio individual, formalizado por um acordo judicial. Esse dever de buscar

---

<sup>113</sup> § 1º É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das acordantes respectivas relações de trabalho. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>114</sup> Art. 611 - Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

a conciliação ocorre em momento oportuno e propício dentro do processo, eis que se dá justamente quando as partes estão frente uma com a outra, ou seja, em audiência trabalhista.

A primeira oportunidade de findar o litígio trabalhista pela autocomposição se dá no início da audiência<sup>115</sup>, antes mesmo de ofertada a defesa em audiência, quando apresentada em no ato processual, enquanto que a segunda ocasião em que se deve buscar a composição, também se dá em audiência, mas ocorre após oferecidas as razões finais, entretanto, antes de proferida a sentença<sup>116</sup>.

Nestes casos, superada as etapas imperativas de solução de dissídio individual de trabalho de maneira consensual, de demonstrar os benefícios de uma solução harmoniosa, a controvérsia jurídica será submetida a solução pela via genuinamente judicial de heterocomposição, por uma supra parte, no caso pelo Juiz.

Além do acordo judicial propriamente dito, aquele realizado à vista do reitor dos autos, com a reforma trabalhista a Justiça do Trabalho que até então refutava o rótulo de “órgão homologador de acordo”, passou a admitir a celebração de acordo extrajudicial, carecendo, no entanto, de chancela judicial para que possa produzir os seus efeitos.

Neste caso a composição da controvérsia tem início, bem como é formulada extrajudicialmente, aquém da Jurisdição Trabalhista, entretanto, para que seja considerado como válido juridicamente, fica adstrita a rubrica judicial. Essa via de solução de conflito se dá mediante a instauração de um processo de jurisdição voluntária para homologação de acordos extrajudiciais, nos termos do art. 855-B a art. 855-E da Consolidação das Leis do Trabalho.

Como forma de amparar a parte hipossuficiente, o legislador foi contundente ao firmar a obrigatoriedade da presença de advogado para instaurar o processo de jurisdição voluntária, ressalvando, tão somente, que as partes não podem estar assistidas pelo mesmo advogado, além de facultar ao empregado a representação pelo advogado da sua categoria<sup>117</sup>.

---

<sup>115</sup> Art. 846 - Aberta a audiência, o juiz ou presidente proferirá a conciliação. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>116</sup> Art. 850 - Terminada a instrução, poderão as partes aduzir razões finais, em prazo não excedente de 10 (dez) minutos para cada uma. Em seguida, o juiz ou presidente renovará a proposta de conciliação, e não se realizando esta, será proferida a decisão. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>117</sup> Art. 855-B. O processo de homologação de acordo extrajudicial terá início por petição conjunta, sendo obrigatória a representação das partes por advogado.

§ 1º As partes não poderão ser representadas por advogado comum.

Ao impor a exigência de advogado, é nítida a postura cautelosa do legislador que vedou, a contrário *sensu*, a utilização da via do processo de jurisdição voluntária nos casos de *ius postulandi*, aquele previsto no art. 791, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho<sup>118</sup>, que faculta as partes o direito de comparecer pessoalmente para reclamar perante a Justiça do Trabalho.

Na busca pela celeridade na prestação jurisdicional e pela efetivação do direito fundamental a duração razoável do processo, previsto no art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal de 1988<sup>119</sup>, o feito deve ser apreciado no prazo de 15 (quinze) dias da sua distribuição e, caso o Magistrado entenda necessário, designar-se-á audiência<sup>120</sup>, para eventuais esclarecimentos acerca do acordo e homologar a autocomposição.

Ainda em fase de adaptação com a realidade trabalhista, essa alternativa de solução de conflitos individuais trabalhistas certamente coopera com a prestação jurisdicional trabalhista. Evita que controvérsias trabalhistas menos complexas e passíveis de solução através do diálogo, na forma democrática de apaziguar as diversidades sociais, deixando de sobrecarregar o Judiciário Trabalhista.

Outrossim, além da conciliação judicial há também a via genuína de conciliação extrajudicial nos casos de dissídio individuais trabalhistas, aqueles que são resolvidos por intermédio da Comissão de Conciliação Prévia, nos termos do art. 625-A ao 625-H da Consolidação das Leis do Trabalho, inserida por intermédio da Lei nº 9.958/2000.

A Comissão de Conciliação Prévia, como forma alternativa de solução de conflito, tinha a finalidade precípua de servir como uma alternativa as demandas Judiciais Trabalhista.

---

§ 2º Faculta-se ao trabalhador ser assistido pelo advogado do sindicato de sua categoria. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>118</sup> Art. 791 - Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>119</sup> LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)> acesso em 09/10/2017>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>120</sup> Art. 855-D. No prazo de quinze dias a contar da distribuição da petição, o juiz analisará o acordo, designará audiência se entender necessário e proferirá sentença. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

Ocorre que, ao mesmo tempo que foi eficaz para a seara trabalhista, desencadeou também em grandes controvérsias, já que certos dispositivos não estavam em consonância com os ditames prescritos na Norma Fundamental.

Nos termos do art. 625-D da Consolidação das Leis do Trabalho<sup>121</sup>, nas localidades onde tivesse sido instalada as comissões, as demandas deveriam ser submetidas previamente às comissões, para tão somente o acessar o judiciário.

Esse dispositivo foi objeto de diversas críticas e todas convincentes. Isso porque, o acesso constitucional à justiça do trabalhador ficaria adstrito ao esgotamento da via extrajudicial. O legislador acabou impondo uma condição para que o trabalhador pudesse acessar o judiciário. Era de se esperar que essa questão batesse às portas do Supremo Tribunal Federal.

Diante disso foram ajuizadas as ADI's nº 2139<sup>122</sup> e 2160<sup>123</sup> que foram, por maioria de votos, decididas no sentido de que as demandas trabalhistas podem ser submetidas à Justiça do Trabalho antes que tenham sido analisadas por uma Comissão de Conciliação Prévia, interpretando o dispositivo da norma celetista em consonância com o acesso constitucional a justiça, assegurado pelo disposto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988.

Além da tentativa infeliz de mitigar o amplo acesso à justiça, consta do prescrito no art. 625-E, §único, da Consolidação das Leis do Trabalho, que o termo firmado perante a comissão de conciliação prévia tem natureza de título executivo extrajudicial e “terá eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas”.

---

<sup>121</sup> Art. 625-D. Qualquer demanda de natureza trabalhista será submetida à Comissão de Conciliação Prévia se, na localidade da prestação de serviços, houver sido instituída a Comissão no âmbito da empresa ou do sindicato da categoria. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>122</sup> PROCESSO OBJETIVO - PETIÇÃO INICIAL. A petição inicial do processo objetivo deve ser explícita no tocante à causa de pedir. JURISDIÇÃO TRABALHISTA - FASE ADMINISTRATIVA. A Constituição Federal em vigor, ao contrário da pretérita, é exaustiva quanto às situações jurídicas passíveis de ensejar, antes do ingresso em juízo, o esgotamento da fase administrativa, alcançando, na jurisdição cível-trabalhista, apenas o dissídio coletivo. (ADI 2139 MC, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/05/2009, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT VOL-02379-01 PP-00039 RTJ VOL-00213-01 PP-00184).

<sup>123</sup> JUDICIÁRIO- ACESSO- FASE ADMINISTRATIVA- CRIAÇÃO POR LEI ORDINÁRIA - IMPROPRIEDADE. Ao contrário da Constituição Federal de 1967, a atual esgota as situações concretas que condicionam o ingresso em juízo à fase administrativa, não estando alcançados os conflitos subjetivos de interesse. Suspensão cautelar de preceito legal em sentido diverso. (ADI 2160 MC, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/05/2009, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT VOL-02379-01 PP-00129 RIOBTP v. 21, n. 250, 2010, p. 18-47).

Essa questão também trouxe algumas discussões na seara *juslaboral*, entretanto, é preciso ser visto com muita bastante ressalva o alcance da eficácia liberatória geral, já que abrange somente as parcelas expressamente consignadas, independentemente de eventual ressalva do trabalhador.

Nesse contexto, é nítido o empenho que a Justiça do Trabalho sempre teve com a conciliação como espécie do gênero solução de conflito pela autocomposição, seja pela via individual ou coletivo, e judicial ou extrajudicial, o que consolida que a conciliação é sempre almejada por esta especializada, o que contribuem para celeridade na prestação jurisdicional, para as questões mais complexas submetidas a heterocomposição.

#### **4.4 DA ARBITRAGEM E O PROCESSO DO TRABALHO**

A Lei nº 9.307/96 inseriu no sistema jurídico normativo a arbitragem, que tem a finalidade precípua de proporcionar as partes plenamente capazes dirimir os litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis<sup>124</sup>.

Trata-se de uma modalidade alternativa de solução de conflito, onde a controvérsia deixa de ser decidida pelas partes conflitantes e passa a ser solucionado por um terceiro, alheio e escolhido pelos colidentes, mas despedido de jurisdição.

Na arbitragem, portanto, o veredito final é dado por um terceiro eleito pelos conflitantes para decidir acerca de tal controvérsia. Não se trata de um instituto inovador na seara trabalhista, eis que desde o advento da Constituição Federal de 1988 e posteriores leis esparsas, já faziam menção a aplicação da arbitragem no processo do trabalho, mas restrito aos dissídios coletivos.

Mesmo que pouco difundido na seara trabalhista, está autorizado a via da arbitragem para dirimir conflitos coletivos, conforme consta do art. 114, §1º, da Constituição Federal de

---

<sup>124</sup> Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9307.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9307.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

1988<sup>125</sup>, bem como o art. 3º, *caput*<sup>126</sup>, da Lei de Greve nº 7.783/89 e o art. 37, §1º<sup>127</sup> da Lei do Trabalho Portuário nº 12.815/13.

Nada obstante a aplicabilidade da arbitragem como forma de solucionar dissídios coletivos, é preciso ressaltar que no tocante as controvérsias trabalhistas individuais, o modo alternativo de solução de conflitos é bastante criticado pela sociedade *juslaboral*. Para barrar a utilização da arbitragem no âmbito do direito individual do trabalho, os opositores sustentam a vedação a inafastabilidade do poder judiciário e a indisponibilidade dos direitos trabalhistas.

O Tribunal Superior do Trabalho<sup>128</sup>, em que pese em raras decisões em sentido contrário, na sua maioria tem-se pautado pela inaplicabilidade da arbitragem aos dissídios individuais do trabalho.

---

<sup>125</sup> Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: §1º Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros. (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>126</sup> Art. 3º Frustrada a negociação ou verificada a impossibilidade de recursos via arbitral, é facultada a cessação coletiva do trabalho. (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L7783.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7783.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>127</sup> Art. 37. Deve ser constituída, no âmbito do órgão de gestão de mão de obra, comissão paritária para solucionar litígios decorrentes da aplicação do disposto nos arts. 32, 33 e 35.

§ 1º Em caso de impasse, as partes devem recorrer à arbitragem de ofertas finais. (BRASIL. Senado Federal. Constituição Federal da República de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2013/Lei/L12815.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

<sup>128</sup> (...) 2. ARBITRAGEM. INAPLICABILIDADE AO DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO. 2.1. Não há dúvidas, diante da expressa dicção constitucional (CF, art. 114, §§ 1º e 2º), de que a arbitragem é aplicável na esfera do Direito Coletivo do Trabalho. O instituto encontra, nesse universo, a atuação das partes em conflito valorizada pelo agregamento sindical. 2.2. Na esfera do Direito Individual do Trabalho, contudo, outro será o ambiente: aqui, os partícipes da relação de emprego, empregados e empregadores, em regra, não dispõem de igual poder para a manifestação da própria vontade, exurgindo a hipossuficiência do trabalhador (bastante destacada quando se divisam em conjunção a globalização e tempo de crise). 2.3. Esta constatação medra já nos esboços do que viria a ser o Direito do Trabalho e deu gestação aos princípios que orientam o ramo jurídico. O soerguer de desigualdade favorável ao trabalhador compõe a essência dos princípios protetivo e da irrenunciabilidade, aqui se inserindo a indisponibilidade que gravará a maioria dos direitos - inscritos, quase sempre, em normas de ordem pública - que amparam a classe trabalhadora. 2.4. A Lei nº 9.307/96 garante a arbitragem como veículo para se dirimir -litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis- (art. 1º). A essência do instituto está adstrita à composição que envolva direitos patrimoniais disponíveis, já aí se inserindo óbice ao seu manejo no Direito Individual do Trabalho (cabendo rememorar-se que a Constituição Federal a ele reservou apenas o espaço do Direito Coletivo do Trabalho). 2.5. A desigualdade que se insere na etiologia das relações de trabalho subordinado, reguladas pela CLT, condena até mesmo a possibilidade de livre eleição da arbitragem (e, depois, de árbitro), como forma de composição dos litígios trabalhistas, em confronto com o acesso ao Judiciário Trabalhista, garantido pelo art. 5º, XXXV, do Texto Maior. 2.6. A vocação protetiva que dá suporte às normas trabalhistas e ao processo que as instrumentaliza, a imanente indisponibilidade desses direitos e a garantia constitucional de acesso a ramo judiciário especializado erigem sólido anteparo à utilização da arbitragem no Direito Individual do Trabalho. Recurso de revista conhecido e desprovido. (Processo TST/RR 1599/2005-022-02-00.8, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, DEJT 02/10/2009).



O órgão do poder Judiciário Trabalhista fundamenta suas decisões pela inaplicabilidade, com base nas razões de que os direitos trabalhistas são indisponíveis, além da desigualdade entre o empregador e o empregado, justificando que este último seria considerado a parte hipossuficiente da relação de emprego.<sup>129</sup>

Aqui estão os nós górdios, os quais criam o maior embaraço na utilização dessa via alternativa de solução de conflito de dissídio individual. No entanto, é preciso destacar que a indisponibilidade dos direitos trabalhistas não é absoluta.

Deve ser levado em consideração o momento, tendo em vista que está voltada para a fase da contratação, ou seja, naquele instante em que se condiciona o emprego, em contrapartida de um direito devidamente assegurado ao empregado. Neste momento, com certeza, deve ser veementemente refutada qualquer disponibilidade de direito do trabalho, como forma de efetuar a contratação.

Durante a vigência do contrato, a renúncia aos direitos trabalhistas encontra óbice nos art. 9º e 448 ambos da Consolidação das Leis do Trabalho, que protegem o empregado contra atos praticados com a finalidade de desvirtuar, impedir ou fraudar os preceitos contidos na norma celetista, bem como que qualquer alteração no contrato depende do mútuo consentimento, bem como que não acarrete em prejuízo direto ou indireto ao empregado, sob pena de nulidade.

Agora, em juízo, não há como negar que os direitos trabalhistas são disponíveis, eis que para a sua conciliação, mediante um acordo, as partes acabam cedendo seus direitos, mediante a transação.

Trata-se de relação jurídica onde as partes fazem concessões recíprocas. É restrita a direitos patrimoniais de caráter privado, sobre os quais recaia o litígio ou a suscetibilidade do

---

<sup>129</sup> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ARBITRAGEM. INAPLICABILIDADE DA LEI 9.307/96 NOS CONFLITOS INDIVIDUAIS DE TRABALHO. Embora o artigo 31 da Lei nº 9307/96 disponha que - a sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo -, entendo-a inaplicável ao contrato individual de trabalho. Com efeito, o instituto da arbitragem, em princípio, não se coaduna com as normas imperativas do Direito Individual do Trabalho, pois parte da premissa, quase nunca identificada nas relações laborais, de que empregado e empregador negociam livremente as cláusulas que regem o contrato individual de trabalho. Nesse sentido, a posição de desigualdade (jurídica e econômica) existente entre empregado e empregador no contrato de trabalho dificulta sobremaneira que o princípio da livre manifestação da vontade das partes se faça observado. Como reforço de tese, vale destacar que o artigo 114 da Constituição Federal, em seus parágrafos 1º e 2º, alude à possibilidade da arbitragem na esfera do Direito Coletivo do Trabalho, nada mencionando acerca do Direito Individual do Trabalho. Agravo de instrumento a que se nega provimento (Processo TST/AIRR 415/2005-039-02-40.9, Relator Ministro Horácio Raymundo de Senna Pires, 6ª Turma, DEJT 26/06/2009).

litígio. Não se confunde com a conciliação, que é um ato praticado no curso do processo mediante a iniciativa e a interveniência do magistrado. A transação é de inegável utilidade social, pois evita despesa e dissabor moral, prevenindo inimizade.

Não se chega a nenhum consenso, sem a que uma das partes ceda ao interesse da outra. Outrossim, em que pese admita-se no dissídio individual trabalhista, em regra, a confissão decorrente do depoimento pessoal, nos termos do arts. 819 e 820 da Consolidação das Leis do Trabalho, não apenas do empregador, mas também ao empregado, invocando o entendimento Súmula 74, I, do Tribunal Superior do Trabalho<sup>130</sup>.

Ora, evidentemente, se o direito material discutido no processo trabalhista fosse plenamente indisponível essa confissão não teria como produzir os seus efeitos. Outrossim, segundo se infere do art. 345, II, do Código de Processo Civil de 2015, à revelia não acarreta a presunção de veracidade das alegações de fato formuladas pelo autor se o litígio versar sobre direitos indisponíveis.

Entretanto, nos dissídios individuais trabalhistas é perfeitamente aplicável os efeitos da revelia voltado à confissão ficta quanto à matéria de fato, sabendo-se que o empregado também pode figurar como réu em ação na Justiça do Trabalho, nos casos de consignação em pagamento e no inquérito para apuração de falta grave.

Outrora se o direito material indisponível, naturalmente que essa presunção de veracidade não seria aplicável. Afinal, neste ramo prevalece a noção de indisponibilidade de direitos trabalhistas, não se compreendendo como poderia ter validade certa decisão de árbitro particular que suprimisse direitos indisponíveis do trabalhador.

Sendo assim, a indisponibilidade, em si, não deve ser considerada como um óbice na aplicação da arbitragem aos dissídios individuais. Como se isso não bastasse, há também uma questão de deve ser levado em conta para firmar pela inaplicabilidade a arbitragem aos dissídios individuais do trabalho, que é justamente a ausência de advogado, o que coloca o empregado numa situação de vulnerabilidade, em contrapartida ao empregador.

---

<sup>130</sup> CONFISSÃO. (atualizada em decorrência do CPC de 2015) – Res. 208/2016, DEJT divulgado em 22, 25 e 26.04.2016. I - Aplica-se a confissão à parte que, expressamente intimada com aquela cominação, não comparecer à audiência em prosseguimento, na qual deveria depor. (ex-Súmula nº 74 - RA 69/1978, DJ 26.09.1978) (TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_51\\_100.html#SUM-74](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-74) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018.

A ausência de advogado perante a arbitragem, faz com que a igualdade das partes seja maculada. A representatividade do empregado, seja por profissional privado ou do respectivo sindicato da sua categoria, é condição inexorável para a validade da arbitragem.

É através da presença do detentor da capacidade postulatória obtém-se a igualdade, a paridade das partes, bem como afasta o caráter de vulnerabilidade do empregado diante do hipersuficiente.

Outro tormento muito grande para buscar compatibilizar a regra disposta nos arts. 18 e 31 da Lei nº 9.307/96, com o preceito clássico de amplo acesso ao Judiciário, assegurado pelo art. 5º, XXXV, da CF/88, tendo em vista que o veículo normativo visa conferir qualidade de coisa julgada material à decisão arbitral, mesmo em conflitos meramente interindividuais, excluindo, em consequência, da apreciação judicial lesão ou ameaça a direitos trabalhistas que poderiam estar nele embutidas.

Ao que tudo indica, o entendimento adotado pelo Tribunal Superior do Trabalho precisa ser revisto. Isso porque, o art.507-A da Consolidação das Leis do Trabalho<sup>131</sup>, fruto da Reforma Trabalhista, inovou sobremaneira ao tratar de maneira expressa acerca da autorização da cláusula compromissória de arbitragem nos dissídios individuais.

O legislador, de certa forma, prestigiou uma determinada categoria de empregado, em detrimento de outras, eis que não seria autorizado indistintamente a utilização da arbitragem, mas apenas aos altos empregados.

A nova regra estabelece que poderá ser pactuada cláusula compromissória de arbitragem, desde que por iniciativa do empregado ou mediante a sua concordância expressa. No entanto, não cabe tal cláusula em qualquer contrato individual, mas tão somente naqueles cuja a remuneração seja superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Todavia, não faz qualquer menção a exigência da presença de um advogado. Isso causa uma certa incerteza, já que a validade da arbitragem poderá ser questionada em juízo. Nesse sentido, para que produza os efeitos pretendidos com a solução alternativa do conflito, que é a

---

<sup>131</sup> Art. 507-A. Nos contratos individuais de trabalho cuja remuneração seja superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, poderá ser pactuada cláusula compromissória de arbitragem, desde que por iniciativa do empregado ou mediante a sua concordância expressa, nos termos previstos na Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

pacificação social, sem sombra de dúvida que as partes, em especial o empregado, aquele considerado o hipossuficiente da relação, esteja devidamente amparado por agente detentor de capacidade postulatória.

#### 4.5 DA MEDIAÇÃO E O PROCESSO DO TRABALHO

A mediação, como forma de solução alternativa de controvérsia jurídica, é a atividade técnica exercida por terceiro imparcial e sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia, nos termos do art. 1º, § único, da Lei n.º 13.140/2015.

Ocorre que, mesmo antes da vigência da lei, o Conselho Nacional de Justiça, através da Resolução nº 125 de 29/11/2010, já normatizava a mediação e com suporte nela, muitos Tribunais do Trabalho constituíram os seus centros e núcleos especializados, muito embora a referida resolução não fosse específica sobre a Justiça do Trabalho.

A mediação é uma modalidade de resolução de conflitos não adversarial, que prescinde da jurisdição e da atuação estatal. Diante desses aspectos se aproxima da autocomposição, mas com ela não se confunde, seja porque, de certa forma, assemelha-se à heterocomposição, em virtude da atuação de um terceiro imparcial que, aqui, apenas auxiliará as partes a chegarem elas próprias a um acordo ou seja porque não implica, necessariamente, concessões recíprocas ou renúncias<sup>132</sup>.

No plano do direito coletivo, a mediação encontra amparo legal. A título de elucidação, infere-se do prescrito no art. 616, §1º, da Consolidação das Leis do Trabalho<sup>133</sup>, que o Delegado Regional do Trabalho poderá ser mediador nos casos de conflitos coletivos, sendo concedido o poder para convocar as partes para uma tentativa de negociação e possibilidade de acordo.

---

<sup>132</sup> (OLIVEIRA, Thífani Ribeiro Vasconcelos de, in *Mediação no Processo do Trabalho: Influência do Novo Código de Processo Civil*, Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg., Belo Horizonte, v. 61, n. 92, p. 171-186, jul./dez. 2015, p.173).

<sup>133</sup> Art. 616 - Os Sindicatos representativos de categorias econômicas ou profissionais e as empresas, inclusive as que não tenham representação sindical, quando provocados, não podem recusar-se à negociação coletiva.

§ 1º Verificando-se recusa à negociação coletiva, cabe aos Sindicatos ou empresas interessadas dar ciência do fato, conforme o caso, ao Departamento Nacional do Trabalho ou aos órgãos regionais do Ministério do Trabalho e Previdência Social, para convocação compulsória dos Sindicatos ou empresas recalcitrantes. (BRASIL. Senado Federal. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm) acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018).

Destarte, a mediação ocorre quando um terceiro, chamado pelas partes, vem a resolver o conflito, propondo a solução aos conflitantes, entretanto sem decidir o caso. Na condição de mediador, o que interessa é que a pessoa venha imbuído pelo espírito mediador, ouvindo ambas as partes, e bem como fazendo propostas, para que se chegue a termo. Visa o mediador, portanto, aproximação das partes para que elas possam dialogar e buscar um consenso, para pacificar a controvérsia.

Organização Internacional do Trabalho - OIT - estimula a adoção de meios de autocomposição para a resolução dos conflitos, como exemplo, na Recomendação n. 92, expedida em junho de 1951, há a orientação de que os conflitos na seara trabalhista devem ser resolvidos por meio de uma comissão paritária, composta por patrões e empregados.

Compete ao terceiro imparcial ouvir e interpretar o desejo das partes. Tenta usar da persuasão as partes no sentido da melhor solução para o litígio. Mesmo assim, as partes não estarão obrigadas a aceitar as propostas, mas poderá haver a composição mediante o acordo de vontades. O mediador não tem poder de coação ou de coerção sobre as partes, bem como não toma qualquer decisão ou medida, apenas serve de intermediário entre as partes.

A problematização da mediação no processo do trabalho, para dirimir dissídios individuais do trabalho, reside nos mesmos ideias da arbitragem, ou seja, a indisponibilidade dos direitos patrimoniais e a posição de menos favorecida do empregado. Tornar-se-á louvável essa via alternativa de solução de conflito, a partir do momento em que passar a exigir a presença de advogado para acompanhar o diálogo.

A mediação tem suma importância como forma alternativa de solução de conflito, no entanto, para que seja aplicada a seara *justalaboral*, algumas considerações devem ser tomadas, sendo uma delas a presença de advogado, para que a parte hipossuficiente não se encontre em uma situação de desigualdade.

## CONCLUSÃO

Esse é o espírito do Código de Processo Civil de 2015, no tocante a cláusula geral de negociação prevista no seu art. 190, § único, ao trazer para perto do instrumento de pacificação social seus protagonistas, oportunizando uma via processual de mão dupla, mediante a dialeticidade e a mútua cooperação processual, adequar o procedimento e convencionar sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

Este instituto, na seara do processo trabalhista, só terá alcance a partir do momento em que for superado o mantra do art. 769, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, no qual admite a aplicabilidade dos preceitos do direito processual civil ao processo do trabalho somente nos casos em que houver omissão e a compatibilidade do instituto que se pretender aplicar com a principiologia do processo *juslaboral*.

Esse entendimento deve ser superado com a constitucionalização do processo e da sua influência na elaboração do novo caderno processual, juntamente com a teoria do diálogo das fontes, que busca harmonizar as normas processuais, sendo certo que uma completa a outra. Outrossim, o art. 15, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, prescreve acerca da aplicabilidade das regras do direito processual civil ao processo do trabalho de maneira supletiva e subsidiária.

O caráter supletivo das regras do direito processual civil, no tocante ao processo do trabalho, visa justamente dar uma nova compreensão, qual seja, de que a norma processual civil é aplicada ao processo do trabalho de maneira direta e não apenas no caso de lacuna normativa, o que demonstra que as razões utilizadas no art. 2º, II, da Instrução Normativa do Tribunal Superior do Trabalho, para negar a convenção processual, encontra-se superada.

É certo que o negócio jurídico demonstra plena compatibilidade ao processo *juslaboral*, eis que confere maior celeridade nos trâmites processuais, já que as partes podem, dentro dos limites tracejados pelo sistema processual, estabelecer novas regras procedimentais, criando um procedimento único, otimizando a duração do processo.

Tratando-se de negócio jurídico, a aludida convenção deverá observar todos os requisitos exigidos pela legislação civil, notadamente o regime jurídico que trata das nulidades, além de algumas prescrições do Código de Processo Civil de 2015.

Nada obstante seja um direito das partes, não se pode olvidar que, no processo

trabalhista, a convenção sempre está condicionada à chancela do magistrado, que controlará a validade das negociações, recusando sua aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Nesse novo contexto normativo, as partes poderão convencionar, dentre outros temas, a respeito de ônus da prova, de inversão cronológica de atos processuais, poderes, faculdades e deveres. Ademais, poderão também pactuar sobre essas matérias antes mesmo do processo, o que significa inserir em contrato, público ou privado, o negócio jurídico de natureza processual.

Entretanto, é preciso fazer algumas ressalvas acerca das limitações do negócio jurídico processual na esfera trabalhista. Isso porque, não se está aqui a defender, de maneira plena e em qualquer caso, a aplicabilidade do presente instituto ao processo *juslaboral*.

Para sua validade da convenção processual no processo do trabalho, no tocante aos dissídios individuais, é preciso que seja realizado dentro de um estrito limite de atuação das partes. Não se admite negociar nas hipóteses do *jus postulandi*, nos termos do art. 791 da Consolidação das Leis do Trabalho. Exige-se que a parte hipossuficiente esteja devidamente representada em juízo, como forma de conferir igualdade e afastar a sua vulnerabilidade.

Ademais, a negociação processual deve ser de maneira expressa, por escrito e extra ou endoprocessual, não se admitindo a sua eficácia sem a homologação do reitor dos autos, eis que estará submetida à homologação para que tenha validade, vigência e eficácia.

Em sendo assim, nada obstante o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, conforme demonstrado, a cláusula geral de negociação processual tem compatibilidade com o processo do trabalho, não integralmente nos moldes previstos no Código de Processo Civil de 2015, mas sim, respeitadas as suas peculiaridades.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de. **Direito processual metaindividual do trabalho: a adequada efetiva tutela jurisdicional dos direitos de dimensão transindividual**. Salvador: JusPodvium, 2016.

ASSUNÇÃO, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 2. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Negócio Jurídico: existência, validade e eficácia**. 4ª ed., atual. de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2002.

BARROSO, Luis Roberto. **Neoconstitucionalismo e Constitucionalismo o Direito. O Triunfo Tardio do Direito Constitucional no Brasil. A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e aplicações específicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Organização do texto: Juarez de Oliveira. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

BRASIL. Senado Federal. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm)> acesso em 09/10/2017>. Acesso em 09 de outubro de 2018.

BRASIL. Senado Federal. **Constituição Federal da República de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018.

BRASIL. Senado Federal. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Instrução Normativa nº 39/16**. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/429ac88e-9b78-41e5-ae28-2a5f8a27f1fe>> acesso em 09/10/2018>. Acesso em 09 de outubro de 2018.

BUENO, Cassio Escarpinela. **Novo Código de Processo Civil Anotado**. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2017.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Os Juízes e o novo CPC / Organizadores Antônio Carvalho Filho e Herval Sampaio Junior**. Salvador: JusPodivm, 2017

CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie



Northfleet. Porto Alegre: Ed. Sérgio Antonio Fabris, 1988.

CASSAR, Vólia Bonfim. **O Novo CPC e o Processo do Trabalho**. Estudos em Homenagem ao Ministro Walmir Oliveira da Costa. São Paulo: Atlas, 2015.

CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano Chaves e SALES, Lilia Maia de Moraes, **Conflito, Poder Judiciário e os Equivalentes Jurisdicionais: Mediação e Conciliação**. Revista da AJURIS, v. 41, n. 134, Junho de 2014.

CÔRREA, Fábio Peixinho Gomes, Revista do Advogado, Ano XXXV, nº 126, Maio de 2015, Negócios Jurídicos Processuais: uma nova fronteira?

CORREIA, Antônio de Pádua Muniz. **Processo do Trabalho: força dominante versus NCPC**. São Paulo: LTr, 2017.

CUEVA, Ricardo Villas Bôas. **Flexibilização do procedimento e calendário processual no novo cpc**. Os Juízes e o novo CPC / Organizadores Antônio Carvalho Filho e Herval Sampaio Junior. Salvador: JusPodivm, 2017.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro**. Negócios processuais / coordenadores: Antonio do Passo Cabral, Pedro Henrique Nogueira. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2015.

DA SILVA, Luis Vergílio Afonso. **Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais** 1. 2003.

DELGADO. Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 15ª edição. São Paulo: LTr, 2016.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Arbitragem, mediação e comissão de conciliação prévia no direito do trabalho brasileiro**. Revista LTr, v. 66, n. 6, jun. 2002, São Paulo, p. 664.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. I. Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo do Conhecimento. 17. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015.

DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro, volume I: teoria geral do direito civil**. 26ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de Introdução à Ciência do Direito**. 14ª edição. São Paulo: Saraiva, 2001.

DUARTE, Bento Herculano. **O novo CPC e o Processo do Trabalho**: estudos em homenagem ao ministro Walmir Oliveira da Costa / Sergio Pinto Martins. São Paulo: Atlas, 2016.

EÇA, Vitor Salino de Moura. **Fontes, Diálogos e Diálogos de Fontes em Direito Processual do Trabalho**. A Teoria do Diálogo das Fontes no Processo do Trabalho.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 1994.

FILHO, Jorge Cavalcanti Boucinhas. **Prefácio**. A Teoria do Diálogo das Fontes no Processo do Trabalho.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

GIGLIO, Wagner. **Direito Processual do Trabalho**. 16ª edição. São Paulo: Saraiva, 2007.

GODINHO, Robson Renault. **Reflexões sobre os poderes instrutórios do juiz: o processo não cabe do "Leito de Procusto"**. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2014, n. 235).

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria Geral do Processo**. 29ª edição. São Paulo: Malheiros, 2013.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilização procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual, de acordo com as recentes reformas do CPC**. São Paulo: Atlas, 2008. - (Coleção Atlas de Processo Civil/ coordenação Carlos Alberto Carmona)

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. 10ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume I: parte geral**. 12ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

JUNIOR, Nelson Nery. **Princípios do Processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo**. 9ª ed. rev., ampl. e atual. com as novas súmulas do STF (simples e vinculantes) e com análise sobre a relativização da coisa julgada - São Paulo: RT, 2009.

KELSEN, Hans. **Teoria geral das normas**. Tradução de José Florentino Duarte. Porto Alegre: Ed. Sérgio Antonio Fabris, 1986.

LAURINO, Salvador Franco de Lima. **O novo CPC e o Processo do Trabalho: estudos em homenagem ao ministro Walmir Oliveira da Costa**. São Paulo: Atlas, 2016.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **CPC – Repercussões no processo do trabalho / coordenação de Carlos Henrique Bezerra Leite**. 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 14ª edição. São Paulo: Saraiva, 2016.

LIMA, Leonardo Tibo Barbosa. **Lições de Direito Processual do Trabalho: teoria e prática**.

4ª edição. São Paulo: LTr, 2017.

LOURENÇO, Haroldo. **O neoprocessualismo, o formalismo-valorativo e suas influências no novo cpc.** Revista EMERJ, Rio de Janeiro, v. 14, n. 56, p. 74-107, out.-dez. 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho: doutrina e prática forense; modelos de petições, recursos, sentenças e outros.** 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 15ª edição. São Paulo: Malheiros, 2002.

MENEZES, Bosco de Araújo de. **CLT interpretada: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo.** 8ª edição, Barueri, SP: Manole, 2017.

NADER, Paulo. **Introdução ao Estudo do Direito.** 36ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito Processual do Trabalho,** 21ª ed., São Paulo: Saraiva, 2002.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado.** 2ª ed. rev. e atual – Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócio Jurídicos Processuais.** 2. ed. rev., ampl e atual – Salvador: E. JusPodivm, 2016.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil – vol. I.** 30ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do Processo Civil.** 5ªed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2003.

REDONDO, Bruno Garcia. **Negócios Jurídicos Processuais.** Temas essenciais do novo CPC.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Elementos de Direito Processual Civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional,** 6ª edição, São Paulo: Saraiva, 2017

SCHIAVI, Mauro. **A reforma trabalhista e o processo do trabalho: aspectos processuais da Lei nº 13.467/17.** 1ª edição. São Paulo: LTr, 2017.

SILVA, Bruno Freire e. **O Novo CPC e o Processo do Trabalho I: parte geral.** 2. ed. São Paulo: LTr, 2016.

SIQUEIRA, Julio Pinheiro Faro Homem de. **A Teoria do Diálogo das Fontes no Processo do Trabalho.** São Paulo: LTr, 2017.

STOLZE, Pablo. **Novo Curso de Direito Civil - volume I: parte geral**. 16ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

STÜRMER, Gilberto. **O novo CPC e o Processo do Trabalho: estudos em homenagem ao ministro Walmir Oliveira da Costa / Sergio Pinto Martins**. São Paulo: Atlas, 2016.

TEPEDINO, Gustavo. **Revista Trimestral de Direito Civil**, ano 1, vol. 3 jul./set. 2000.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual, processo de conhecimento e procedimento comum – vol I**. 58ª ed. rev. atual. e ampl – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil: volume único**. 4ª edição. São Paulo: Método, 2014.

VENOSA, Silvio de Sávio. **Direito Civil: parte geral**. 10ª edição. São Paulo: Atlas, 2010.

ZWICKER, Igor de Oliveira. **Curso de direito constitucional**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017.