

POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS NO PROCESSO DO TRABALHO

Kaique Martine Caldas¹

Edilton Meireles²

Sumário: 1. Introdução 2. A autonomia da vontade e as regras do processo 3. O negócio jurídico processual e suas possibilidades. 4. A Aplicação das convenções processuais no processo do trabalho 4.1 O principio da proteção e os demais argumentos contrários 4.2 Argumentos favoráveis à aplicação do art. 190/CPC no Processo Trabalhista 5. Considerações Finais 6. Referências.

Resumo: O Código de Processo Civil de 2015 trouxe em seu art. 190 uma verdadeira clausula geral de negociação processual, possibilitando que as partes possam convencionar livremente sobre as regras do processo, respeitando os direitos fundamentais e demais preceitos constitucionais. Todavia, quanto à aplicação deste instituto na seara trabalhista, considerando as especificidades da Justiça do Trabalho, ainda não há consenso entre os órgãos do Judiciário, e nem mesmo entre a doutrina. O presente artigo tem o objetivo de analisar a possibilidade de aplicação do acordo processual na direito processual do trabalho, avaliando

¹ Graduando do curso de Direito pela Universidade Federal da Bahia (UFBA), estudante-pesquisador em iniciação científica com projeto aprovado e financiado pela UFBA.

² Pós-doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Professor de Direito Processual Civil na Universidade Federal da Bahia (UFBA). Professor de Direito na Universidade Católica do Salvador (UCSal). Desembargador do Trabalho na Bahia (TRT 5ª Região).

os argumentos favoráveis e contrários e discutindo caminhos plausíveis para a aplicação da norma. A metodologia aplicada à pesquisa foi essencialmente teórica, por meio de revisão de literatura jurídica, análise da legislação e de enunciados jurisprudenciais.

Palavras-Chave: Negócio jurídico processual. Processo do Trabalho. Processo Civil. Autonomia da vontade. Vulnerabilidade.

Abstract: The Civil Procedure Code of 2015 brought a general clause of procedural negotiation in its article 190, allowing the parties to freely agree on the rules of the procedure, respecting fundamental rights and other constitutional precepts. However, the application of this institute in the labor process, considering its specificities, there is still no consensus among the Judiciary, nor even between the doctrine. This study's propose is the analysis of the possibility of applying the procedural convention in the labor process, measuring the favorable and contrary arguments and discussing plausible ways for the application of the norm. The methodology applied to the research was essentially theoretical, through review of law literature, analysis of legislation and jurisprudential statements.

Keywords: Procedure Conventions. Labor process. Civil Procedure. Willing Autonomy. Vulnerability.

1. INTRODUÇÃO



processo trabalhista é regido por normas próprias, que permitem, todavia, a aplicação supletiva e subsidiária do código processual civil se houver lacunas, na forma do art. 15 do Código de Processo Civil (CPC) de 2015. Assim, no que couber e for plausível, as normas processuais civis deverão ser

aplicadas aos procedimentos trabalhistas evitando o prejuízo oriundo de vazios normativos, quando as normas próprias do direito processual do trabalho forem omissas ou não regularem por completo o processo.

O Código de Processo Civil do Brasil, que entrou em vigor em 2016, apresentou diversas inovações visando edificar um novo sistema processual no país e projetando um processo que seja mais célere e marcado por práticas colaborativas. Entre as novidades trazidas pelo novo diploma está uma verdadeira cláusula geral de negociação processual, prometendo tornar o processo mais eficiente e participativo.

Assim, o atual regramento processualista permite que as partes utilizem de autonomia tal que possam transacionar regras processuais de forma geral, desde que respeitadas determinados limites e regras básicas.

A negociação processual não é algo novo, pois ainda antes da vigência desta recente legislação processual existiam hipóteses taxativas em que as partes poderiam convencionar. O CPC de 1973 já previa a convenção das regras do processo em algumas situações tipificadas, tais como a eleição de foro (art. 111), o adiamento da audiência (art. 454), disposição sobre o ônus da prova (art. 333) e a suspensão do processo (art. 265).

Houve a superação deste antigo regramento que estava em vigor desde os anos 70 e o Código de 2015 inaugurou a possibilidade de negociação atípica, mas também previu algumas hipóteses típicas de transação, como, por exemplo, a eleição de foro estrangeiro (art. 25), organização consensual do processo (art. 357), bem como a elaboração de calendários processuais na forma do art. 191.

O art. 190 do CPC/2015 aponta que: “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”. Com isso, ampliou-se as possibilidades de negociação.

Este trabalho tem como escopo estudar a compatibilidade do instituto das convenções processuais na seara trabalhista, levando em considerações as particularidades inerentes a esta Justiça Especializada, provocando reflexões a respeito do tema em busca de soluções quanto à aplicabilidade do instituto.

Inicialmente será feito uma revisão conceitual dos temas pertinentes, uma breve análise da Instrução Normativa n.º 39/2016, que trata da aplicação do novo CPC/2015 no âmbito trabalhista, e posteriormente apresentaremos os fundamentos que postulam pela possibilidade e aqueles contrários à aplicação de tais convenções nas lides envolvendo direitos trabalhistas. A pesquisa científica base deste trabalho é essencialmente doutrinária, realizada a partir de análise bibliográfica, da legislação e dos enunciados sumulares e julgados dos tribunais superiores.

2. A AUTONOMIA DA VONTADE E AS REGRAS DO PROCESSO

O CPC de 2015 buscou romper com toda uma estrutura engessada de processo em que as partes tomavam assento como meros expectadores, obedecendo apenas ao regramento pré-estabelecido. O intuito democratizante do novo Código inseriu nos procedimentos processuais nuances de cooperação entre as partes, permitindo inclusive que estas participem ativamente do momento de saneamento do processo, conforme é possível inferir da leitura do art. 357, § 3º do CPC/2015.

A fixação de uma cláusula geral de negociação atípica traz a baila grande discussão a respeito da autonomia da vontade frente ao regramento processual pré-estabelecido, as possibilidades de disposição das regras do processo, seus limites e condições. E deste modo, para melhor compreensão do funcionamento da negociação processual, faz-se mister recordar alguns

pontos básicos do negócio jurídico lato sensu.

No campo do direito civil, Pontes de Miranda esquematizou a existência e a validade do negócio jurídico, estabelecendo que existem requisitos de existência, que despontam como elementos de constituição, e requisitos de validade, sem os quais o negócio jurídico será anulável, ou ainda, nulo de pleno direito.

À luz da *Escola Ponteana*, Carlos Alberto Gonçalves aduz que os requisitos de existência do negócio jurídico consistem em declaração de vontade, finalidade negocial e idoneidade do objeto, sem os quais não haverá negócio. A declaração de vontade é importante, pois não basta haver o desejo de constituir um negócio jurídico se não houver a sua manifestação. A finalidade negocial consiste, segundo o autor, no objetivo de constituir, modificar ou extinguir direitos. E, por fim, a idoneidade do objeto relaciona-se com a pertinência da negociação para a sua finalidade³.

Já os elementos de existência, descritos no art. 104 do Código Civil, são constituídos pela existência de agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei. Gonçalves afirma que para que o negócio jurídico produza efeitos, é necessário que estejam presentes todos estes requisitos, caso contrário, não haverá a invalidade da negociação⁴.

Quanto à manifestação da vontade, Caio Mário da Silva Pereira assevera que:

Assentado, pois, que é a vontade o pressuposto do negócio jurídico, é imprescindível que ela se exteriorize e se divulgue por uma emissão, de forma a levar a deliberação interior ao mundo exterior. A vontade interna ou real é que traz a força jurídica, mas é a sua exteriorização pela declaração que a torna conhecida, o que permite dizer que a produção de efeitos é um

³ GONÇALVES, Carlos Alberto. *Direito Civil Brasileiro – volume 1*, 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 332-338.

⁴ *Idem*, p. 339.

resultado da vontade, mas que esta não basta sem a manifestação exterior⁵.

Após a breve revisão a respeito dos elementos essenciais do negócio jurídico lato sensu, é necessário realizar algumas colocações atinentes aos requisitos de validade e de existência das convenções processuais, para melhor compreensão das suas particularidades.

Quanto aos requisitos de existência, o professor Flávio Luiz Yarshell afirma que a declaração de vontade deve ser escrita, e quando manifestada oralmente em audiência, deverá ser reduzida a termo⁶, para garantir que tudo seja documentalmente registrado. Dessa forma, havendo necessidade de reprodução ou de conferência do que se expressou pelas partes, qualquer pessoa com interesse poderá consultar os arquivos. No âmbito do negócio jurídico processual, ainda se faz necessária a existência de agentes capazes, que são as partes do processo. Urge frisar que, em regra, o juiz não é parte do negócio jurídico processual⁷, pois em geral, apenas fiscaliza o ato negocial. Sua função essencial é observar o negócio jurídico e aplicá-lo⁸. Assim, havendo defeito que gere a nulidade da negociação, o juiz pode deixar de conferir eficácia ao acordo firmado.

Com relação aos requisitos de validade, Yarshell entende que o novo CPC indica que o objeto da convenção processual

⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. 24 ed., v. 1, Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 402.

⁶ YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA; Pedro Henrique (Org.) Negócios Processuais – Coleção Grandes temas do novo CPC/2015. v. 1. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 65.

⁷ Fredie Didier Jr. afirma que os negócios jurídicos processuais poderão ser celerados com o órgão jurisdicional, hipótese na qual o juiz também será parte da negociação (cf: DIDIER JR., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. v.1. 20 ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 446).

⁸ YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA; Pedro Henrique (Org.) Negócios Processuais – Coleção Grandes temas do novo CPC/2015. v. 1. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 67

não está restrito, necessariamente, a direitos patrimoniais, podendo envolver todos aqueles direitos que são transacionáveis⁹. Deste modo, havendo licitude e sendo o direito suscetível de autocomposição, a negociação processual será válida. Além disso, o autor também realça a desnecessidade de da presença de um advogado para validade da convenção, já que esta não se trata de prática de ato processual¹⁰.

Outro ponto que merece apontamento é o fato de que a negociação processual deve respeitar o devido processo legal. Isso porque é inadmissível, por exemplo, que por meio da convenção a defesa seja cerceada ou haja interferência na imparcialidade do magistrado. O respeito ao devido processo legal está intimamente ligado a observação da boa-fé processual.

Neste aspecto, é importante transcrever as palavras de João Paulo Lordelo Guimarães Tavares, que afirma que:

Ressalte-se que o NCPC cometeu o mesmo erro do CC-02, a respeito do plano de validade dos negócios jurídicos. Contentasse o CC-02, em seu art. 104 do CC, com apenas três requisitos: agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável; forma prescrita ou não defesa em lei. Posteriormente, o mesmo diploma estabelece, dentre as causas de invalidade do negócio jurídico, vícios de consentimento, o que nos conduz à ideia de que a emissão de uma vontade livre e de boa-fé é também requisito de validade, não sendo suficiente a mera presença de um agente capaz. Em outras palavras, sendo o negócio jurídico “um ato livre de vontade, tendente a um fim prático tutelado pelo ordenamento jurídico, e que produz, em razão deste, determinados efeitos jurídicos”, também se exige, para a sua validade, um consentimento livre e de boa fé¹¹.

A autonomia das partes na formação de qualquer negócio jurídico é guiada pelos princípios da boa-fé e da equidade,

⁹ Idem, p. 69.

¹⁰ Idem, p. 76.

¹¹ TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. Disponível em: <http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/4545/2958> Acesso em: 20 nov. 2017, p. 14.

conforme pontua Paula Sarno¹². Segundo a autora, esses princípios são complementares e estabelecem equilíbrio nas relações contratuais¹³. Além disso, aponta que emergem da boa-fé alguns deveres positivos e de proteção, tais como a lealdade – considerada como sendo o comportamento de acordo com as expectativas que foram legitimamente despertadas –, além da confiança recíproca, cooperação e informação¹⁴.

Não se pode olvidar que o processo consiste em uma função estatal e como tal, o Estado deve trabalhar para que o objetivo de pacificação social seja alcançado. Mas, não é necessário, e muito menos produtivo, que as partes abstenham-se completamente de personalizar o caminho da resolução do conflito, pois o bem jurídico objeto da lide é de interesse direto das partes e ninguém melhor do que elas para definir como deve ser feito o processo de decisão.

A verdade é que a autonomia da vontade envolvendo o direito fundamental de acesso à justiça, consagrado no art. 5º, XXXV da Constituição Federal de 1988, foi reconhecido há muito tempo, principalmente em face da previsão legal de jurisdição arbitral e dos meios adequados de solução de conflitos (MASCs) como, por exemplo, a mediação e conciliação dentro do lapso processual.

A condução do processo pelo Estado não significa predominância do interesse estatal sobre o interesse das partes, haja vista que o interesse comum de partes e juízo é a resolução do conflito. Deste modo, situações mais complexas podem exigir um calendário diferenciado, ou ainda uma disposição diferenciada de direitos disponíveis.

O novo CPC é enfático ao ter como bandeira a luta contra a morosidade da Justiça Brasileira que, como um todo, está

¹² SARNO, Paula. Aplicação do devido processo legal nas relações privadas. Salvador: JusPodivm, 2008, p. 64.

¹³ Idem, p. 65.

¹⁴ SARNO, Paula. Aplicação do devido processo legal nas relações privadas. Salvador: JusPodivm, 2008, p. 65-66.

inflada de ações intermináveis que nem mesmo os mutirões conciliatórios conseguem resolver. Para tanto, necessário se faz a busca pelo cumprimento dos princípios constitucionais e, nesse caminho, o juiz deve atuar com base nos princípios da duração razoável do processo e, também, da eficiência¹⁵. Para tanto, um dos caminhos é a cooperação, princípio norteador do CPC/2015.

Diante deste cenário, Hercília Fonseca Lima defende a necessidade de uma modificação substancial na relação jurídico-processual, e principalmente a quebra do protagonismo judicial, para que se alcance com plenitude a participação das partes na condução do processo. Assevera, ainda, que:

A quebra do protagonismo judicial não implica, contudo, uma apatia judicial. Ao revés, é preciso, neste espaço de deliberação, a presença de um juiz ativo, com capacidade para estimular o diálogo entre os sujeitos envolvidos no conflito. Essa nova forma de relação processual – simétrica no desenvolvimento e assimétrica na decisão – é fruto de uma tendência natural do amadurecimento da democracia. Nessa terceira onda de democratização, há um estímulo para que os indivíduos desenvolvam sua capacidade de tomar decisões sobre fatos que repercutam em suas esferas de interesses¹⁶.

Sobre o protagonismo judicial, o autor Bruno Garcia Redondo pontua que para a plena aplicação do novo sistema processual é necessário que seja feita uma recondução do raciocínio a respeito do objetivo do processo. Pensar no direito a ação como um meio de tutela dos direitos materiais de titularidade das partes requer, como consequência, a garantia de liberdade dessas pessoas quanto a disposição sobre situações processuais que possibilitarão o alcance dessa tutela¹⁷.

¹⁵ MEIRELES, Edilton. Cooperação Judicial e poderes do juiz na execução conforme o CPC/2015 de 2015. Revista Jurídica Luso Brasileira, ano 4, n. 1, 2018, p. 458.

¹⁶ FONSECA LIMA, Hercília Maria. Clausula geral de negociação processual: um novo paradigma democrático no processo cooperativo. 2016. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal de Sergipe, p. 66.

¹⁷ REDONDO, Bruno Garcia. Negócios jurídicos processuais: necessidade de rompimento com o sistema do CPC/2015/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015/2015, p. 8.

O professor Fredie Didier Jr. afirma que a liberdade deve ser valorizada dentro do processo, asseverando que:

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 devido processo legal deve garantir, ao menos no ordenamento jurídico brasileiro, o exercício do poder de autorregramento ao longo do processo. Um processo que limite injustificadamente o exercício da liberdade não pode ser considerado um processo devido. Um processo jurisdicional hostil ao exercício da liberdade não é um processo devido, nos termos da Constituição brasileira¹⁸.

Segundo Igor Raatz, a ideia de liberdade está fortemente ligada ao elo entre autonomia privada e direito subjetivo. Para o autor, o direito subjetivo tem natureza estática, com o que já está posto na norma, já a autonomia privada possui natureza dinâmica, possibilitando a evolução do ordenamento jurídico¹⁹.

Assim, a flexibilização procedimental encontra fundamento justamente na ideia de liberdade e de possibilidade, ou seja, desde que haja interesse e desde que a alteração das regras seja lícita. Desse modo, havendo licitude, as partes podem atuar dentro do direito criando novas regras e condições.

3. O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL E SUAS POSSIBILIDADES

Fredie Didier Jr. conceitua esse instituto como sendo “o

¹⁸ DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no Processo Civil. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA; Pedro Henrique (Org.) Negócios Processuais – Coleção Grandes temas do novo CPC. v. 1. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 21.

¹⁹ RAATZ, Igor. Autonomia Privada e Processo Civil: Negócios jurídicos processuais, flexibilização procedimental e o Direito à participação na construção do caso concreto. Salvador: Ed. JusPODIVM, 2016, p. 178.

fato jurídico voluntário, em cujo suporte fático confere-se ao sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais”²⁰. A convenção sobre as regras do processo está fundada no princípio do autorregramento processual que permeia o Código de Processo Civil.

Como já dito, se a negociação processual típica não é algo novo, a cláusula geral trazida pelo art. 190 do CPC/2015 possibilita uma número sem fim de convenções a respeito da flexibilização das regras do processo, a exemplo de um acordo de impenhorabilidade.

O Fórum Permanente dos Processualistas Cíveis – FPPC – lançou alguns enunciados que apresentam essas possibilidades, como por exemplo o enunciado n. 21 que advoga pela admissibilidade de convenções que tratem sobre sustentação oral, provas e redução de prazos processuais²¹.

Outrossim, o FPPC também aprovou o enunciado de n. 20 que defende a inadmissibilidade de acordos que tenham como finalidade a modificação de competência absoluta, supressão de primeira instância, criação de novas espécies recursais, entre outros²².

Essa preocupação da doutrina com os limites da negociação processual tem sido frequente, uma vez que a cláusula geral do art. 190 é de grande amplitude. Deste modo, Fredie Didier Jr. pontua que é possível negociar objetos lícitos, aplicando por extensão os conhecimentos a respeito da ilicitude no negócio jurídico privado e, além disto, a configuração da negociação deve

²⁰ DIDIER JR, Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. v.1. 20 ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 439.

²¹ Fórum Permanente dos Processualistas Cíveis – FPPC. Enunciado 21. Disponível em: <http://www.cpcnovo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-Sa%CC%83o-Paulo.pdf>. Acesso em: 16 fev. 2018.

²² Fórum Permanente dos Processualistas Cíveis – FPPC. Enunciado 20. Disponível em: <http://www.cpcnovo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-Sa%CC%83o-Paulo.pdf>. Acesso em: 16 fev. 2018.

respeitar determinadas regras básicas²³.

Fredie Didier Jr. estabelece um regramento básico, extraído do CPC/2015, para o negócio jurídico processual: a) se houver dúvida quanto a possibilidade do objeto, que haja liberdade de negociação, b) a convenção deverá versar sobre direito que admite autocomposição, c) deve ser aplicado o conceito de ilicitude do negócio jurídico privado a convenção processual, d) se a matéria for objeto de reserva legal, a convenção é ilícita, e e) poderá haver contrato de adesão, desde que não haja abusividade²⁴.

Assim, compreende-se que existem limites para a realização de acordos processuais. Em regra, há a liberdade de convenção, mas havendo ilicitude do objeto e vício de vontade, o negócio jurídico processual não terá validade.

4. A APLICAÇÃO DAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS NO PROCESSO DO TRABALHO

Com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, a Justiça do Trabalho se preparava para adequar-se as novas disposições trazidas pelo novo regramento. Se os debates foram intensos quanto a aplicação total do aludido código nos Juizados Especiais Cíveis (ressalte-se que muitas questões ainda persistem sem consenso, após quase dois anos de vigor das novas disposições), na jurisdição trabalhista não foi diferente.

Objetivando dirimir os questionamentos, o Colendo Tribunal Superior do Trabalho resolveu aprovar a Instrução Normativa nº 39/2016²⁵ informando categoricamente quais

²³ DIDIER JR, Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. v.1. 20 ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 448.

²⁴ DIDIER JR, Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. v.1. 20 ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 451-454.

²⁵ Importante mencionar que a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 5516

disposições previstas no CPC/2015 se aplicam ao processo trabalhista e quais não tem aplicação.

Segundo o entendimento do Tribunal, as convenções processuais, tema do nosso estudo, não têm aplicação na seara trabalhista, como se pode observar:

Art. 2º Sem prejuízo de outros, 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); (grifo nosso)

Em contrapartida, o enunciado n.º 31 do Fórum Permanente de Processualistas do Trabalho (FPPT) aponta que “A previsão da atipicidade das convenções processuais é aplicável ao processo do trabalho”²⁶. O FPPT também aprovou o enunciado n.º 30, 32 e 33 que tratam do mesmo tema, afirmando que a flexibilidade das normas processuais é compatível com a jurisdição trabalhista²⁷.

Este distanciamento de ideias aponta a existência de falta de consenso a respeito da capacidade de tais regras se acoplarem às particularidades da Justiça do Trabalho, principalmente com relação ao caráter de vulnerabilidade que inerente ao trabalhador na relação de trabalho.

As particularidades do processo trabalhista impõem que seja realizada uma análise cuidadosa da compatibilidade do instituto da negociação processual com as ações da Justiça do Trabalho. Neste preciso exame, não se pode ignorar que, em geral, as partes estão em pé de desigualdade econômica e social e existem casos em que o trabalhador está postulando sem a assistência de advogado. Dito isso, podemos realizar uma breve

questionando a legalidade da IN 39 do TST, conforme pode se verificar em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=316195>.

²⁶ Fórum Permanente de Processualistas do Trabalho (FPPT). Enunciado 31. Disponível em: http://www.fppt.com.br/enu_26_02_2016.php. Acesso em: 16 fev. 2018.

²⁷ Fórum Permanente de Processualistas do Trabalho (FPPT). Enunciados 30, 32 e 33. Disponível em: http://www.fppt.com.br/enu_26_02_2016.php. Acesso em: 16 fev. 2018.

explicação a respeito da compatibilidade da convenção processual nas ações trabalhistas.

4.1. O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO E OS DEMAIS ARGUMENTOS CONTRÁRIOS

O princípio da proteção do vulnerável é um dos pontos que mais diferenciam o processo trabalhista do processo civil, pois, em regra, as partes que contendem na seara trabalhista vivem situações fáticas muito diferentes. Geralmente, os empregados dependem do emprego para auferir renda alimentar, enquanto os empregadores possuem condições financeiras superiores.

Ana Cristina Costa Meireles e Edilton Meireles apontam que existem dois fundamentos principais que sustentam o princípio da proteção: a disparidade econômico-financeira, já mencionada, e a debilidade jurídica do empregado em face do empregador, tendo em vista que aquele está subordinado às ordens deste²⁸. Isso significa dizer que há um problema que atinge o equilíbrio processual, que se apresenta como um dos requisitos fundamentais para a existência de convenções processuais no processo civil.

Além disto, Gabriela Neves Delgado e Renata Queiroz Dutra lecionam que a situação de vulnerabilidade do trabalhador persiste, inclusive após a ruptura do contrato de trabalho, situação em que o desemprego enseja a mitigação do poder de barganha do trabalhador e a defesa plena de suas verbas alimentares, frente ao comportamento empresarial de inadimplência, que por vezes aparece²⁹.

²⁸ MEIRELES, Ana Cristina Costa; Meireles, Edilton. A intangibilidade dos direitos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2009, p. 76.

²⁹ DELGADO, Gabriela Neves. DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC/2015 ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. In: MIESSA, Elisson (Org.) O novo código de processo civil e seus reflexos no processo do trabalho. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 195 e 196.

Dentro dessa perspectiva, Fernanda Ribeiro Araújo defende que o instituto das convenções processuais atípicas possui pouca aplicabilidade no processo do trabalho, pois esbarra na desigualdade significativa existente entre as partes do processo trabalhista. Segundo ela, mesmo que haja algum juízo de validação, existe um vultoso lastro de princípios trabalhistas fundados na proteção ao trabalhador que colidem com o instituto³⁰.

No mesmo sentido, Fernanda Antunes Marques Junqueira e Ney Maranhão alegam que existe uma preocupação pairando sobre as convenções pré-processuais, pois diante de todo o arcabouço de desigualdade existente entre as partes, não há, segundo os autores, como garantir a inexistência de vícios de consentimento. Para eles, as convenções realizadas no momento processual poderiam ser admitidas, tendo em vista que há um monitoramento do magistrado³¹.

4.2. ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À APLICAÇÃO DO ART. 190/CPC NO PROCESSO TRABALHISTA

É fato que vulnerabilidade de uma das partes aparenta ser um empecilho para a efetivação do negócio jurídico processual no âmbito trabalhista. Isso porque é essencial para que a negociação seja eficaz, não haver sobreposição de interesses por razões de vulnerabilidade, mas que as partes possam convencionar com paridade de armas. Mas, todas as convenções processuais exigem equilíbrio social, intelectual e financeiro entre as partes?

Para responder a este questionamento, é necessário

³⁰ ARAÚJO, Fernanda Ribeiro. Da (in)aplicabilidade da cláusula geral de negociação processual ao processo do trabalho. Disponível em: [http://repositorio.ufjf.br:8080/xmlui/bitstream/handle/ufjf/3705/fernandaribeiro-ara%
c3%bajo.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.ufjf.br:8080/xmlui/bitstream/handle/ufjf/3705/fernandaribeiro-ara%c3%bajo.pdf?sequence=1&isAllowed=y) Acesso em: 02 jan. 2018, p. 19.

³¹ JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques. MARANHÃO, Ney. Negócio processual no processo do trabalho: apontamentos gerais. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/100260/2016_junqueira_fernanda_negocio_processual.pdf?sequence=1. Acesso em 20 dez. 2017, p. 65.

observar qual é o papel do juiz no desenrolar de uma convenção processual e, além disso, qual é a sua função diante dos acordos trabalhistas. Seria ele um mero *carimbador* das negociações realizadas? Pois bem, analisando a responsabilidade do juiz frente aos acordos que versam sobre o direito material é possível chegar a algumas conclusões.

No que diz respeito aos acordos que versam sobre direitos trabalhistas, a Súmula n. 418 do Tribunal Superior do Trabalho afirma, terminantemente, que a homologação é uma faculdade do juiz, não estando ele obrigado a realizá-la. Ou seja, havendo motivo fundamentado, o magistrado poderá deixar de garantir validade a uma negociação feita entre empregado e empregador.

Além disto, incumbe salientar que a Lei n. 13.467 de 2017 (Reforma Trabalhista) inseriu na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) a alínea f do art. 652, apontando que cabe aos juízes do trabalho decidir quanto à homologação de acordo extrajudicial em matéria de competência da Justiça do Trabalho³². Dessa maneira, a jurisdição trabalhista poderá examinar os acordos extrajudiciais e, à luz do princípio da proteção, não havendo nulidade ou excessivo prejuízo a parte vulnerável, homologar tais disposições.

Assim sendo, é possível observar que em todas essas possibilidades de negociação aplicáveis na seara trabalhista, o magistrado funciona como um grande garante da validade dos acordos entre as partes; seja na esfera judicial ou extrajudicial.

A despeito das convenções processuais, o art. 190, parágrafo único, do CPC/2015, aponta que o juiz poderá exercer um juízo de controle sobre as convenções e considerar válida apenas aquelas que não estejam viciadas com nulidades ou cláusulas abusivas realizadas em contrato de adesão. Isso porque, a

³² O referido artigo ficou com a seguinte redação: Art. 652 - Compete às Juntas de Conciliação e Julgamento: f) decidir quanto à homologação de acordo extrajudicial em matéria de competência da Justiça do Trabalho.

convenção deve ser colaborativa, não apenas consensual. Esse controle poderá ser feito por requerimento ou de ofício, o que dá ao juiz a possibilidade de, mesmo com o processo democratizado, realizar a gestão processual, tornando-o, reiteramos, um garante da validade também das convenções processuais. Para o juiz decidir, no entanto, ele deverá observar o contraditório, ainda que suscite de ofício a nulidade.

Em suma, o juiz pode efetuar controle de ilicitude do negócio jurídico processual, como afirma Flávio Luiz Yarshell ao apontar que é poder e dever do juiz analisar os requisitos de existência e de validade de tais convenções e, havendo fundada motivação, recusar-lhe a eficácia³³. Importa mencionar que segundo o autor, da decisão que denega a eficácia de uma convenção processual, cabe impugnação por recurso ou ação autônoma.

Neste diapasão, Fernanda Antunes Marques Junqueira e Ney Maranhão apontam que:

(...) não importa a flexibilização procedimental em mitigação do poder conferido ao órgão jurisdicional, que se mantém diretor na condução do processo, incumbindo-lhe negar eficácia a toda e qualquer convenção que tenha o ímpeto de macular a higidez do procedimento ou criar situações demasiadamente favoráveis a uma das partes em franqueada ruína da outra.³⁴

Fredie Didier Jr. afirma que não há óbice para aplicação do instituto nos processos trabalhistas e consumeristas, uma vez que o juízo de validação feito pelo magistrado no caso concreto afastará qualquer problema de ordem da paridade de armas³⁵. O

³³ YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA; Pedro Henrique (Org.) Negócios Processuais – Coleção Grandes temas do novo CPC/2015. v. 1. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 67.

³⁴ JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques. MARANHÃO, Ney. Negócio processual no processo do trabalho: apontamentos gerais. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/100260/2016_junqueira_fernanda_negocio_processual.pdf?sequence=1. Acesso em 20 dez. 2017, p. 47.

³⁵ DIDIER JR, Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. v.1. 20 ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 450-451.

autor ainda assevera que:

A autonomia privada pode ser mais ou menos regulada, mais ou menos submetida a controle, mas isso não desnatura o ato como negócio. Todo efeito jurídico é, obviamente, consequência da incidência de uma norma sobre um fato jurídico; ora a lei confere à autonomia privada mais liberdade para a produção de eficácia jurídica, ora essa liberdade é mais restrita³⁶.

Desse modo, o ponto crucial reside em perceber que o juiz tem a faculdade de garantir eficácia ao acordo, após um exame de validade que inclui uma análise quanto as nulidades e, na seara trabalhista, um exame quanto a existência de cláusulas abusivas – ou seja, há um juízo de elementos de formação e um juízo de mérito.

A respeito deste controle realizado pelo magistrado, Lorena Miranda Santos Barreiros afirma que antes de decretar a nulidade do ato negocial, as partes deverão ser consultadas para manifestação, garantindo o direito ao contraditório prévio³⁷.

De certo que a função da Justiça do Trabalho é permitir e viabilizar o acesso do trabalhador ao judiciário³⁸ e, para tanto, foi criada toda uma estrutura diferenciada para que o órgão estimule a celeridade e o acordo, mas que, principalmente, resolva as lides trabalhistas. Havendo, portanto, possibilidade de acoplar o instituto do negócio jurídico processual ao rito trabalhista, poderá haver vantagens tanto para as partes, quanto para o Poder Judiciário. Isso, claro, se existir o controle judicial dos atos negociais.

Diante do que foi exposto, é possível considerar que as convenções processuais poderão ser aplicadas no âmbito

³⁶ DIDIER JR, Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. v.1. 20 ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 442.

³⁷ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. Salvador: JusPodivm,, 2016, p. 273.

³⁸ SCHIAVI, Mauro. Novo Código de Processo Civil: A aplicação supletiva e subsidiária ao processo do trabalho. Disponível em: http://www.trt7.jus.br/escolajudicial/arquivos/files/busca/2015/NOVO_CODIGO_DE_PROCESSO_CIVIL-_APLICACAO_SUPLETIVA_E_SUBSIDIARIA.pdf. Acesso em: 10 de nov. 2017, p. 6.

trabalhista se forem observados os devidos cuidados de compatibilidade e, portanto, devem ser levadas em consideração algumas premissas: (1) o empregado deve estar devidamente representado por advogado ou sindicato para garantir sua defesa técnica, (2) a convenção processual pode versar sobre direito indisponível³⁹, desde que seja para dar tratamento procedimental mais benéfico⁴⁰, em razão do princípio da proteção e da condição mais benéfica, e (3) não será válida a convenção processual que for realizada mediante vício de vontade e demais nulidades, atestada por meio do controle do magistrado, por respeito ao devido processo legal.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os indivíduos buscam a tutela jurisdicional esperançosos de uma resolução para os seus conflitos, mas isso não deve deixá-los alheios ao processo, pois eles são os maiores interessados na solução da lide. As questões discutidas em um processo geralmente envolvem a realidade vivida pelas partes, seus anseios e frustrações, direitos e expectativas. O princípio da cooperação entre as partes, que permeia todo o CPC/15 e a cláusula geral de negociação processual possibilitam que autor e réu trabalhem juntos para moldar o processo de acordo com a realidade da questão discutida. Deste modo, estender ou diminuir prazos, ou, por exemplo, reduzir determinadas formalidades, contribuirá

³⁹ DIDIER JR, Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. v.1. 20 ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 442.

⁴⁰ Nesse sentido, Gabriela Neves e Renata Dutra apontam que “eventuais convenções para dispor sobre garantias processuais devem necessariamente ser prospectivas, ou seja, ampliativas de direitos ao que já consta da legislação, e ainda, devem ser feitas pela via de negociação coletiva.” DELGADO, Gabriela Neves. DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC/2015 ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. In: MIESSA, Elisson (Org.) O novo código de processo civil e seus reflexos no processo do trabalho. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015, p. 200.

para que, diante da simplicidade ou da complexidade de cada lide, o processo seja adequado a sua resolução.

No processo do trabalho, em que pese ainda haver discordância a respeito da aplicabilidade do instituto da negociação processual, é lícito que as partes negociem direitos materiais, desde que o magistrado homologue o que foi convenicionado. Deste modo, se houver defesa técnica e livre vontade das partes, não há porque afastar delas a possibilidade de negociar as regras do processo, se a convenção processual beneficiá-las.

A vulnerabilidade dos trabalhadores na Justiça do Trabalho deve ser respeitada e prezada por todos os envolvidos na jurisdição, todavia não se pode olvidar que as partes do processo trabalhista, ainda que em pé de desigualdade, detém autonomia da vontade e podem realizar acordos, como ocorre na mediação ou conciliação, por exemplo. Assim, para permitir que as partes exerçam sua vontade de convenicionar as regras do processo, é necessário reforçar a importância do magistrado como um garante do equilíbrio e da validade dos acordos processuais.

Um processo com duração razoável é um direito garantido pela Constituição Federal de 1988 e não se deve medir esforços para a implementação de ações que tornem realidade aquilo que já está preconizado constitucionalmente. A Justiça do Trabalho é conhecida pela sua agilidade e seriedade na apreciação das suas demandas e a aplicação do negócio jurídico processual, se respeitadas as suas particularidades, poderá colaborar ainda mais com a eficiência da jurisdição trabalhista.



REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Fernanda Ribeiro. Da (in)aplicabilidade da cláusula geral de negociação processual ao processo do trabalho.

- Disponível em: <http://repositorio.ufjf.br:8080/xmlui/bitstream/handle/ufjf/3705/fernandaribeiroara%20c3%20bajo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 02 jan. 2018.
- BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. Salvador: JusPodivm, 2016.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil (1988)*. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília. Diário Oficial. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 dez. 2017.
- BRASIL. Lei n.º 13.467 de 13 de julho de 2017. Brasília. Diário Oficial. 2017. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm. Acesso em 15 de dez. 2017.
- DELGADO, Gabriela Neves. DUTRA, Renata Queiroz. *A aplicação das convenções processuais do novo CPC/2015 ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais*. In: MIESSA, Elisson (Org.) *O novo código de processo civil e seus reflexos no processo do trabalho*. Salvador: JusPodivm, 2015.
- DIDIER JR, Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. v.1. 20 ed. Salvador: JusPodivm, 2018.
- DIDIER JR., Fredie. *Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no Processo Civil*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA; Pedro Henrique (Org.) *Negócios Processuais – Coleção Grandes temas do novo CPC*. v. 1. Salvador: JusPodivm, 2015.
- FONSECA LIMA, Hercília Maria. *Clausula geral de negociação processual: um novo paradigma democrático no processo cooperativo*. 2016. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal de Sergipe.
- FÓRUM Permanente dos Processualistas Civis – FPPC.

- Enunciados. Disponível em: <http://www.cpc-novo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-Sa%CC%83o-Paulo.pdf>. Acesso em: 16 fev. 2018.
- GONÇALVES, Carlos Alberto. Direito Civil Brasileiro. vol. 1. 10º ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques. MARANHÃO, Ney. Negócio processual no processo do trabalho: apontamentos gerais. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/100260/2016_junqueira_fernanda_negocio_processual.pdf?sequence=1. Acesso em 20 dez. 2017.
- MEIRELES, Ana Cristina Costa; Meireles, Edilton. A intangibilidade dos direitos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2009.
- MEIRELES, Edilton. Cooperação Judicial e poderes do juiz na execução conforme o CPC de 2015. Revista Jurídica Luso Brasileira, ano 4, n. 1, 2018
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. 24 ed., v. 1, Rio de Janeiro: Forense, 2011.
- RAATZ, Igor. Autonomia Privada e Processo Civil: Negócios jurídicos processuais, flexibilização procedimental e o Direito à participação na construção do caso concreto. Salvador: JusPodivm, 2016.
- SARNO, Paula. Aplicação do devido processo legal nas relações privadas. Salvador: JusPodivm, 2008.
- SCHIAVI, Mauro. Novo Código de Processo Civil: A aplicação supletiva e subsidiária ao processo do trabalho. Disponível em: http://www.trt7.jus.br/escolajudicial/arquivos/files/busca/2015/NOVO_CODIGO_DE_PRO-CESSO_CIVIL-_APLICACAO_SUPLETIVA_E_SUBSIDIARIA.pdf. Acesso em: 10 de nov. 2017
- TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. Disponível

em: <http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/4545/2958> Acesso em: 20 nov. 2017.

YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA; Pedro Henrique (Org.) Negócios Processuais – Coleção Grandes temas do novo CPC. v. 1. Salvador: JusPodivm, 2015.