

**MANOELLA ROSSI KEUNECKE VECCHIA**

**CONVENÇÕES PROCESSUAIS ATÍPICAS NO PROCESSO DO TRABALHO**

Dissertação de Mestrado

Orientador: Professor Associado Dr. Estêvão Mallet

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO**

**FACULDADE DE DIREITO**

**SÃO PAULO – SP**

**2020**

**MANOELLA ROSSI KEUNECKE VECCHIA**

**CONVENÇÕES PROCESSUAIS ATÍPICAS NO PROCESSO DO TRABALHO**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito do Trabalho e da Seguridade Social, sob a orientação do Prof. Associado Dr. Estêvão Mallet

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO**

**FACULDADE DE DIREITO**

**SÃO PAULO – SP**

**2020**

Catálogo da Publicação  
Serviço de Biblioteca e Documentação  
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

---

Vecchia, Manoella Rossi Keunecke  
Convenções processuais atípicas no processo do trabalho;  
Manoella Rossi Keunecke Vecchia; orientador Estêvão  
Mallet -- São Paulo, 2020. 271

Dissertação (Mestrado - Programa de Pós-Graduação em  
Direito do Trabalho e Seguridad Social) – Faculdade de  
Direito, Universidade de São Paulo, 2020.

1. Processo do Trabalho. 2. Negócios jurídicos processuais. 3.  
Convenções processuais atípicas. 4. Aplicação subsidiária.  
5. Manifesta situação de vulnerabilidade. I. Mallet  
Estêvão, orient. II. Título.
-

**Nome:** VECCHIA, Manoella Rossi Keunecke

**Título:** Convenções processuais atípicas no Processo do Trabalho

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da  
Universidade de São Paulo como exigência parcial para  
obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovada em:

Banca Examinadora:

Prof. Dr. \_\_\_\_\_ Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_ Assinatura: \_\_\_\_\_

Prof. Dr. \_\_\_\_\_ Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_ Assinatura: \_\_\_\_\_

Prof. Dr. \_\_\_\_\_ Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_ Assinatura: \_\_\_\_\_

## **AGRADECIMENTOS**

Meus sinceros agradecimentos ao Prof. Estêvão Mallet, por me permitir a experiência do mestrado, pela honra da orientação, pela oportunidade de vê-lo exercer a docência de perto e, especialmente, por toda compreensão a mim concedida durante o período; aos meus pais, Márcio e Grace, por tanto e tudo; ao Cauê, por estar comigo no desafio de conciliar a vida conjugal, familiar e profissional; à Maraci, por cuidar tão bem do Enrico durante minhas ausências; à equipe do Núcleo Trabalhista da Menezes e Niebuhr, pelo suporte e torcida; às amigas Sofia Temer, Fernanda Schramm e Gabriela Bittencourt, pela amizade verdadeira, aos colegas Ítalo de Castro, Victor Esteves e Carolina Tupinambá, pela parceria durante o curso das disciplinas e pela valiosa troca de experiências.

Com amor de mãe, aos meus filhos Enrico e Otávio.

Com gratidão de filha, aos meus pais Márcio e Grace.

## RESUMO

VECCHIA, Manoella R. Keunecke. Convenções Processuais no Processo do Trabalho. 271 p. Mestrado. Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2020.

Esta dissertação tem como objetivo investigar a aplicabilidade subsidiária do art. 190 do CPC/2015, que trata das convenções processuais atípicas, ao Processo do Trabalho e, em sequência, identificar especificidades que o ramo impõe ao plano da validade destas, especialmente em consideração à manifesta situação de vulnerabilidade de parte e da inserção abusiva de convenção processual em contrato de trabalho. Para isso, estabeleceu-se premissas teóricas sobre as convenções processuais atípicas, provenientes do Processo Civil, e buscou-se desmistificar alguns dogmas trazidos pela doutrina especializada como empecilhos ao aproveitamento do dispositivo ao Processo do Trabalho: a indisponibilidade das normas materiais e processuais trabalhistas e a desigualdade entre as partes da relação de emprego.

**Palavras-chave:** direito processual do trabalho; negócios processuais; convenções processuais atípicas; aplicação subsidiária; vulnerabilidade; contrato de trabalho.

## RIASSUNTO

VECCHIA, Manoella R. Keunecke. *Convenções Processuais no Processo do Trabalho*. 270 p. Master. Facoltà di diritto, Università di São Paulo, 2020.

Questa tesi ha lo scopo di indagare l'applicabilità sussidiaria dell'art. 190 del CPC/2015, che tratta delle convenzioni processuale atipiche, al processo del lavoro e, successivamente, a identificare le specificità che impone sul piano di validità, in particolare considerando la situazione manifesta di vulnerabilità della parte e l'inserzione abusiva della convenzione procedurale nel contratto di lavoro. A tal fine, sono state stabilite premesse teoriche sulle convenzioni processuale atipiche, derivanti dalla procedura civile, e hanno cercato di demistificare alcuni dogmi introdotti dalla dottrina specializzata come ostacoli all'uso del dispositivo nel processo del lavoro: l'indisponibilità di norme materiali e procedurali e disuguaglianza tra le parti del rapporto di lavoro.

**Parole chiave:** diritto processuale del lavoro; negozi giuridici processuale; convenzioni processuale atipiche; applicazione sussidiaria; vulnerabilità; contratto di lavoro.



## LISTA DE ABREVIATURAS

a.	Ano
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
Art.	Artigo
AJUFE	Associação dos Juizes Federais do Brasil
ANAMATRA	Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho
AMB	Associação dos Magistrados Brasileiros
CC	Código Civil
CCP	Comissão de Conciliação Prévia
CDC	Código de Defesa do Consumidor
Cit.	<i>Opus citatum</i>
Cf.	Conferir
CF	Constituição Federal
CLT	Consolidação das Leis Trabalhistas
CPC	Código de Processo Civil
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
ENFAM	Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados
FPPC	Fórum Permanente de Processualistas Civis
FPPT	Fórum Permanente de Processualistas do Trabalho
FNPT	Fórum Nacional de Processo do Trabalho
jul.	Julgado
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
OJ	Orientação Jurisprudencial
pub.	Publicado
SBDI	Subseção Especializada em Dissídios Individuais
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
TAC	Termo de Ajuste de Conduta
t.	Tomo
TST	Tribunal Superior do Trabalho

TRT	Tribunal Regional do Trabalho
IN	Instrução normativa
nº	Número
p.	Página
Proc.	Processo
v.g.	<i>Verbi gratia</i>
v.	Volume

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>14</b>
<b>CAPÍTULO 1 – CONVENÇÕES PROCESSUAIS</b>	<b>17</b>
<b>1.1. A tipologia das convenções processuais</b>	<b>17</b>
1.1.1. Teoria dos fatos jurídicos processuais	17
1.1.2. Breve histórico da doutrina brasileira sobre convenções processuais	28
1.1.3. Definição conceitual e natureza jurídica das convenções processuais	33
1.1.4. Classificações das convenções processuais	41
1.1.4.1. Convenções processuais típicas e atípicas: tipicidade	41
1.1.4.2. Convenções processuais prévias e incidentais: momento	48
1.1.4.3. Convenções processuais sobre atos do procedimento e sobre situações jurídicas processuais: objeto	52
1.1.4.4. Convenções processuais onerosas e gratuitas: existência de vantagens e sacrifícios	54
1.1.4.5. Convenções processuais aleatórias e comutativas: determinação e certeza sobre as vantagens e sacrifícios	55
1.1.4.6. Convenções processuais solenes e não solenes: forma	55
<b>1.2. Três planos: existência, validade e eficácia das convenções processuais</b>	<b>56</b>
1.2.1. Existência	56
1.2.1.1. Partes: dois ou mais sujeitos	57
1.2.1.2. Manifestação de vontades: convergentes e autorregradas	60
1.2.1.3. Objeto: referibilidade ao processo	63
1.2.1.4. Forma: sentido amplo	66
1.2.2. Validade	67
1.2.2.1. Forma: sentido estrito	69
1.2.2.2. Partes: capacidade plena	72
1.2.2.3. Manifestação de vontades: livres e sem defeitos	79
1.2.2.3.1. Ausência de defeitos na manifestação da vontade	79
1.2.2.3.2. Ausência de situação de manifesta vulnerabilidade	81
1.2.2.4. Objeto	87
1.2.2.4.1. Abusividade de convenção processual em contrato de adesão	90
1.2.2.4.2. Diretrizes gerais de ponderação entre os direitos fundamentais processuais envolvidos	97
1.2.3. Eficácia	99
<b>1.3. O papel do juiz e das partes frente às convenções processuais: controle, aplicação e adimplemento</b>	<b>100</b>
<b>1.4. Modificação das convenções processuais</b>	<b>102</b>
<b>1.5. Extinção das convenções processuais</b>	<b>104</b>
<b>CAPÍTULO 2 – DESMISTIFICANDO SUPOSTOS EMPECILHOS ÀS CONVENÇÕES PROCESSUAIS NO PROCESSO DO TRABALHO</b>	<b>106</b>

<b>2.1. Atual estágio da doutrina e posicionamento dos Tribunais do Trabalho</b>	<b>106</b>
<b>2.2. A dita incompatibilidade do art. 190 do CPC/2015 com o Processo do Trabalho</b>	<b>119</b>
2.2.1. A tripla dependência do Processo do Trabalho e a aproximação mútua com o Processo Civil	121
2.2.2. Artigo 15 do CPC/2015 e artigos 769 e 889 da CLT: evolução e compatibilidade	133
2.2.3. A aplicação subsidiária do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho	144
<b>2.3. A indisponibilidade dos direitos materiais e processuais trabalhistas</b>	<b>153</b>
2.3.1. Retomando sobre o objeto das convenções processuais	155
2.3.2. Litígios sobre direitos trabalhistas autocomponíveis	161
<b>2.4. A desigualdade entre as partes da relação de emprego</b>	<b>167</b>
2.4.1. A situação de manifesta vulnerabilidade da parte de convenção processual	172
2.4.2. O problema da desigualdade material e as convenções processuais no Processo do Trabalho	175
<b>CAPÍTULO 3 – OS DESAFIOS DAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS NO PROCESSO DO TRABALHO</b>	<b>182</b>
<b>3.1. A validade das convenções processuais sob a ótica processual trabalhista: especificidades</b>	<b>184</b>
3.1.1. Forma: sentido estrito	185
3.1.2. Partes: capacidade	189
3.1.2.1. Empregados	189
3.1.2.2. Empregadores, tomadores de serviços e prepostos em audiência trabalhista	191
3.1.2.3. Entidades sindicais	192
3.1.2.4. Ministério Público do Trabalho	195
3.1.2.5. Advogados das partes de processo trabalhista	197
3.1.3. Manifestação de vontades: livres e sem defeitos	198
3.1.3.1. Consentimento assentido sobre convenção processual prévia desvinculada de típica relação individual de emprego	199
3.1.3.2. Consentimento assentido sobre convenção processual prévia prevista em contrato de trabalho e em aditivos contratuais	201
3.1.3.3. Consentimento assentido em convenção processual incidental	206
3.1.4. Objeto: convenção processual abusivamente inserida em contrato de trabalho de adesão	209
<b>3.2. O controle da validade das convenções processuais atípicas no Processo do Trabalho</b>	<b>219</b>
3.2.1. Deflagração do controle	219
3.2.2. Contraditório prévio	221
3.2.3. Decisão judicial e ônus argumentativo	221
3.2.3. Independência das convenções processuais atípicas	224
3.2.4. Instrumentalidade das formas, prejuízo processual e aproveitamento parcial da convenção processual defeituosa	225

<b>CONCLUSÕES</b>	<b>227</b>
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>239</b>

## INTRODUÇÃO

O art. 190 é uma inovação do CPC/2015 e tem sido estudado pela doutrina processual civil sob as mais diversas óticas. O dispositivo, expressamente, permite que os sujeitos e os potenciais sujeitos do processo disponham sobre as regras de procedimento e as situações jurídicas processuais de sua titularidade com eficácia jurídico-processual direta referida a processo atual ou futuro. Ele, também, direciona ao Estado-juiz o papel de controle sobre a validade destas convenções processuais atípicas, que deve apreciar, além dos requisitos gerais de validade dos negócios jurídicos (v.g. partes plenamente capazes, objeto lícito possível, determinado ou determinável, forma prescrita ou não defesa em lei), aqueles indicados pelo próprio art. 190 (v.g. a causa versar sobre direito autocomponível, a convenção processual não ser inserida abusivamente em contrato de adesão e não estiverem as partes em situação de manifesta vulnerabilidade).

A novidade, que se relaciona diretamente ao tema da divisão de trabalho entre os sujeitos do processo e aos poderes do juiz, surge concomitante ao declarado modelo cooperativo de processo, ao contraditório efetivo e ao estímulo à autocomposição. Qualquer estudo posterior ao CPC/2015, portanto, não mais se furta a reconhecer a convivência entre interesses públicos e privados no processo, assim como a derogabilidade de normas processuais pela própria convencionalidade processual atípica.

Não é, contudo, o que se observa na doutrina processual do trabalho, que tende a negar a aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho, seja de forma total ou parcial (v.g. inadmissível para dissídios individuais; para partes da relação de emprego; para parte sem assistência jurídica; para convenções processuais prévias, dentre tantos outros critérios). Embora encontre reforço de posição na mesma negativa de aplicação manifestada pelo Tribunal Superior do Trabalho na Instrução Normativa nº 19/2016 (inciso II do art. 2º), percebe-se que esta doutrina referida não apresenta, com profundidade, argumentos consistentes – ora se apoia em dogmas do Direito Material do Trabalho, como a vulnerabilidade presumida dos empregados e a indisponibilidade dos direitos materiais trabalhistas, ora em dogmas do Direito Processual do Trabalho, como o caráter inquisitorial do Processo do Trabalho e a natureza de ordem pública de suas normas.

Pouca ou nenhuma atenção é conferida ao significado e alcance do próprio art. 190 do CPC/2015 frente aos parâmetros de importação da norma ao Processo do Trabalho, definidos no art. 15 do CPC/2015 e nos arts. 769 e 889 da CLT. Há, por conseguinte, certa confusão entre os argumentos trazidos pela doutrina processual trabalhista, que mistura os parâmetros

de aproveitamento do dispositivo ao processo trabalhista com assuntos pertinentes ao plano da validade das convenções processuais atípicas e restringe a abordagem do assunto à relação de emprego, ao contrato de trabalho e ao processo judicial travado entre empregado e empregador.

Isso tudo é defendido em ampla contradição com a receptividade do Processo do Trabalho às convenções processuais típicas previstas na CLT e no CPC; com as recentes alterações legislativas que reconhecem um maior grau de autonomia aos empregados e às partes do processo judicial trabalhista, com a evolução jurisprudencial sobre a validade da manifestação da vontade dos empregados durante e após a vigência do contrato de trabalho e no processo judicial e com o reconhecimento das convenções processuais atípicas pela jurisprudência – inclusive, mais recentemente, do próprio TST – e pelos fóruns de discussão acadêmica.

Este é o contexto que instiga o presente estudo. E, antes de testar-se as hipóteses relativas à aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho e de tentar com este compatibilizar seus requisitos de validade, será necessário entender-se bem daquilo que se propõe emprestar. Tudo para não repetir a confusão entre as questões de heterointegração de normas processuais com os planos de existência, de validade e de eficácia das convenções processuais atípicas.

Para o cumprimento desta tarefa, primeiro é preciso estabelecer a posição das convenções processuais na teoria dos fatos jurídicos processuais, o seu conceito, sua natureza jurídica, as suas subclassificações, seus requisitos de existência, de validade e de eficácia, o papel do juiz e das partes no seu controle, aplicação e inadimplemento, assim como a sua modificação e extinção. Este escopo competirá ao Capítulo I.

Estabelecidas estas premissas sobre o significado e o alcance do dispositivo, passar-se-á a investigar se há, de fato, incompatibilidade entre o dispositivo e o Processo do Trabalho segundo os parâmetros do art. 15 do CPC/2015 e arts. 769 e 889 da CLT, para, em sequência apurar-se os argumentos de desigualdade presumida entre as partes da relação de emprego e de indisponibilidade dos direitos materiais e processuais trabalhistas, utilizados pela doutrina de rechaço como os principais óbices do aproveitamento do art. 190 do CPC/2015 ao processo trabalhista. O Capítulo II será dedicado ao assunto, com o especial objetivo de desmistificar tais argumentos.

Confirmando-se a hipótese de aplicabilidade subsidiária do dispositivo estudado ao Processo do Trabalho, a investigação continua sobre as eventuais especificidades que este ramo imprime às convenções processuais atípicas. O estudo recairá, então, sobre os

requisitos de validade sob a ótica processual trabalhista e o controle de validade e ser exercido pelo Estado-juiz. Assim, o objeto do Capítulo III, para além de contribuição teórica, também tem o propósito de demonstrar alguma utilidade prática do assunto.



## **CAPÍTULO 1 – CONVENÇÕES PROCESSUAIS**

Este capítulo inicial abordará as convenções processuais sob a ótica do Processo Civil. É importante que, antes de testarem-se as hipóteses relativas à aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho (Capítulo II) ou de tentar com este compatibilizá-lo (Capítulo III), tenhamos previamente estabelecido o que são as convenções processuais; qual posição ocupam na teoria dos fatos jurídicos processuais; sua classificação e natureza jurídica; seus requisitos de existência, de validade e de eficácia; quando e quem exerce o controle sobre a sua validade; em que condições ocorre sua modificação e extinção.

Não coincidentemente estas premissas correspondem às seções secundárias deste capítulo e significam opções acadêmicas significativas para avançarmos sobre sua ocorrência no Processo do Trabalho – problema central deste estudo. Somente se pode falar no aproveitamento da cláusula geral de convencionalidade processual e de eventual necessidade de adaptação ao Processo do Trabalho, se antes soubermos o seu sentido.

### **1.1. A tipologia das convenções processuais**

O objetivo desta seção secundária é estabelecer algumas premissas sobre a tipologia das convenções processuais. A partir da posição na teoria dos fatos jurídicos processuais, serão fixadas as definições sobre seu conceito e sua natureza jurídica, para que se possa, então, estabelecer uma classificação própria das convenções processuais.

#### **1.1.1. Teoria dos fatos jurídicos processuais**

A noção de fato jurídico pertence à Teoria Geral do Direito, informativa de toda a cultura jurídica. Como conceito jurídico fundamental, serve a diversos subdomínios do conhecimento jurídico. Não é diferente com o direito processual, que se aproveita da teoria dos fatos jurídicos para adaptá-la às suas particularidades – como a natureza de direito público e o seu caráter instrumental.<sup>1</sup> Apresentaremos, nesta seção terciária, a teoria dos

---

<sup>1</sup> A doutrina processual costuma se reportar ao aproveitamento da teoria dos fatos jurídicos pelo processo quando trata da teoria das invalidades, registrando, quase sempre, a necessidade de adaptações impostas pelas peculiaridades do ramo. Neste sentido: CALMON DE PASSOS, José Joaquim. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 141-142; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Efetividade do processo e técnica processual. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 444; TALAMINI, Eduardo. Notas sobre a teoria das nulidades no processo civil. Revista Dialética de Direito Processual, nº 29, ago, 2005, p. 41-42. Em sentido contrário, para Carmen Nery: “Não se pode admitir a ideia

fatos jurídicos processuais que se baseia na tradicional doutrina civilista, cujo critério de classificação dos fatos jurídicos é o elemento nuclear do suporte fático.<sup>2</sup>

Será, assim, o *elemento do suporte fático* que definirá toda a classificação dos fatos jurídicos processuais. Mas, antes, é imprescindível distinguir os *fatos jurídicos* daqueles que não o são – os *fatos naturais*. Os chamados *fatos naturais* são aqueles juridicamente irrelevantes, sobre os quais não incidem normas jurídicas, enquanto os *fatos jurídicos* são aqueles acontecimentos da vida sobre os quais recai a incidência de norma jurídica, que lhes atribui, então, alguma eficácia jurídica.<sup>3</sup>

No caso dos *fatos jurídicos processuais*, a norma processual qualifica o componente do suporte fático como apto a produzir efeitos no processo, ainda que futuro, gerando ou alterando uma situação jurídica processual.<sup>4</sup> É o que chamamos de referibilidade ao processo, pelo qual todo fato jurídico processual há de pressupor um procedimento a que se refira, ainda que ocorra fora do processo ou em momento cronologicamente distinto deste.

Rejeitamos, portanto, as classificações que restringem os *fatos jurídicos processuais* àqueles ocorridos no processo em trâmite – integrantes do procedimento, portanto – e/ou àqueles realizados apenas pelos sujeitos do processo.<sup>5</sup> Isso porque fatos ocorridos fora de um processo são capazes de ter eficácia processual, ainda que praticado por pessoas que

---

da convivência de duas fenomenologias jurídicas, uma para o direito em geral e outra para o processo. Ou ainda, *ad absurdum*, diversas fenomenologias, jurídicas, uma para o processo, outra para o direito civil, outra para o direito administrativo, etc.” (NERY, Carmen Lígia Barreto de Andrade Fernandes. O negócio jurídico processual como fenômeno da experiência jurídica – uma proposta de leitura constitucional adequada da autonomia privada em processo civil. Tese (Doutorado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2018, p. 71)

<sup>2</sup> Assim, neste trabalho, faremos a opção de tomar como ponto de partida as concepções de Pontes de Miranda, também desenvolvidas por Marcos Bernardes de Mello, sobre a teoria dos fatos jurídicos para avançarmos sua aplicação ao processo (Cf. MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de direito privado. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954, t.1; MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do fato jurídico: plano da existência. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003). Assim, teremos o elemento nuclear do suporte fático como o critério de classificação dos fatos jurídicos, que é composto por dois diferenciais: i) a conformidade ou não conformidade do fato jurídico com o direito; ii) a presença ou não de ato volitivo humano.

<sup>3</sup> MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de direito privado. cit., t.1, p. 76-77.

<sup>4</sup> Segundo Carnelutti, existe eficácia jurídica processual quando o fato gerar ou determinar a mudança de uma situação jurídica processual (faculdade, ônus, dever, poder e submissão). (CARNELUTTI, Francesco. Sistema de Direito Processual Civil. v. III. São Paulo: Classic Book, 2000, p. 101)

<sup>5</sup> Estas e outras correntes foram bem explicadas por Fredie Didier e Pedro Henrique Pedrosa em obra específica sobre o tema: “Pode-se arrumar a divergência doutrinária em quatro correntes: a) alguns entendem que é suficiente o *produzir efeitos no processo* para que o ato seja considerado processual; b) há quem o vincule aos *sujeitos da relação processual*: apenas o ato por elas praticado poderia ter o qualificativo de processual; c) há também os que exigem tenha sido o ato praticado no processo, atribuindo à *sede* do ato especial relevo; d) há quem entenda que ato processual é o praticado *no procedimento e pelos sujeitos processuais* (conceito mais amplo do que o de sujeitos da relação processual).” (DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique, Pedrosa. Teoria dos fatos jurídicos processuais. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 31-32). Para estudo analítico sobre outras importantes classificações, como a de Chiovenda, Liebman, Goldschmidt, Carnelutti, Betti, cf. NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negativos. Tese (Doutorado). Universidade Federal da Bahia, 2011, p. 77-100.

podem jamais se tornar partes do processo, como é o caso dos pactos de competência ou de jurisdição. Assim como fatos ocorridos dentro de um processo podem ser capazes de produzir efeitos no âmbito do direito material, como a citação válida que interrompe a prescrição.<sup>6</sup>

Consideramos, portanto, como *fatos jurídicos processuais lato sensu* os acontecimentos que estejam descritos em normas jurídicas processuais e cujos efeitos se produzam ou tenham a aptidão de se produzirem no processo. Estes acontecimentos podem ou não ser condutas humanas, e, em sendo, podem ter a vontade do agente considerada ou desconsiderada pela norma jurídica processual, daí a subclassificação dos *fatos jurídicos processuais lato sensu* em: *fatos jurídicos processuais stricto sensu*, *atos-fatos jurídicos processuais* e *atos jurídicos processuais*. Vejamos, a seguir, cada um destes.

Há eventos naturais que não envolvem ação humana, mas que repercutem ou podem repercutir no processo, como a enchente que motive suspensão de prazos, a existência de relação de parentesco entre juiz e parte para caracterização de impedimento, a idade que confira à parte condição de idoso para a prioridade de tramitação, a perda dos autos para a sua restauração.<sup>7</sup> Estes são os chamados *fatos jurídicos processuais stricto sensu*.<sup>8</sup> Temos que esta categoria não admite subdivisão em fatos lícitos e ilícitos, vez que a característica da ilicitude seria ínsita ao agir humano e impossível de se atribuir a fatos da natureza.<sup>9</sup>

O suporte fático do *ato-fato jurídico processual*, por sua vez, é a conduta humana. Ocorre que, apesar de se tratar de conduta humana, a norma jurídica desconsidera se há ou não vontade do sujeito.<sup>10</sup> Fredie Didier Jr. e Pedro Nogueira subdividem e exemplificam estes atos-fatos processuais, seguindo a tradicional classificação de Marcos Bernardes de Mello, em: *reais* (v.g. adiantamento de custas e de preparo); *caducificantes* (v.g. revelia,

---

<sup>6</sup> EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo, 2017, p. 26.

<sup>7</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais. cit., p. 103.

<sup>8</sup> Registra-se a posição de autores que rejeitam a categoria, como José Calmon de Passos. Para o autor, não há fatos jurídicos processuais *stricto sensu* porque estes acontecimentos naturais ocorreriam fora do processo e, no processo, somente atos processuais poderiam ocorrer. (CALMON DE PASSOS, José Joaquim. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 64). A definição de fato jurídico processual *stricto sensu* aqui adotada, contudo, é ampla e abarca fatos naturais ocorridos exteriormente ao processo, desde que sejam referíveis à norma processual que os qualifica.

<sup>9</sup> Não adotaremos, portanto, a classificação de Marcos Bernardes de Mello no tocante à existência da categoria de fato jurídico *stricto sensu* ilícito (MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do fato jurídico: plano da existência. cit., p. 235-236). No sentido aqui adotado, cf. BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 148, jun., 2007, p. 306-307; e, BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Teoria dos ilícitos civis. Salvador: JusPodivm. 2014, p. 124-135.

<sup>10</sup> BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 311.

admissão e qualquer perda de prazo); e, *indenizantes* (v.g. execução provisória que causou prejuízo ao executado após a reforma do título, efetivação da antecipação da tutela e medida cautelar que tenham causado prejuízo ao requerido, desde que supervenientemente revogadas).<sup>11</sup> Lorena Barreiros, ainda, considera a decisão judicial como ato-fato jurídico processual, cujo efeito de formar precedente para casos vindouros independeria da vontade do julgador porque desconsiderada pela legislação.<sup>12</sup>

A categoria é adotada pela larga maioria da doutrina, mas não é infensa a críticas por, supostamente, confundir a vontade e a intenção do sujeito na prática do ato processual.<sup>13</sup> Com esta opinião, Antonio do Passo Cabral reprova a indicação da revelia como exemplo de ato-fato processual. Isso porque, com a diferenciação do regime da coisa julgada sobre questão principal e questões prejudiciais, a revelia passaria a ser uma estratégia processual voluntária. O réu, em tese, poderia preferir perder o pedido a arriscar a formação de coisa julgada sob questão prejudicial.<sup>14</sup> José Frederico Marques, pelas mesmas razões, indica a revelia como negócio jurídico processual.<sup>15</sup>

É justamente nesta distinção entre *omissões contumaciais* (ato-fato jurídico caducificante) e *omissões negociais* (negócio jurídico processual) que reside o dissenso doutrinário importante. A categorização acaba impactando diretamente na aplicação ou não do regime jurídico das invalidades processuais, haja vista que atos-fatos jurídicos processuais não ingressam no plano da validade, não sendo, portanto, nulos, anuláveis ou

---

<sup>11</sup> DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique, Pedrosa. Teoria dos fatos jurídicos processuais. cit., p. 44.

<sup>12</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 123.

<sup>13</sup> Para aprofundamento das críticas, cf. OLIVEIRA, Guilherme Peres de. Negócio jurídico processual: a amplitude da cláusula geral de negociação no processo civil. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Tese (Doutorado), 2017, p. 40-43; REIS, JR., Antonio dos. O fato jurídico em crise: uma releitura sobre as bases do direito civil-constitucional. Revista de Direito Privado, a. 17, v. 67, jul., 2016, p. 45-54; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. 2ªed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 47-49 e nota de rodapé nº 10; CÔRTEZ, Estefânia Freitas. Negócios jurídicos processuais: o acordo processual que atribui a exequibilidade de documento. Dissertação (Mestrado). Universidade Estadual do Rio de Janeiro, 2018, p. 26 e 27.

<sup>14</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 48.

<sup>15</sup> MARQUES, Frederico José. Instituições de direito processual civil. Campinas: Millennium, 2000, v. 2, p. 287-288.

invalídaveis.<sup>16</sup> A identificação dos tipos, ainda, pode limitar a atuação do assistente, que não tem permissão de atuar contra a vontade do assistido nas situações de omissões negociais.<sup>17</sup>

Seguindo a classificação, o *ato jurídico processual lato sensu* tem como elemento nuclear do suporte fático a conduta humana volitiva, que pode ser conforme ou contrária ao direito. Como conduta humana contrária ao direito a que a norma processual atribui efeito no processo, o *ato jurídico processual lato sensu ilícito* se subdivide em: i) *indenizantes*, quando a norma processual impuser ao sujeito o dever de indenizar (v.g. litigância de má-fé e ato atentatório à dignidade da justiça); ii) *caducificantes*, quando impuser a perda de um direito (v.g. remoção do inventariante, perda de direito sobre bens com pena pecuniária decorrente de ato atentatório à dignidade da justiça, atentado que pode resultar na proibição do sujeito falar nos autos); iii) *autorizantes*, quando autorizar o sujeito ofendido a praticar determinado ato (v.g. autorização ao oficial de justiça a proceder arrombamento de portas, móveis, gavetas nas ocasiões de renitência do devedor em permitir a entrada em sua residência para penhora de bens); iv) *invalidantes*, quando a norma impuser a invalidade (v.g. nulidades processuais em geral, não intervenção do Ministério Público nos casos de interesse público, prática de atos processuais por pessoa não inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil, decisão proferida por juiz absolutamente incompetente ou impedido).<sup>18</sup> Paula Sarno Braga, ainda, subcategoriza, dentre os *atos jurídicos processuais lato sensu ilícitos*, o *negócio jurídico ilícito*, do qual seria exemplo o conluio entre as partes para a condução de um processo simulado em fraude a credores – cujo objeto é, portanto, ilícito.<sup>19</sup>

---

<sup>16</sup> “Tenhamos sempre presente que a validade e a invalidade (nulidade, anulabilidade) só diz respeito aos negócios jurídicos e aos atos jurídicos *stricto sensu*.” (MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de direito privado. cit., t.4, p. 4). Isso não significa, contudo, que o efeito do ato-fato jurídico processual não possa ser afastado por ausência de nexo de causalidade. Lorena Barreiros exemplifica a afirmação com o caso de decurso do prazo de interposição de recurso, cujo efeito seria a preclusão temporal. A ausência de nexo causal entre ato-fato processual e seu efeito (preclusão) impediria que este se efetivasse e o magistrado, neste caso, deveria conceder novo prazo para a prática do ato. O afastamento da preclusão seria ineficácia do ato-fato processual omissivo. (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 125)

<sup>17</sup> “E tal diferença é importante. O assistente, por exemplo, não pode atuar contra a vontade do assistido. Significa que, no tocante a omissões, assistente não pode atuar quando a omissão for negocial. Assim, se o assistido for o réu e este não opuser exceção de incompetência ou não suscitar preliminar de convenção de arbitragem, o assistente não poderá fazê-lo, pois, se o fizer, estará a contrariar a vontade do assistido. Se, entretanto, o assistido não contesta ou não recorre, o assistente poderá fazê-lo, sem que esteja a contrariar sua vontade, pois a revelia e a ausência de recurso são atos-fatos, sendo irrelevante a vontade.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 33-34)

<sup>18</sup> DIDIER, Fredie Jr. Curso de direito processual civil. 18ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016, v. 1, p. 380 e 400-401.

<sup>19</sup> BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 311.

No que diz respeito ao *ato jurídico processual lato sensu licito*, o ato humano volitivo elemento do suporte fático ocorre em conformidade com o direito e é subdividido em *ato jurídico processual stricto sensu* e *negócio jurídico processual*. Estas subespécies se diferenciam pela permissão normativa para o sujeito conformar, em alguma medida, o conteúdo eficaz, que só ocorre no negócio.

No caso do *ato jurídico processual stricto sensu*, a parte não tem margem de escolha sobre a estruturação do conteúdo eficaz da situação jurídica, pois já é prefixado pela norma jurídica processual. A vontade do agente, considerada pela norma, é a de praticar o ato. Em outras palavras, é a de compor o suporte fático de uma determinada categoria jurídica. Estes atos, em geral, são atos de conhecimento ou de comunicação, como a citação, a intimação, a confissão, a penhora, a contestação.<sup>20</sup>

Já o *negócio jurídico processual* é conceituado, pela grande maioria da doutrina, com apoio na teoria de Pontes de Miranda, como fato jurídico processual cujo suporte fático tem como elemento nuclear a manifestação de vontade do sujeito, mediante autorregramento da vontade, para escolher, entre categorias jurídicas processuais, o conteúdo e a estruturação de situações jurídicas processuais<sup>21</sup> e/ou de procedimento.<sup>22</sup>

Para Paula Sarno Braga, contudo, em alguns negócios jurídicos processuais, a vontade das partes somente recairá na escolha da categoria jurídica por não haver espaço para a regência sobre os efeitos a serem produzidos.<sup>23</sup> Seriam estes os negócios jurídicos processuais regidos por norma cogente, como explica a autora:

---

<sup>20</sup> Exemplos de CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro*. cit., p. 34.

<sup>21</sup> Como elemento conceitual, preferimos a utilização de situação jurídica processual ao termo relação jurídica, vez que este pressupõe a intersubjetividade. Os negócios jurídicos processuais podem ser unilaterais e, por isso, o conceito de situações jurídicas parece mais adequado. Sobre o assunto, remetemos o leitor às seguintes obras: SILVA, Paula Costa. *Acto e processo: o dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo*. Coimbra: Coimbra, 2003, p. 87; FONTES, André. *A pretensão como situação jurídica subjetiva*. Belo Horizonte: Del Ray, 2002, p. 90; CABRAL, Antonio do Passo. *Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais*. Rio de Janeiro: Forense, 2ª ed., 2010, p. 158 e seguintes.

<sup>22</sup> Neste sentido, cf. TALAMINI, Eduardo. *Um processo para chamar de seu: nota sobre negócios jurídicos processuais*. In: <ufpr.academia.edu/EduardoTalamini>. Acesso em: 09/07/2018, às 15h00min; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais*. cit., p. 137; DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique, Pedrosa. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. cit., p. 54-66; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit., p. 140; BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 312; BONFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocia. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). *Negócios processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 343.

<sup>23</sup> Nesse mesmo sentido: “Em muitos negócios processuais, inclusive, os efeitos já estão todos pré-estabelecidos na norma processual (v.g. o efeito jurídico-processual da desistência do recurso é a extinção do procedimento recursal e o trânsito em julgado do capítulo da decisão que fora recorrido; não há como o recorrente modificar, com sua vontade, esses efeitos). Isso, contudo, não lhe retira o caráter negocial, porque

Transpondo as concepções de Marcos Bernardes de Mello, pode-se dizer que os negócios processuais podem ser regidos por normas cogentes, quando só resta a escolha pela categoria eficaz — ex.: desistência da ação ou de recurso, reconhecimento da procedência do pedido, não oposição de exceção de incompetência etc —, ou podem encontrar-se no âmbito da dispositividade, quando também é possível o regramento do conteúdo eficaz do negócio, sempre dentro de balizas legais mínimas — ex.: foro de eleição, convenção para substituição de bem penhorado, convenção para distribuição do ônus da prova, convenção de arbitragem, a transação, dentre outros. [...]. No ordenamento brasileiro, são espécies de negócios discricionários (regidos por norma dispositiva) o foro de eleição, a convenção para distribuição de ônus de prova, a convenção para substituição de bem penhorado, a convenção de arbitragem. Por outro lado, são tipos de negócios vinculativos, a renúncia, a desistência da ação ou de recurso, o reconhecimento da procedência do pedido dentre outros.<sup>24</sup>

A elegibilidade sobre a categoria jurídica como elemento definidor dos negócios jurídicos processuais recebe críticas de Antonio do Passo Cabral.<sup>25</sup> O autor entende que a expressão categoria jurídica não é dotada de sentido técnico-jurídico próprio e, ainda que se referisse a tipo legal, *standard* ou espécie de ato previsto no ordenamento, tal circunstância não individualizaria o negócio jurídico processual. Isso porque existem situações em que o sujeito opta entre tipos legais, não lhe sendo permitida a escolha sobre a eficácia do ato e, mesmo assim, pratica ato jurídico processual *stricto sensu* (v.g. opção do sujeito dentre os meios de impugnação).<sup>26</sup> Este autor adota, portanto, a conceituação sobre o negócio jurídico processual que considera a vontade relevante para, além da opção de praticar o ato, necessariamente definir ou modular seus efeitos:

Negócio jurídico processual é o ato que produz ou que pode produzir efeitos no processo escolhidos em função da vontade do sujeito que o pratica. São em geral, declarações de vontade unilaterais ou plurilaterais admitidas pelo ordenamento jurídico como capazes de constituir, modificar e extinguir situações processuais

---

há, nessas situações, liberdade de escolha, embora em grau mínimo (v.g. pode a parte escolher entre desistir ou não, ou entre desistir do recurso no todo ou em parte). São os chamados *negócios jurídicos processuais vinculativos*.” (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais. cit., p. 163)

<sup>24</sup> BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 312-313.

<sup>25</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 73. No sentido de admitir, conceitualmente, a escolha da categoria jurídica como traço existente nos negócios jurídicos processuais, cf. CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro. cit., p. 34; e, BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 312; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais. cit., p. 137.

<sup>26</sup> Lorena Miranda Santos Barreiros, porque enfatiza apenas a definição do conteúdo eficaz, parece assumir a mesma posição quando conceitua negócio jurídico processual: “Os negócios jurídicos processuais podem ser conceituados como fatos voluntários (exteriorizações de vontade unilaterais, bilaterais ou plurilaterais) que sofreram a incidência de norma processual, cujo suporte fático atribui ao sujeito o poder de decidir quanto à prática ou não do ato e quanto à definição de seu conteúdo eficaz (tanto selecionando uma categoria jurídica eficaz, já definida previamente pelo sistema jurídico, quanto estabelecendo, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, determinadas situações jurídicas processuais ou alteração do procedimento).” (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 140) Também, neste mesmo sentido: “É a disponibilidade sobre os efeitos processuais que afere a admissibilidade dos negócios processuais.” (SOUSA, Miguel Teixeira. Estudos sobre o novo processo civil. Lisboa: 1997, p. 193-194)

ou alterar procedimento. Enquanto nos atos processuais em sentido estrito, a vontade do agente é considerada na escolha entre praticar ou não o ato, não controlando, todavia, seu conteúdo eficaz, nos negócios jurídicos processuais a vontade é relevante tanto na opção por praticar ou não o ato como na definição dos seus efeitos. Isto é, existe para as partes uma margem de disposição também sobre o conteúdo eficaz do negócio jurídico processual.<sup>27</sup>

A diferença entre as subcategorias do *ato jurídico processual lato sensu* é mesmo muito tênue, o que leva e a doutrina a vacilar em uma definição consistente. Neste trabalho, contudo, temos que o traço distintivo destas subcategorias é, realmente, a permissão normativa ao autorregramento da vontade sobre o conteúdo eficaz, que ocorre apenas nos negócios jurídicos processuais.

Se no *ato jurídico processual*, uma vez declarada a vontade, produz-se o efeito estabelecido em lei, não se podendo, por exemplo, estabelecerem-se termos, condições, modos, encargos<sup>28</sup>; no *negócio jurídico processual*, a vontade pode variar, ampliar, reduzir ou excluir os efeitos processuais, dentro dos limites da própria permissão normativa.<sup>29</sup> Daí porque a questão mais pungente hoje, ao que tange o estudo dos negócios jurídicos processuais, é a definição sobre os limites que o ordenamento impõe ao autorregramento da vontade dos sujeitos.

Embora a distinção das subcategorias seja, como já dito, sutil, permite reconhecer que os efeitos dos *atos jurídicos processuais lato sensu* não decorrem unicamente da lei, pois, nos *negócios jurídicos processuais*, decorrem da vontade dos sujeitos – ainda que por autorização normativa. E, em razão da natureza processual, esta manifestação de vontade deve ter sobretudo os efeitos referidos ao processo e ter matéria processual como objeto. Isso porque também outros tipos de manifestação de vontade podem produzir efeitos no processo, sem que, por isso, sejam negócios jurídicos processuais – como é o caso da transação sobre o direito material celebrada após instauração do processo. Veremos, mais adiante neste trabalho, o objeto das *convenções processuais* com aprofundamento.

Seguindo com a classificação, os *negócios processuais* são, por sua vez, subcategorizados sob a ótica subjetiva em *unilaterais* e *plurilaterais*, de acordo com o número de polos que emanam vontades.<sup>30</sup> Quando a vontade constitutiva do negócio emanar

---

<sup>27</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 52.

<sup>28</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro*. cit., p. 31-33.

<sup>29</sup> A doutrina civilista enfatiza que, em ambas categorias, os efeitos decorrem da lei. Nos negócios jurídicos, contudo, a lei autoriza às partes, dentro de uma certa amplitude definida de autorregrameto, o controle sobre os efeitos pretendidos. Neste sentido, cf. MELLO, Marcos Bernardes. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. cit., p. 148; e TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 210.

<sup>30</sup> Grande parte da doutrina classifica-os em unilaterais, bilaterais e plurilaterais. Preferimos adotar, neste ponto, a classificação reduzida de Antonio do Passo Cabral, em negócios jurídicos unilaterais e plurilaterais, vez que



de um polo, será unilateral<sup>31</sup> (v.g. a renúncia da ação, a renúncia ao direito de recorrer, a desistência da ação antes da citação, a desistência do recurso, a desistência da penhora pelo exequente, desistência da execução, o reconhecimento da procedência do pedido, a renúncia à pretensão, escolha do juízo da execução, a escolha do foro competente pela Fazenda Pública na execução fiscal, a opção do exequente por substituir a arrematação pela alienação via internet, a opção do executado pelo pagamento parcelado).<sup>32</sup> Paula Costa e Silva inclui na lista de exemplos a própria eleição pelo procedimento no ato postulatório como negócio jurídico processual unilateral.<sup>33</sup>

Os *negócios jurídicos processuais plurilaterais*, por sua vez, costumam ser divididos em *convenções processuais e contratos processuais*.<sup>34</sup> Quando os interesses que

---

não vemos utilidade prática em discriminar os negócios jurídicos realizados por dois polos emanadores de vontade pessoas dos realizados por mais de dois. Existe importância, contudo, em distinguir os negócios jurídicos processuais unilaterais dos plurilaterais, pois somente àqueles: i) não se aplicam a exceção do contrato não cumprido e a resolução por onerosidade excessiva; e ii) a revogação do negócio pode ocorrer também de forma unilateral por simples declaração. (EZEQUIEL, Caroline dal Poz. *Negócio jurídico processual*. cit., p. 39). Cabral também utiliza a mesma nomenclatura para, além de classificar com base no número de polos emanadores de vontade, qualificar as próprias consequências produzidas pelos negócios jurídicos processuais. Assim, unilaterais também seriam os negócios cujas obrigações e regras dirigem-se a apenas uma das partes; plurilaterais, os que se dirigem a todas as partes. (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 53 e 55)

<sup>31</sup> Segundo Marcela Kohlbach de Faria, os negócios jurídicos processuais unilaterais geralmente coincidiriam com os negócios processuais típicos. (FARIA, Marcela Kohlbach de. *Negócios jurídicos processuais e o parcelamento do débito pelo executado*. cit., p. 284-285).

<sup>32</sup> Exemplos apresentados por: BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 313; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro*. cit., p. 44; FARIA, Marcela Kohlbach de. *Negócios jurídicos processuais e o parcelamento do débito pelo executado*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). *Negócios processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 284-285.

<sup>33</sup> A autora aproxima o ato postulatório ao ato negocial, pois aquele traduziria manifestação de vontade e escolha dos efeitos desejados. (SILVA, Paula Costa. *Acto e processo: o dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo*. cit., p. 318 e seguintes). Pedro Henrique Pedrosa Nogueira também compartilha das mesmas conclusões: “A própria utilização do procedimento sumário, previsto no art. 275 do CPC-1973, em lugar do tradicional rito ordinário revela também uma escolha de feição tipicamente negocial.” (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Anotações sobre os negócios jurídicos processuais no projeto do novo Código de Processo Civil*. In: *Projeto de Novo Código Civil: estudos em homenagem a José Joaquim Calmon de Passos*. Salvador: JusPodivm, 2012, p. 579-580).

<sup>34</sup> Adotaremos este critério de distinção e a terminologia referenciados por Marcos Bernardes de Mello (Cf. MELLO, Marcos Bernardes. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 199), reproduzidos, no âmbito do direito processual, também por: CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 57; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit., p. 120; GODINHO, Robson Renault. *Convenções sobre o ônus da prova: estudo sobre a divisão de trabalho entre as partes e os juízes no processo civil brasileiro*. Tese (Doutorado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. 2013; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Convenções em matéria processual*. *Revista de Processo*, v. 40, n. 241, mar. 2015, p. 489-517; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). *Negócios processuais*. cit., p. 226. Registra-se posicionamento diverso de Diogo Assumpção Rezende de Almeida, que utiliza os termos convenção, contrato, acordo ou pacto processual como sinônimos Cf. ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. *Das convenções processuais no processo civil*. Tese (Doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2014, p. 113; e, ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. *As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). *Negócios processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 257.

compuserem as manifestações de vontade forem comuns e convergentes, será convenção processual; quando os interesses forem opostos ou divergentes, será contrato processual.<sup>35</sup> A doutrina considera pouco frequente a categoria dos contratos processuais, haja vista a natureza patrimonial e a oposição de interesses dentro do ambiente publicista em que são inseridos.<sup>36</sup> Em geral, os contratos processuais mencionados são a colaboração premiada do Processo Penal, prevista na Lei nº 12.850/2013, e a distribuição ajustada dos custos do processo diferentemente à prevista em lei.<sup>37</sup> Os exemplos de convenções processuais são, ao inverso, abundantes – como veremos em item próprio.

Fredie Didier Jr., ainda, subclassifica os *negócios jurídicos processuais plurilaterais*, segundo o suporte legal, em *típicos* (v.g. calendário processual<sup>38</sup>, escolha consensual do perito, com suporte específico nos artigos 191 e 471 do CPC/2015) e *atípicos*, cujo conteúdo é de criação das partes com suporte legal na cláusula geral de atipicidade dos negócios processuais prevista no art. 190 do CPC/2015 (v.g. acordo para realização de sustentação oral, acordo para ampliação do tempo de sustentação oral, julgamento antecipado do mérito convencional, convenções sobre prova, redução convencional de prazos processuais)<sup>39, 40</sup>.

Sob a ótica do objeto do negócio jurídico processual, haveria negócios *relativos ao objeto litigioso do processo* (v.g. transação extintiva do litígio e reconhecimento da procedência do pedido) e ao *próprio processo* (v.g. acordo de suspensão do processo e acordo sobre ônus da prova).<sup>41</sup> Estes últimos se subdividem em negócios que definem situações jurídicas processuais e negócios que reestruturam procedimento.

---

<sup>35</sup> Cf. CARNELUTTI, Francesco. Sistema di Diritto Processuale Civile. Vol. II. Padova: Cedam, 1938 p. 115; CARNELUTTI, Francesco. Clausola compromissoria e competenza degli arbitri. Rivista di Diritto Commerciale, vol. II, 1921, p. 330; CARNELUTTI, Francesco. Clausola “solve et repete”. Rivista di diritto Processuale Civile, nº 2, 1936, p. 85.

<sup>36</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 58.

<sup>37</sup> Fredie Didier Jr. refere-se à colaboração premiada e Antonio do Passo Cabral ao ajuste de custas: DIDIER JR., Fredie. Negócios processuais atípicos no CPC-2015. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Bratriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017, p. 163; e, CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 59. Sobre a colaboração premiada, cf. DINO, Nicolao. A colaboração premiada na improbidade administrativa: possibilidade e repercussão probatória. In: SALGADO, Daniel de Resende, e; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (Coord.). A prova no enfrentamento à macrocriminalidade. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 439-460.

<sup>38</sup> Mais adiante neste trabalho, nos posicionaremos quanto à classificação do calendário processual dentro da teoria dos fatos jurídicos processuais. Antecipamos, entretanto, que não entendemos se tratar de convenção processual. Cf. item 1.1.4.1., nota de rodapé nº 138.

<sup>39</sup> Exemplos previstos no Enunciado nº 21 do Fórum Permanente de Processualistas Civis Enunciado: “(art. 190) São admissíveis os seguintes negócios, dentre outros: acordo para realização de sustentação oral, acordo para ampliação do tempo de sustentação oral, julgamento antecipado do mérito convencional, convenção sobre prova, redução de prazos processuais.”

<sup>40</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios processuais atípicos no CPC-2015. cit. p. 164.

<sup>41</sup> Esta subclassificação é trazida por Lorena Miranda Santos Barreiros, também acompanhada por Victor Gonçalves Machado, e recebe crítica da doutrina, que não reconhece a natureza processual dos negócios

A partir da referencial forma, há *negócios jurídicos processuais expressos* (v.g. foro de eleição e convenção de arbitragem) e *tácitos* (v.g. renúncia tácita ao foro de eleição e convenção de arbitragem, consentimento tácito para a propositura de ação real imobiliária e para sucessão processual voluntária, aceitação tácita da decisão e a recusa tácita à proposta de autocomposição formulada pela parte adversa), que poderiam ocorrer mediante comportamento comissivo ou omissivo.<sup>42</sup> Normalmente, o silêncio da parte é considerado como manifestação de vontade, com mais facilidade, nos negócios jurídicos processuais tipificados.<sup>43</sup>

Por último, os negócios jurídicos processuais podem ser classificados de acordo com a sua eficácia. Alguns negócios terão *eficácia condicionada pela norma jurídica que previr a necessária homologação judicial* (v.g. desistência da ação após apresentação de defesa, negócios sobre escolha de administrador e disciplina sobre a forma de administrar empresa ou semoventes penhorados, autocomposição no curso do processo com finalidade de interromper litispendência), outros pelas *próprias partes*, que submeterem a eficácia do negócio a condição ou termo.<sup>44</sup>

Na maioria dos negócios jurídicos processuais, contudo, a eficácia é direta e independe de homologação judicial.<sup>45</sup> Nos casos em que houver previsão de homologação judicial, o

---

jurídicos que recaem sobre o objeto litigioso do processo. Cf. BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit., p. 140, e; MACHADO, Vitor Gonçalves. Sobre a não homologação de acordos por ausência de advogado da parte requerida na relação de direito patrimonial disponível: uma necessária análise sobre o instituto da transação na perspectiva de autêntico negócio jurídico processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v.40, n.246, p. 431-452, ago./2015, p. 442.

<sup>42</sup> Admitem a existência de omissões negociais: TUCCI, Rogério Lauria. Negócio jurídico processual. In: FRANÇA, Limongi (Coord.). *Enciclopédia Saraiva do Direito*. São Paulo: Saraiva, 1980, v. 54, p. 192; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro. cit., p. 33-34; DIDIER, Fredie Jr. *Curso de direito processual civil*. cit., p. 383; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit., p. 142; BOCALON, João Paulo. *Os negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil brasileiro*. Dissertação (Mestrado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2016, p. 88.

<sup>43</sup> Sobre o silêncio e sua eficácia negocial, cf. DIDIER JR., Fredie; BONFIM, Daniela. Exercício tardio de situação jurídicas ativas. O silêncio como fato jurídico extintivo: renúncia tácita e *suppressio*. *Revista Brasileira de Direito Processual*. Belo Horizonte: Fórum, ano 18, nº 71, jul-set, 2010, p. 189-214. Remete-se, ainda, o leitor ao item 1.2.2.1. deste trabalho, oportunidade em que o assunto forma das convenções processuais será aprofundado.

<sup>44</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 70, nota de rodapé nº 94 e p. 260-270; e DIDIER JR., Fredie. *Direito processual civil*. 2ª ed. Salvador: JusPodivm, 2003, v. 1, p. 122; DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique, Pedrosa. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. cit., p. 151-153.

<sup>45</sup> Afirmação que tem respaldo na própria previsão do art. 200 do CPC/2015: “Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial.”

negócio jurídico processual conserva seu caráter negocial, pois, como veremos mais adiante, a homologação não é requisito de existência ou validade, mas condição de eficácia.<sup>46</sup>

### 1.1.2. Breve histórico da doutrina brasileira sobre convenções processuais

Embora hoje relativamente sistematizada, como apenas visto, a categoria *negócios jurídicos processuais* não foi sempre aceita pela doutrina. O maior empecilho foi, justamente, o modelo publicista de processo, que afirma a natureza pública da relação jurídica processual e é marcado pelo protagonismo do juiz, pela estatalidade da atividade jurisdicional, pelos escopos da jurisdição voltados ao interesse público e pela inflação dos poderes judiciais – v.g. a condução da marcha processual independentemente da vontade do litigante (art. 2º do CPC/2015) e a ampla iniciativa probatória judicial (art. 370 do CPC/2015).<sup>47</sup> De fato, os negócios jurídicos processuais relacionam-se diretamente ao tema da divisão de trabalho entre os sujeitos do processo e aos poderes do juiz<sup>48</sup>, e, por isso, foram

---

<sup>46</sup> Neste sentido, há os Enunciados nº 133 e 260 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “Enunciado nº 133. (art. 190; art. 200, parágrafo único) Salvo nos casos expressamente previstos em lei, os negócios processuais do art. 190 não dependem de homologação judicial.”; e “Enunciado nº 260. (arts. 190 e 200) A homologação, pelo juiz, da convenção processual, quando prevista em lei, corresponde a uma condição de eficácia do negócio.” Também percebem a homologação judicial como condição de eficácia: DIDIER JR., Fredie. Negócios processuais atípicos no CPC-2015. *cit.*, p. 164; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. *cit.*, p. 142; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Convenções em matéria processual. *cit.*, p. 19-20; BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Convenções das partes sobre matéria processual. In: Temas de direito processual: terceira série. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 89; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 622; ATAÍDE, Jr., Jaldemiro. Negócios jurídicos processuais: existência, validade e eficácia – campo variável. Revista de Processo, v. 244, ano 40, p. 410. Em sentido contrário: CALMON DE PASSOS, José Joaquim. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais. *cit.*, p. 68-70.

<sup>47</sup> “É dizer, enquanto se precisou afirmar a natureza publicista das normas processuais, determinadas a regular a prestação do serviço jurisdicional, certamente público e informado por importantes valores coletivos, acabou-se, por ricochete, eliminando a possibilidade teórica de existência de negócios jurídicos processuais, pois permitiriam que a vontade dos jurisdicionados se sobrepusessem à lei processual, o que seria incompatível com a indisponibilidade do interesse público ditado pelas normas reguladoras do processo.” (MACÊDO, Luca Buri de; PEIXOTO, Ravi Medeiros. Negócio processual acerca da distribuição do ônus da prova. Revista de Processo, a. 40, n. 241, mar., 2015, 465) Pela mesma lógica, Antonio do Passo Cabral utiliza-se, inclusive, da expressão “hiperpublicismo” em crítica ao modelo frente aos reduzidos poderes das partes (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. *cit.*, p. 152).

<sup>48</sup> Na direção de entender os negócios jurídicos processuais como limitadores dos poderes judiciais, transcrevemos: “*We believe, however, that the public effects of contract procedure also must be directly considered. In our view, these procedures effectively limit the decision making of courts, and their use in the public courts raises special concerns that go beyond the interests of the immediate parties.*” (DAVIS, Kevin E.; HERSHKOFF, Helen. Contracting for procedure. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 134-135); “*Maggiore privatizzazione significa non soltanto [...] alleggerimento degli adempimenti burocratici che soffocano l’attività corrente prima, durante e dopo il giudizio, e taglio dei tempi morti, ma anche limitazione dei poteri del giudice.*” (FERRARI, Vincenzo. Le parti e il rischio del processo. In: Accordi di parte e Processo. Supplemento della Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, ano LXII, nº 3, 2008, p. 57)

e são criticados por parcela da doutrina por entender-se que refletiriam uma visão liberal do processo e que incorreriam na sua privatização ou contratualização<sup>49</sup>.

Outro empecilho aos negócios jurídicos processuais foi o dogma da irrelevância da vontade no processo: porque os efeitos dos atos processuais seriam sempre aqueles previstos na lei processual ou dependeriam de interferência judicial para serem produzidos, os negócios jurídicos – em que as partes definiriam diretamente os efeitos – não poderiam existir no ambiente processual.<sup>50</sup> As normas processuais, outrossim, seriam cogentes, imperativas, irrenunciáveis e inderrogáveis pela vontade das partes.<sup>51</sup>

Diante da força dos argumentos contrários, a doutrina majoritária não reconhecia espaço para a negociação processual.<sup>52</sup> Admitiam-na, mesmo na vigência do CPC/1939,

---

<sup>49</sup> Para aprofundamento destas críticas, cf. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Curso de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. I, 2015, p. 524 e 533 e MACHADO, Marcelo Pacheco. A privatização da técnica processual no projeto de novo Código de Processo Civil. In: FREIRE, Alexandre et all (Org.). Novas tendências do processo civil. Salvador: JusPodivm, v. III, 2014, p. 340 e 345.

<sup>50</sup> “Os efeitos dos atos processuais são sempre os que resultam da lei e não necessariamente da vontade” (DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. v. II, 6ª ed., 2009, p. 469 e 484). No mesmo sentido, cf. MITIDIERO, Daniel. Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Memória Jurídica, 2005, t.2, p. 15-16.

<sup>51</sup> “Diz a doutrina corrente que as normas de direito processual, como regra, são de ordem pública e cogentes, especialmente se tratantes de forma ou de prazos, sendo a dispositividade a mais absoluta exceção. E assim é porque o procedimento, no direito processual eminentemente publicístico como o atual, atende, sobretudo, a interesses públicos. Não foi instituído, como regra, para favorecer ou para beneficiar as partes, tampouco para contemplar a comodidade de algumas delas.” (GAJARDONI, Fernando Fonseca. Flexibilização procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual. Tese (Doutorado). Universidade de São Paulo, 2007, p. 96). Neste sentido, cf. MACHADO, Marcelo Pacheco. A privatização da técnica processual no projeto de novo Código de Processo Civil. cit., p. 344; CHIOVENDA, Giuseppe. La nature processuale delle norme sulla prova e l’efficacia della legge processuale nel tempo. In: Saggi di Diritto Processuale Civile. Roma: Foro italiano, v. I, 1930, p. 243 e seguintes; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 83 e seguintes; CÂMARA, Alexandre. Lições de direito processual civil. São Paulo: Atlas, v. 1, 25ª ed., 2014, p. 274.

<sup>52</sup> Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio. Manual de direito processual civil. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985, v.1, p. 226-227; ROCHA, José Albuquerque. Teoria geral do processo. São Paulo: Atlas, 2003, p. 242; KOMATSU, Roque. Da invalidade no processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 141; GRECO FILHO, Vicente. Direito processual civil brasileiro. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, v.2, p. 6; DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. cit., p. 469 e 484; MITIDIERO, Daniel. Comentários ao Código de Processo Civil. cit., p. 15-16; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Curso de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. I, 2015, p. 524 e 533; MACHADO, Marcelo Pacheco. A privatização da técnica processual no projeto de novo Código de Processo Civil. cit., p. 340 e 345; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. cit., p. 83 e seguintes; CÂMARA, Alexandre. Lições de direito processual civil. cit., p. 274; CHIOVENDA, Giuseppe. La nature processuale delle norme sulla prova e l’efficacia della legge processuale nel tempo. In: Saggi di Diritto Processuale Civile. Roma: Foro italiano, v. I, 1930, p. 243 e seguintes.

Alfredo de Araújo Lopes da Costa<sup>53</sup>, Gabriel José Rodrigues de Rezende Filho<sup>54</sup>, Luiz Machado Guimarães<sup>55</sup>, Pontes de Miranda<sup>56</sup> e Calmon de Passos<sup>57</sup>. E, mesmo com a redação do art. 158 do CPC/1973<sup>58</sup>, a doutrina ainda encontrava resistência em adotar a categoria e sistematizá-la. Após o CPC/1973, passaram a reconhecer, de alguma maneira, a existência de negócios jurídicos processuais os seguintes autores: Frederico Marques<sup>59</sup>, José Carlos Barbosa Moreira<sup>60</sup>, Rogério Lauria Tucci<sup>61</sup>, Flávio Luiz Yarshell<sup>62</sup>, Marcos Bernardes de Mello<sup>63</sup>, Fredie Didier Jr.<sup>64</sup>, Arruda Alvim<sup>65</sup>, Paula Sarno Braga<sup>66</sup>, Moacyr Amaral Santos<sup>67</sup>,

---

<sup>53</sup> COSTA, Alfredo Araújo Lopes da. Manual elementar de direito processual civil. Rio de Janeiro: Forense, p. 1956, p. 103; COSTA, Alfredo Araújo Lopes da. Direito processual civil brasileiro. Rio de Janeiro: Forense, v. II, 2ª ed., 1969, p. 128-130.

<sup>54</sup> REZENDE FILHO, Gabriel José Rodrigues de. Curso de direito processual civil. v. 2, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1957, p. 16-17.

<sup>55</sup> GUIMARÃES, Luiz Machado. Estudos de direito processual civil. Rio de Janeiro: Jurídica e Universitária, 1969, p. 89-90; GUIMARÃES, Luiz Machado. Ato processual (verbete). In: SANTOS, J. M. de Carvalho; DIAS, José de Aguiar. Repositório Enciclopédico do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro: Borsoi, sem ano, v. 5, p. 87.

<sup>56</sup> O autor trata como negócio jurídico processual a desistência da ação. (MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de direito privado. cit., t. 3, p. 38 e MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Comentários ao Código de Processo Civil. v. 3, 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 261). Posteriormente, também considera a arrematação do processo de execução como negócio jurídico processual. (MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5, Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 348-360)

<sup>57</sup> Em sua tese de livre-docência apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, Calmon de Passos reconhecia os negócios jurídicos processuais. Em texto posterior, já na vigência do CPC/1973, passou a defender a necessidade de homologação judicial aos atos negociais para que surtam efeitos. Cf. CALMON DE PASSOS, José Joaquim. A nulidade no processo civil. Tese (Livre-Docência). Universidade Federal da Bahia, 1959, p. 16-17 e CALMON DE PASSOS, José Joaquim. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 69-70.

<sup>58</sup> Art. 158. Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença.

<sup>59</sup> “Ato processual intencional, ou negócio jurídico processual, é o ato de causa, ou dispositivo em que o respectivo efeito é plasmado pela vontade do sujeito que o pratica.” (MARQUES, José Frederico. Manual de direito processual civil. São Paulo: Saraiva, v. 1, 1974, p. 298-299)

<sup>60</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Convenções das partes sobre matéria processual. cit., p. 89 e seguintes.

<sup>61</sup> TUCCI, Rogério Lauria. Negócio jurídico processual. In: Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1977, v. 54, p. 190-192.

<sup>62</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. Tutela jurisdicional. São Paulo: Atlas, 1999, p. 173-174.

<sup>63</sup> MELLO, Marcos Bernardes. Teoria do fato jurídico: plano da existência. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003

<sup>64</sup> DIDIER JR., Fredie. Direito processual civil. 2ª ed. Salvador: JusPodivm, 2003, v. 1, p. 122 e DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique, Pedrosa. Teoria dos fatos jurídicos processuais. cit., 2013. Em 2007, este autor ainda instituiu grupo de pesquisa na Universidade Federal da Bahia sobre o assunto dos negócios jurídicos processuais. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 145)

<sup>65</sup> ALVIM NETTO, José Manuel de Arruda. Manual de direito processual civil. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, v. 1, p. 495-496.

<sup>66</sup> BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 312-318.

<sup>67</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras linhas de direito processual civil. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 477, v.3.

Nelson Nery Junior<sup>68</sup>, Araken de Assis<sup>69</sup>, Leonardo Greco<sup>70</sup>, Luiz Rodrigues Wambier, Eduardo Talamini<sup>71</sup>, Carreira Alvim<sup>72</sup>, Bernardo Lima<sup>73</sup>, Leonardo Carneiro da Cunha,<sup>74</sup> Lucas Buril e Ravi Peixoto<sup>75</sup>.

Mais adiante, houve um aumento exponencial no número de teses de doutorado e de dissertações de mestrado que se dedicaram ao tema, a exemplo dos trabalhos de Tatiana dos Santos<sup>76</sup>, Pedro Henrique Nogueira Pedrosa<sup>77</sup>, Thais Mendonça da Costa<sup>78</sup>, Robson Renault Godinho<sup>79</sup>, Bruno Redondo Garcia<sup>80</sup>, Diogo Assumpção Rezende de Almeida<sup>81</sup>, Antonio do Passo Cabral<sup>82</sup>, Júlio Guilherme Müller<sup>83</sup>, Adriana Buchmann<sup>84</sup>, João Paulo Bocalon<sup>85</sup>, Adriano Consentino Cordeiro<sup>86</sup>, Caroline Dal Poz Ezequiel<sup>87</sup>, Adriana Hahn Perez<sup>88</sup>, Marília

---

<sup>68</sup> NERY JUNIOR, Nelson. Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 329; e NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 620.

<sup>69</sup> ASSIM, Araken de. Manual de execução. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 720.

<sup>70</sup> GRECO, Leonardo. Atos de disposição das partes: primeiras reflexões. In: MEDINA, José Miguel Garcia et al. (Coord.). Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 290-304.

<sup>71</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v.1, p. 206-207.

<sup>72</sup> ALVIM, J. E. Carreira. Teoria geral do processo. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense. 2005, p. 251-253.

<sup>73</sup> LIMA, Bernardo. Sobre o negócio jurídico processual. In: DIDIER JR., Fredie et al (Coord.). Revisitando a teoria do negócio jurídico: homenagem a Marcos Bernardes de Mello. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 115-123.

<sup>74</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro. cit., p. 27-62.

<sup>75</sup> MACÊDO, Luca Buril de; PEIXOTO, Ravi Medeiros. Negócio processual acerca da distribuição do ônus da prova. cit., 465-487.

<sup>76</sup> SANTOS, Tatiana Simões dos. O processo civil modulado pelas partes: ampliação da autonomia privada em matéria processual. Dissertação (Mestrado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2009.

<sup>77</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: análise dos provimentos judiciais como atos negociais. cit., p. 137-144.

<sup>78</sup> COSTA, Thais Mendonça Aleluia da. A contratualização do processo civil francês: um novo horizonte para a adequação processual. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal da Bahia, 2012.

<sup>79</sup> GODINHO, Robson Renault. Convenções sobre o ônus da prova: estudo sobre a divisão de trabalho entre as partes e os juízes no processo civil brasileiro. Tese (Doutorado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2013.

<sup>80</sup> REDONDO, Bruno Garcia. Flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes no Direito Processual Civil brasileiro. Dissertação (Mestrado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2013.

<sup>81</sup> ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit., 2014.

<sup>82</sup> A tese de livre-docência apresentada em 2015 à Universidade de São Paulo ganhou versão comercial, com o acréscimo de dois capítulos que tratam da formação, limites, modificação e extinção dos negócios jurídicos processuais, cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 2018.

<sup>83</sup> MÜLLER, Júlio Guilherme. A produção desjudicializada da prova oral por meio de negócio processual: análise jurídica e econômica. Tese (Doutorado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2016.

<sup>84</sup> BUCHMANN, Adriana. Limites objetivos ao negócio processual atípico. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal de Santa Catarina, 2017.

<sup>85</sup> BOCALON, João Paulo. Os negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil brasileiro. cit., 2016.

<sup>86</sup> CORDEIRO, Adriano Consentino. Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, 2016.

<sup>87</sup> EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. cit.

<sup>88</sup> PEREZ, Adriana Hahn. Negócios jurídicos processuais: convenções processuais e calendário no CPC/2015. Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo, 2017.

Siqueira da Costa<sup>89</sup>, Lígia Barreto de Andrade Nery<sup>90</sup>, Estefânia Freitas Côrtes<sup>91</sup>, Maria Celia Nogueira Pinto e Borgo<sup>92</sup>, Giovani dos Santos Ravagnani<sup>93</sup>.

Conforme o avanço da doutrina no estudo do tema e com a previsão do art. 190 do CPC/2015<sup>94</sup>, enterrou-se a discussão sobre a possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais, que, agora, terão que conviver com as conquistas do publicismo. De fato, por coerência sistêmica, seria estranho que não se admitissem negócios jurídicos processuais no processo contemporâneo, regido pelo contraditório participativo, pela boa-fé, pela cooperação, que estimula a autocomposição pelas partes, reproduz os negócios processuais típicos do regime anterior e amplia-os, além de manter equivalente disposição ao art. 158 do CPC/1973<sup>95</sup>.

A adoção legislativa dos negócios processuais tem como consequência a releitura e o resgate do papel das partes na condução do procedimento e a limitação ao exercício excessivo dos poderes do juiz. Ela, também, tende a outorgar à justiça estatal maior legitimação social e tornar o processo um espaço democrático, servindo, sem perder a característica publicista<sup>96</sup>, como instrumento de emancipação civilizatória<sup>97</sup>, haja vista que

---

<sup>89</sup> COSTA, Marília Siqueira da. Convenções processuais sobre intervenção de terceiros. Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo, 2017.

<sup>90</sup> NERY, Carmen, Lígia Barreto de Andrade Fernandes. O negócio jurídico processual como fenômeno da experiência jurídica – uma proposta de leitura constitucional adequada da autonomia privada em processo civil. cit., 2018.

<sup>91</sup> CÔRTEES, Estefânia Freitas. Negócios jurídicos processuais: o acordo processual que atribui a exequibilidade de documento. cit., 2018.

<sup>92</sup> PINTO E BORGO, Maria Celia Nogueira. Convenções processuais em matéria de prova: interações do autorregramento da vontade das partes e dos poderes instrutórios do juiz no contexto do processo civil democrático. Tese (Doutorado). Universidade de São Paulo, 2019.

<sup>93</sup> RAVAGNANI, Giovani dos Santos. Convenções processuais em matéria probatória no processo civil. Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo, 2019.

<sup>94</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 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.

<sup>95</sup> Refere-se aos artigos 3º, 5º, 6º, 7º, 9º, 10º, artigo 63, inciso V do artigo 139, artigo 168, artigo 191, artigo 200, §1º do artigo 222, artigos 165 a 175, inciso II do art. 313, artigos 334 e 335, §2º do artigo 357, §§3º e 4º do artigo 373, artigo 471, artigo 665, todos do CPC/2015

<sup>96</sup> “[...] o atual momento ideológico aponta para que a teoria processual siga além do publicismo, mas a partir dele. O déficit democrático que se vê nos processos não será sequer amenizado se o discurso persistir unicamente no protagonismo jurisdicional, assim como será agravado se houver uma exclusividade privatística dos rumos dos processos. Ou seja: nem uma exclusão das partes que pareça um autoritarismo estatal, nem uma exclusividade que se confunda com indiferença estatal.” (GODINHO, Robson Renault. Convenções sobre o ônus da prova: estudo sobre a divisão de trabalho entre as partes e os juízes no processo civil brasileiro. cit., p. 32)

<sup>97</sup> Para Antonio do Passo Cabral, o publicismo processual possui traços paternalistas, de infantilização dos cidadãos, compreendendo-os como espécie de curatelados ou de incapazes de saber qual método e a forma adequada para resolver seus próprios litígios. Os instrumentos de base convencional, neste contexto, podem



a regra jurídica convencional representa a direta participação dos destinatários na sua própria definição.

O ponto de partida de qualquer estudo posterior à vigência do CPC/2015 é, portanto, um modelo de processo híbrido, com algum grau de flexibilização dentro do processo jurisdicional, em que convivam interesses públicos e privados.<sup>98</sup>

### 1.1.3. Definição conceitual e natureza jurídica das convenções processuais

Não há consenso na doutrina acerca da melhor terminologia para se referir ao instrumento que materializa os *negócios jurídicos processuais*. Alguns preferem o termo *contratos processuais*<sup>99</sup>, outros *acordos processuais*<sup>100</sup>. Há, também, quem não defina um padrão e utilize todos os termos como sinônimos (*acordos, contratos, convenções, pactos processuais*)<sup>101</sup>.

---

servir para a ruptura desta tradição, prestando-se como instrumento de emancipação civilizatória. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 193)

<sup>98</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. Tutela jurisdicional. cit., p. 33 e 190 e CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 189.

<sup>99</sup> Paulo Mendes de Oliveira refere-se ao direito alemão, que adota o termo contratos processuais: “Na Alemanha, a denominação *Prozessverträge*, traduzida literalmente por contratos processuais, generalizou-se entre os doutrinadores, não sem críticas em próprio solo tedesco. Objeta-se que seria essencial à figura contratual declarações de vontade diversas, embora correspondentes, o que não ocorre com as convenções processuais, pois apresentam manifestações coincidentes das partes. Ademais, há quem confira à figura contratual aderência à natureza patrimonial, que também não se faz presente nos acordos sobre procedimento.” (OLIVEIRA, Paulo Mendes. Negócios processuais e o duplo grau de jurisdição. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 422). Érico Andrade prefere falar em contratos de procedimento (ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo. cit., p. 187 e seguintes).

<sup>100</sup> Antonio do Passo Cabral toma os termos convenções e acordo como sinônimos, referindo-se a tradicional adoção deste último por Chiovenda e Carnelutti. Deste modo, apesar de intitular a sua tese de livre-docência apresentada à Universidade de São Paulo utilizando-se do termo convenções processuais, refere-se, ao longo do trabalho, também ao termo acordos processuais. A tese, posteriormente, foi publicada. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 60, nota de rodapé nº 55).

<sup>101</sup> “Os pactos firmados entre duas ou mais pessoas, com a finalidade de fixação de regras entre elas e que servirão para normatizar – de forma distinta daquela prevista em lei – algum aspecto processual ou procedimental da solução de eventual litígio que venha a surgir, podem ser chamados de acordos, contratos ou convenções processuais.” (ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit., p. 108 e nota de rodapé nº 374 da página 113). A estes termos indicados, este autor ainda soma as cláusulas de diferendo, que seriam as convenções processuais a respeito de situações processuais de conflito eventual e futuro. Também utilizam os termos referidos como sinônimos MÜLLER, Júlio Guilherme. A produção desjudicializada da prova oral por meio de negócio processual: análise jurídica e econômica. cit., p. 29 e CORDEIRO, Adriano Consentino. Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento. cit., p. 58.

Preferimos, contudo, tratar os negócios jurídicos plurilaterais como gênero do qual são espécies as *convenções*<sup>102</sup> e os *contratos processuais*<sup>103</sup>, cuja própria subclassificação denota os instrumentos que traduzem, respectivamente, a convergência ou divergência de interesses entre as partes.<sup>104</sup> E, pelo recorte do tema que nos propusemos analisar, este trabalho se dedicará a estudar apenas as *convenções processuais*, embora muitos dos aspectos que serão aprofundados possam ser estendidos também aos contratos processuais. O que se tenta evitar, a partir deste contorno, é a associação da categoria jurídica convenções processuais a uma ideologia patrimonialista e obrigacional – ainda muito vinculada à figura do *contrato*<sup>105</sup> –, e sua confusão com a ideia de autocomposição sobre os direitos materiais de titularidade das partes, especialmente identificada e difundida no Processo do Trabalho pelo vocábulo

---

<sup>102</sup> Concordamos com Trícia Navarro Cabral, exceto quanto à natureza jurídica das convenções, que, para nós, é processual: “Quanto à terminologia, mostra-se mais apropriado o uso do termo “convenção”, embora não seja adequado o acompanhamento do adjetivo “processual” para designar uma vença que tem o conteúdo relacionado a processo, mas cuja natureza jurídica é de direito material. Primeiro porque “convenções” é a terminologia utilizada pelo Código de Processo Civil atual e também pelo projetado. Segundo para diferenciar o instituto dos “negócios jurídicos” do Código Civil, já que este também usa a expressão quando há uma só manifestação de vontade. Terceiro porque o termo “contrato” traduz apenas a ideia de forma de materialização do ajuste, sendo que eventual divergência sobre a extensão conceitual poderia comprometer o sentido aqui empregado. E quarto porque “acordo” nem sempre indica somente o objeto ou conteúdo das convenções, podendo, ainda, se referir a um fim específico de fazer cessar uma pendência ou uma demanda, o que não corresponde exatamente ao que se pretende aduzir. Desse modo, prefere-se falar neste estudo em “convenções em matéria processual.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções em matéria processual nos atos judiciais. *cit.*, p. 225-226)

<sup>103</sup> Adotando a mesma classificação deste trabalho, Fredir Didier Jr. cita, como exemplo de contrato processual a colaboração premiada e Antonio do Passo Cabral, o ajuste de custas (DIDIER JR., Fredie. Negócios processuais atípicos no CPC-2015. *cit.*, p. 163 e CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. *cit.*, p. 59). A doutrina considera pouco frequente a categoria dos contratos processuais, haja vista a natureza patrimonial e com interesses opostos dentro do ambiente publicista em que é inserida. Nesse sentido, manifestam-se Leonardo Carneiro da Cunha, Antonio do Passo Cabral e Pedro Henrique Pedrosa Nogueira, respectivamente: “Não se nega a existência de contratos processuais, mas são bem mais frequentes os exemplos de acordos ou convenções processuais.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Artigo 190. In: MARINONI, Luiz Guilherme (et al.) (Coords.). *Comentários ao Código de Processo Civil*: artigos 188 ao 293, v.3. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 51); “É verdade que existem alguns efetivos contratos processuais (de natureza patrimonial e com interesses opostos), como os que têm por objeto a distribuição dos custos do processo de maneira diversa daquela estipulada em lei. Não obstante, dentro da temática mais ampla das convenções, os contratos processuais são menos frequentes.” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. *cit.*, p. 59); “Os negócios jurídicos bilaterais costumam ser divididos em contratos, quando as vontades dizem respeito a interesses contrapostos, e acordos ou convenções, quando as vontades se unem para um interesse comum. Não se nega a possibilidade teórica de um contrato processual, mas é certo que são mais abundantes os exemplos de acordos ou convenções processuais.” (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. *cit.*, p. 86)

<sup>104</sup> Neste sentido, cf. BETTI, Emilio. *Teoria Geral do Negócio Jurídico*. Fernando Miranda (Trad.). Coimbra: Coimbra, tomo II, 1969, p. 198; e GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 297.

<sup>105</sup> Ainda que as noções de contrato, acordo, pacto e convenção tenham se aproximado no direito contemporâneo, como afirma Júlio Guilherme Müller, entendemos necessário definir o instrumento adequado a traduzir o fenômeno específico da negociação processual plurilateral em que não há divergência de interesses. Isso, especialmente, para afastar a categoria da ideologia patrimonialista que permeia a terminologia “contrato”. (MÜLLER, Júlio Guilherme. *A produção desjudicializada da prova oral por meio de negócio processual*: análise jurídica e econômica. *cit.*, p. 28)

*acordo*. Assim, em sequência, uma vez definida a terminologia adotada, é preciso conceituar a categoria em estudo.

Temos que *convenções processuais* são *negócios jurídicos processuais plurilaterais*<sup>106</sup> cujas vontades refletem interesse comum em conformar o procedimento ou as situações jurídicas processuais, cujos efeitos recairão em processo atual ou futuro. Perceba-se que não optamos por incluir, no conceito de convenções processuais, a desnecessidade de intermediação de outro sujeito processual, já que, como veremos em item pertinente aos sujeitos, as vontades a que nos referimos no conceito de convenções são apenas daqueles que forem titulares dos direitos processuais objeto delas. Isso porque apenas os titulares das situações jurídicas podem delas dispor.<sup>107</sup>

E é a partir desta definição conceitual que também rejeitamos alguns dos mais famosos critérios utilizados pela doutrina, como o critério da sede ou *locus* da celebração da convenção – que vincula sua ocorrência ao processo já existente – e o critério dos sujeitos do processo – pelo qual apenas estes poderiam pactuar convenções processuais, denotando sua direta relação também com a existência de um processo.<sup>108</sup> Estes parâmetros permitem

---

<sup>106</sup> Remete-se o leitor ao item 1.1.1., nota de rodapé nº 30, em que fizemos a opção por não distinguir os negócios jurídicos processuais plurilaterais dos bilaterais. Todos os negócios que contem com mais de um polo de vontade serão plurilaterais, categoria distinta dos unilaterais apenas.

<sup>107</sup> Concordamos com o ajuste conceitual de Lorena Miranda Santos Barreiros, que acrescenta àquele definido por Antonio do Passo Cabral o direcionamento da vontade aos interesses comuns das partes. De fato, é justamente esta a peculiaridade que distingue as convenções dos contratos processuais: “A conceituação apresentada toma por base aquela proposta por Antonio do Passo Cabral, segundo o qual ‘convenção (ou acordo) processual é o negócio jurídico plurilateral, pelo qual as partes, antes ou durante o processo e sem necessidade de intermediação de nenhum outro sujeito, determinam a criação, modificação e extinção de situações jurídicas processuais, ou alteram o procedimento’ [...]. A principal adaptação realizada, com a expressa inclusão do escopo das vontades conformadoras do negócio (atendimento de interesse comum e não de interesses contrapostos), deveu-se à circunstância de se pretender extremar a convenção do contrato processual, espécie de negócio bilateral ou plurilateral no qual os interesses conformadores são contrapostos. Assim, tomando-se por base o exemplo de contrato processual apresentado por Cabral (ajuste para distribuição dos custos processuais de modo diverso daquele previsto em lei), pode ele ser perfeitamente enquadrado na definição de convenção processual trazida pelo autor, mormente porque o autor faz uso, no conceito apresentado, do termo plurilateral em sentido amplo, por oposição a unilateral. Não por outra razão, às páginas 52-53 da mesma obra, o autor explicita que os negócios plurilaterais podem ser contratos ou convenções.” (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 143, nota de rodapé nº 214).

<sup>108</sup> Estes critérios foram trabalhados na obra de Antonio do Passo Cabral, que descreve a divergência da doutrina: “Muitos critérios foram utilizados, como a sede em que celebrado o negócio; os sujeitos que convencionam; os efeitos ou objeto do acordo; a norma aplicável, entre outros. Na doutrina brasileira, Diogo Almeida, p. ex., mistura o objeto e os sujeitos do acordo, enquanto Leonardo Greco mescla os critérios da sede e dos efeitos. Didier Jr. e Nogueira definem negócio jurídico processual com ênfase na escolha da ‘categoria jurídica’ e na definição de efeitos (estabelecimento de ‘situações jurídicas processuais’). A fim de salientar a existência de restrições à autonomia das partes, Fredie Didier Jr., Pedro Nogueira e Paula Sarno Braga incluem em seus conceitos ‘os limites’ que balizam o autorregramento da vontade, que poderiam decorrer de normas cogentes (quando para as partes somente restaria a escolha da ‘categoria’ eficaz), ou submetidos a um maior grau de disposição, quando então haveria maior liberdade de conformação.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 63-73)

que parte da doutrina entenda pela natureza jurídica de direito material das convenções pactuadas previamente ao processo, que somente assumiriam natureza processual quando o processo finalmente surgisse e as convenções produzissem os efeitos desejados pelos sujeitos.<sup>109-110</sup> O equívoco desta posição é confundir os planos de existência e eficácia das convenções processuais já na definição conceitual do instituto. Isso porque, segundo a própria redação dos artigos 190 e 200 do CPC/2015<sup>111</sup>, as convenções terão natureza processual ainda que condicionem sua eficácia à existência futura de um processo. A própria legislação processual destacou o suporte fático e os efeitos das convenções no processo para assim defini-las. Bastará que tenham aptidão para a produção de efeitos jurídicos no processo, ainda que futuro. Em outras palavras, não será a possibilidade de produção imediata dos efeitos no processo que definirá a natureza processual da convenção.<sup>112</sup> Deste modo, a convenção não deixará de ter natureza jurídica processual porque tem efeitos processuais condicionados, podendo, assim, ser praticadas *fora do processo e anteriormente à sua existência* (v.g. compromisso arbitral, convenções sobre foro de eleição e ônus da prova), inclusive por *sujeitos que podem jamais se tornarem partes do processo*.

---

<sup>109</sup> Nesse sentido, é a posição de Trícia Cabral e Pedro Henrique Pedrosa Nogueira: “As convenções sobre processo realizadas extrajudicialmente podem ser constituídas de forma autônoma, ou então inseridas em contratos mais abrangentes. Possui natureza jurídica de direito material, ficando os efeitos processuais condicionados à sua integração ao processo. Essa identificação é imprescindível para a definição das exigências e do regime jurídico das convenções em tema de processo firmadas extrajudicialmente.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções em matéria processual nos atos judiciais. *cit.*, p. 225-226); e “À luz da teoria do fato jurídico, pode-se dizer ser um elemento completante do núcleo do suporte fático do fato jurídico processual a existência de um procedimento a que se refira. Sem a pendência do procedimento, portanto, pode até haver fato jurídico (lato sensu), mas não há fato jurídico processual. A processualidade fica condicionada ao surgimento (que poderá ser anterior, concomitante ou posterior ao fato) de um procedimento a que se refira o fato (manifestação de vontade, conduta, ou simples evento). Assim, v.g., o negócio jurídico acerca da estipulação de competência territorial (CPC-1973 art. 111) somente será adjetivado de processual quando a demanda judicial a que se refira o pacto vier a ser proposta (primeiro ato introdutor do procedimento). Antes disso, não há que se fala (ou seria pouco útil) de efeitos processuais. Uma vez ajuizada a demanda, o suporte fático do fato jurídico processual se compõe, surgindo como efeito em benefício do interessado o direito de arguir a incompetência relativa. [...]. Assim, para nós, *não há fato jurídico processual que não se possa relacionar a algum processo (procedimento) existente, mas há fatos processuais não integrantes da cadeia procedimental, desde que ocorridos enquanto pendente o procedimento a que estejam relacionados*. (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: análise dos provimentos judiciais como atos negociais. *cit.*, p. 52-53)

<sup>110</sup> Para além de mera distinção acadêmica, esta discussão sobre a natureza das convenções é especialmente interessante diante do regime de invalidades frente às convenções processuais prévias.

<sup>111</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. [...]. Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial.

<sup>112</sup> Assim, o mesmo que já expusemos no item 1.1.1. deste trabalho sobre negócios jurídicos processuais se aplica, agora, à subcategoria convenções processuais.

Se o art. 158 do CPC/1973 não era, à época de sua vigência, unanimemente considerado como a previsão legislativa que autorizava as convenções processuais atípicas<sup>113</sup>, o mencionado art. 190 do CPC/2015 não deixa espaço à dúvida:

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

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

Este dispositivo é considerado por muitos autores como uma cláusula geral de atipicidade das convenções processuais, o que significa dizer que seu enunciado normativo traz linguagem deliberadamente fluida, sendo necessário o preenchimento de pelo menos um dos seus elementos, seja a hipótese fática, seja o efeito jurídico.<sup>114</sup> Há intencional incompletude estrutural da espécie normativa, cabendo ao aplicador da norma a

---

<sup>113</sup> Há autores que consideravam o art. 158 do CPC/1973 como uma cláusula geral de permissividade dos negócios jurídicos processuais, de modo que o art. 190 do CPC/2015, portanto, não seria novidade legislativa. Calmon de Passos, por exemplo, entendia que era o referido art. 158 que permitia a negociação processual. (CALMON DE PASSOS, José Joaquim. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais. cit., p.69-70). Remo Caponi, na Itália, dispensa previsão legal para permitir os negócios jurídicos processuais – que chama de acordos processuais –, haja vista o princípio dispositivo. (CAPONI, Remo. *Autonomia privata e processo civile: gli accordi processuali*. cit., p. 46). Para Diogo Assumpção Rezende de Almeida: “A normatização das convenções processuais está contida no CPC. O art. 158, já mencionado acima, representa a sua previsão legal genérica. (ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit. p. 116). Barbosa Moreira, em tradicional artigo sobre convenções processuais, também indica a aplicação do art. 158, contudo, restringindo-lhe à litispendência de um processo. (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Convenções das partes sobre matéria processual*. cit., p. 97)

<sup>114</sup> Para Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery: “[...] as cláusulas gerais (*Generalklauseln*) são normas orientadoras sob forma de diretrizes, dirigidas precipuamente ao juiz, vinculando-o ao mesmo tempo em que lhe dão liberdade para decidir. As cláusulas gerais são formulações contidas na lei, de caráter significativamente genérico e abstrato, cujos valores devem ser preenchidos pelo juiz, autorizado para assim agir em decorrência da formulação legal da própria cláusula geral, que tem natureza de diretriz.” (NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. Instituições de direito civil: contratos. v. 3. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 19). A concepção de Daniel Mitidiero também nos parece bastante didática: “No Estado constitucional, o legislador redige as suas proposições ora prevendo exatamente os casos que quer disciplinar, particularizando ao máximo os termos, as condutas e as consequências legais (teoria casuística), ora empregando termos indeterminados, com ou sem previsão de consequências jurídicas na própria proposição (técnica aberta). Como facilmente se percebe, entram no segundo grupo os conceitos jurídicos indeterminados e as cláusulas gerais – os primeiros como espécies normativas em que, no suporte fático, há previsão de termo indeterminado e há consequências jurídicas legalmente previstas; as segundas, como espécies normativas em que há previsão de termo indeterminado no suporte fático e não há previsão de consequências jurídicas no próprio enunciado legal.” (MITIDIERO, Daniel. *A tutela dos direitos como fim do processo civil do Estado constitucional*. Revista de Processo, São Paulo, v. 39, nº 299, p. 51-74, mar., 2014, p. 53)

interpretação sobre o suposto normativo e a determinação das consequências jurídicas<sup>115</sup>, sem afastar-se, contudo, do direcionamento apontado pela cláusula geral.<sup>116</sup>

Para Antonio do Passo Cabral, a autonomia das partes advinda da cláusula geral de convencionalidade (art. 190 do CPC/2015) é justificada pela combinação entre princípio dispositivo<sup>117</sup> e princípio do debate<sup>118</sup>, isto é, a partir da conciliação entre a capacidade das partes em dispor sobre a cognição e decisão a respeito do direito material e a capacidade de conduzir o procedimento e de abrir mão de direitos fundamentais processuais. O autor se refere à máxima *in dubio pro libertate*, extraído da autonomia das partes no processo, pelo qual haveria pressuposição em favor da liberdade de conformação do procedimento à vontade das partes. Assim, o exercício da liberdade de conformação do procedimento pelas partes consistiria em um verdadeiro limite à atividade jurisdicional.<sup>119</sup> Em consonância, a doutrina refere-se ao princípio do autorregramento da vontade no processo<sup>120</sup>, norma

---

<sup>115</sup> DIDIER JR., Fredie. Cláusulas gerais processuais. Revista de Processo, a. 35, nº187, set, 2010, p. 71.

<sup>116</sup> MARTINS-COSTA, Judith. Cláusulas gerais: um ensaio de qualificação. In: COSTA, José Augusto Fontoura (et al) (Orgs.). Direito: teoria e experiência. Estudos em homenagem a Eros Grau. São Paulo: Malheiros, 2013, v. 1, p. 1001 e 1006.

<sup>117</sup> O princípio dispositivo tem base constitucional, pois advém do direito de liberdade e das garantias processuais de acesso à justiça, de inafastabilidade de controle jurisdicional e dos direitos de ação e defesa. (SICA, Heitor Vitor Mendonça. O direito de defesa no processo civil: um estudo sobre a posição do réu. São Paulo: Atlas, 2011, p. 45 e seguintes). Antonio do Passo Cabral indica o que representa o princípio dispositivo: “A máxima dispositiva, em resumo, indica o poder dos litigantes: de iniciar o processo, provocando a jurisdição inerte; de conformar o objeto do processo (apresentando a pretensão em forma de pedido, limitando assim a sentença pela aplicação da regra da adstrição ou congruência entre libelo e decisão (*ne eat iudex ultra petita partium*); e de dispor *in totum* do conteúdo da situação jurídica litigiosa (veja-se a transação, p. ex.)”. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 154)

<sup>118</sup> O autor também se refere ao princípio do debate como princípio dispositivo em sentido processual. (CABRAL, Antonio do Passo. Imparcialidade e imparcialidade. Por uma teoria sobre repartição e incompatibilidade de funções no processo civil e penal. Revista de Processo, a. 32, v. 149, jul., 2007, p. 353-354). Para ele, o princípio do debate é técnico, é opção legislativa para o desenvolvimento do processo no sentido de permitir às partes realizarem escolhas legítimas a respeito da técnica processual que será utilizada, além da tradicional concepção de as permitir exercer as faculdades de alegação e de prova. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 156-157)

<sup>119</sup> “[...] o princípio dispositivo e princípio do debate significam um limite à atividade do juiz. Quando permitida qualquer esfera de liberdade para atuação legítima dos sujeitos privados, reduz-se o espaço para o exercício da função judicial. Em havendo margem de liberdade para conformação do procedimento pelas partes, e em se verificando efetiva atuação voluntária dos litigantes, o Estado não pode sobre eles se sobrepor.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 158 e 162)

<sup>120</sup> Fred Didier Jr. entende que alguns pontos do sistema processual reforçam a existência do princípio do autorregramento da vontade no processo: a) regras de estímulo à autocomposição (tratamento concedido à mediação e conciliação no CPC/2015, audiência de conciliação anterior à apresentação da defesa, previsão de homologação judicial de acordo extrajudicial de qualquer natureza, inclusive sobre matéria estranha ao objeto litigioso do processo); b) a delimitação do objeto litigioso do processo e do recurso pela vontade da parte; c) a previsão de negócios processuais típicos; d) previsão de cláusula geral de negociação processual; e) a previsão normativa do princípio da cooperação no processo.; f) a previsão da arbitragem. (DIDIER JR., Fredie. Princípio do autorregramento da vontade no processo civil. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 23-25). O mesmo autor retira do princípio da inafastabilidade de jurisdição e do devido processo legal o princípio da adequação do procedimento, que legitimaria a adaptação do procedimento pelo juiz. (DIDIER JR., Fredie. Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento. Revista

fundamental processual que expressaria o conteúdo eficaz do direito à liberdade, pelo qual se atribuiria aos sujeitos um complexo de poderes, tais quais:

- a) liberdade de negociação (zona de negociações preliminares, antes da consumação do negócio); b) liberdade de criação (possibilidade de criar novos modelos negociais atípicos que mais bem sirvam aos interesses dos indivíduos); c) liberdade de estipulação (faculdade de estabelecer o conteúdo do negócio); d) liberdade de vinculação (faculdade de celebrar ou não o negócio).<sup>121</sup>

Seria decorrência do autorregramento da vontade, portanto, a superposição da regra convencional sobre a legislada e a sua validade e eficácia *prima facie*, imputando ao juiz, como consequência, o exercício de ônus argumentativo diante de eventual invalidade.<sup>122</sup> O pano de fundo é, percebe-se, a reorganização dos papéis e poderes dos sujeitos processuais.

Nessa toada, a doutrina tem ecoado a mudança de paradigma trazida pela convencionalidade processual<sup>123</sup> e relacionando-a diretamente ao modelo de processo

---

Gênesis de Direito Processual Civil, Curitiba, nº 21, jul/set, 2001, p. 530/541). Sobre a capacidade de adaptação procedimental pelo juiz, cf. GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Flexibilização procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual. cit. e GAJARDONI, Fernando da Fonseca; SOUZA, Maurício Bearzotti. Os princípios da adequação da adaptabilidade e da flexibilização procedimental pelo juiz no novo CPC. Revista do TST, Brasília, v. 82, nº 3, jul, set, 2016, p. 165-187.

<sup>121</sup> DIDIER JR., Fredie. Princípio do autorregramento da vontade no processo civil. cit., p. 20.

<sup>122</sup> “A motivação das decisões judiciais funciona como mecanismo de balanceamento entre a prioridade normativa do ordenamento e as circunstâncias concretas do caso. Se considerar que as convenções processuais são válidas, não há exigência de fundamentação maior porque a preferência normativa do sistema é mantida (a validade, que era tendencial, é ‘confirmada’); por outro lado, se a conclusão do magistrado é contrária à prioridade *prima facie*, e assim for inverter o sentido natural para o qual pressiona o ordenamento, incide o ônus de argumentação e o juiz deverá fundamentar mais intensamente a decisão de invalidade ou que nega a aplicação à convenção. Por meio de exigências maiores de motivação reduz-se, portanto, o campo da discricionariedade e o risco de arbítrio porque a técnica permite o exame crítico da racionalidade das escolhas do juiz.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 162 a 164)

<sup>123</sup> “O art. 190 encarta uma das grandes novidades do novo Código, por refletir a mudança ideológica e cultural do processo, [...]” (PANTOJA, Fernanda Medina. Convenções pré-processuais para a concepção de procedimento preliminares extrajudiciais. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017, p. 163); “O sistema do Código de 2015 é baseado, portanto, em premissas profundamente diferentes das que imperaram durante a égide do Código de 1973: ampliação de poderes das partes para 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 Código de 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*. Para a adequada aplicação da nova sistemática processual, é necessário partir-se de uma nova premissa.” (REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 275); “O Código de Processo Civil de 2015 vem consagrar um contexto de transformação do direito processual civil brasileiro. O novo CPC será, essencialmente, novo; ele consagrará uma nova ideologia do processo civil, em que a figura do juiz perderá espaço para a figura das partes. É possível que seja chamado de Código das Partes.” (BOMFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocia. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 343); “Nessa nova dimensão que toma o processo civil, com a possibilidade de autorregramento da vontade, não mais temos o juiz como figura central. Isso não significa, todavia, que o processo perdeu seu caráter

cooperativo<sup>124</sup>, em que se reequilibra a divisão de trabalho entre os sujeitos do processo e se corrigem algumas das distorções causadas pelo hiperpublicismo.<sup>125</sup> A convencionalidade processual pelas partes, por conseguinte, é propriamente uma medida de democratização do processo, que pressupõe a cooperação entre partes e juiz na delimitação da forma de condução.<sup>126-127</sup>

---

publicístico. Em nosso sentir, apenas se relevou a necessidade de cooperação entre os sujeitos. Vejamos, de um lado a visão publicística do processo civil continua a justificar-se pelo fato de caber ao juiz corrigir e supplantar, fazendo uso dos poderes que lhe foram atribuídos pela lei processual. De outro, também, se constata a ampliação da liberdade privada, concedendo-se às partes certa margem de liberdade procedimental: o equilíbrio dá-se justamente na cooperação entre todos os sujeitos processuais, o que nos permite concluir pela existência de um sistema híbrido.” (BOCALON, João Paulo. Os negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil brasileiro. cit., p. 23-24). Daniel Mitidiero considera que o modelo colaborativo de processo, do atual CPC/2015 substitui o modelo isonômico e assimétrico – dispositivo e o inquisitório – pela redistribuição do papel dos sujeitos do processo e pelo modo de encarar a atividade jurisdicional na condução do processo. A relação entre juiz e partes seria uma combinação entre estes dois modelos. O juiz se colocaria em situação de igualdade com as partes no diálogo e condução do processo e em superioridade hierárquica na ocasião da decisão. (MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 53-65)

<sup>124</sup> “O modelo de ‘processo cooperativo’ consiste em um meio termo entre os sistemas inquisitorial e adversarial (dispositivo). Como resultado da cooperação, nenhum dos sujeitos processuais (partes ou juiz) ganha destaque especial ao longo do procedimento, não obstante o magistrado estar dotado de supremacia no momento da decisão. A condução do processo deixa de ser determinada exclusivamente pela vontade das partes, mas não chega a haver uma condução inquisitorial por parte do órgão jurisdicional. [...]. E relação às partes, a cooperação desdobra-se em 03 (três) deveres: (i) *esclarecimento*; (ii) *lealdade*; e (iii) *proteção*. O dever de *esclarecimento* exige das partes a redação de suas petições e a prática dos atos processuais com clareza, coerência e transparência (ex.: art. 295, I, parágrafo único, CPC). O dever de *lealdade* exige que as partes se conduzam conforme a boa-fé processual (e.g. art. 17). Já o dever de *proteção* impede a parte de causar dano à outra (v.g. arts. 475-O, I, 574 e 879 a 811). No que se refere ao *Estado-juiz*, a cooperação exige que o magistrado exerça a posição de agente-colaborador da relação processual, isto é, de participante ativo do contraditório e do procedimento, e não de mero fiscal passivo de regras, mero expectador.” (REDONDO, Bruno Garcia. Princípio da cooperação e flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo: Dialética, n. 133, abr. 2014, p. 11-13). Leonardo Carneiro da Cunha indica que foi a partir do princípio da adequação – inicialmente invocado para explicar a criação de procedimentos especiais pelo legislador e justificar a adaptação do procedimento pelo juiz no caso concreto – que a doutrina passou a defender a comparticipação dos sujeitos processuais na construção da decisão, reconstruindo-se o conteúdo do princípio do contraditório. E, por sua vez, esta reconstrução teria ecoado, na doutrina, a existência de um princípio da cooperação, que, mais tarde, passou a defender um próprio modelo cooperativo de processo. (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro. cit., p. 45-46). Para aprofundamento sobre a cooperação processual, cf. MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. cit.; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual. Salvador: JusPodivm, 2013; e DIDIER JR., Fredie. Fundamentos do princípio da cooperação no direito processual civil português. Coimbra: Coimbra, 2010.

<sup>125</sup> O termo é utilizado por Antonio do Passo Cabral em tese de livre-docência apresentada à Universidade de São Paulo. Ao longo de todo o trabalho, o autor trata das distorções provocadas pelo hiperpublicismo, que ocasionaram a inflação dos poderes judiciais, a onipresença da figura do juiz, o sufocamento dos poderes das partes e o dogma de que todas as normas processuais seriam inderrogáveis, cogentes e imperativas. Cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 115-126.

<sup>126</sup> Érico Andrade vincula ao princípio democrático à constitucionalidade da convencionalidade em matéria processual, a que chama de “contratualização do processo. (ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo. cit., p. 188 e 194)

<sup>127</sup> “O Modelo Constitucional caminha no sentido de maior participação das partes na condução do processo, com incentivo ao contraditório substancial (como influência e não-surpresa), tido como elemento normativo estruturador da comparticipatividade democrática, culminando na introdução (definitiva) da técnica de negociação processual no sistema brasileiro. [...]. Induz-se, portanto, a assunção do processo como *locus*



O princípio da cooperação, contudo, não apenas embasa o modelo de processo cooperativo – intermediário entre os modelos inquisitivo e adversarial – e empresta voz à vontade das partes, mas, precisamente, lhe serve como limite objetivo.<sup>128</sup> As partes, portanto, não poderiam convencionar no sentido de afastarem os deveres inerentes à cooperação, que lhes legitima a própria convencionalidade.<sup>129</sup>

Lorena Barreiros sistematiza bem a existência de um verdadeiro microsistema de proteção ao princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo.<sup>130</sup> Para além dos artigos 190 e 200 do CPC/2015, este microsistema seria constituído de: *normas de estímulo à autocomposição* (arts. 165 a 175; art. 334, §2º e inciso III do art. 515, art. 695 e inciso VIII do art. 725 do CPC/2015); *normas de primazia da vontade da parte na delimitação do objeto litigioso do processo e do recurso* (art. 141, 490, 1002, 1013, todos do CPC/2015); *normas que preveem negócios processuais típicos* (arts. 63, 65, 191, 225, inciso II do art. 313, §6º do art. 337, §2º do art. 357, inciso I do art. 362, §§3º e 4º do art. 373, art. 471, arts. 775, 998, 999, e 1000, todos do CPC/2015); *norma que prevê a arbitragem* (lei nº 9.307/1996) e *princípio da cooperação* (art. 6º do CPC/2015).<sup>131</sup>

Trataremos, com mais profundidade, dos elementos presentes nestes dispositivos legais quando analisarmos o plano da validade das convenções processuais. Antes, passaremos às subclassificações.

#### 1.1.4. Classificações das convenções processuais

##### 1.1.4.1. Convenções processuais típicas e atípicas: tipicidade

---

normativamente condutor de uma comunidade de trabalho, na qual todos os sujeitos processuais devam atuar em viés independente e auxiliar, com responsabilidade na construção dos provimentos jurisdicionais, em sua efetivação, bem como na gestão do processo.” (FARIA, Guilherme Henrique Lage. Negócios processuais no modelo constitucional de processo. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 221)

<sup>128</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p.192.

<sup>129</sup> Neste sentido, há o Enunciado nº 06 do FPPC: “(arts. 5º, 6º e 190) O negócio jurídico processual não pode afastar os deveres inerentes à boa-fé e à cooperação.”.

<sup>130</sup> Para Bruno Garcia Redondo, o CPC/2015 – a partir dos artigos 190 e 200 – teria consagrado o princípio da adequação procedimental negocial, a cláusula geral de atipicidade de negócios processuais; e o princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes. (REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. cit., p. 274-275). Fredie Didier Jr. vê nos artigos 190 e 220 do CPC/2015 um próprio microsistema, que estabelece o modelo dogmático da negociação sobre processo no direito processual civil brasileiro, inclusive aplicáveis aos negócios processuais típicos. (DIDIER JR., Fredie. Negócios processuais atípicos no CPC-2015. cit., p. 169)

<sup>131</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 189.

As convenções processuais podem ser classificadas, a partir do critério de previsão legal, em *típicas* e *atípicas*.<sup>132</sup> *Convenções processuais típicas* são aquelas disciplinadas na legislação processual, que preveem os sujeitos, formalidades, pressupostos, requisitos específicos de validade e de eficácia. A grande utilidade desta classificação reside na proibição de celebração de convenções processuais típicas de forma diversa daquela disposta na lei.<sup>133</sup>

O fato de estarem previstas em lei não lhes retira, contudo, a característica de negócio – de produto da autorregulação de interesses. Ao inverso, é justamente a lei que lhes atribui o caráter negocial, pois concede às partes, com certa amplitude, o poder de conformação sobre procedimento ou situações jurídicas processuais e seus efeitos.<sup>134</sup>

Há muitos exemplos de convenções processuais típicas. Além das já previstas no CPC/1973<sup>135</sup> e mantidas pelo CPC/2015 – *v.g.* convenções de eleição de foro (art. 63); de

---

<sup>132</sup> No plano do direito material, percebe-se a mesma lógica de classificação nos contratos típicos e atípicos (art. 425 do CC).

<sup>133</sup> Assim, “Se há um tipo legal prevendo de forma cogente o conteúdo ou a forma do negócio que se pretende celebrar, a inobservância desses requisitos pode acarretar a sua nulidade. [...] a identificação do negócio dentro de uma categoria é importante para que se conheça o regime jurídico aplicável a ele.” (EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. cit., p. 37 e 154)

<sup>134</sup> Cf. item 1.1.2. deste trabalho.

<sup>135</sup> Caroline dal Poz Ezequiel agrupa, com precisão, os exemplos de negócios processuais típicos previstos para o processo de conhecimento, processo de execução, cumprimento de sentença, processo cautelar e processos especiais no CPC/1973. Muitos dos exemplos são convenções processuais típicas. “Relativamente ao processo de conhecimento, deve-se ressaltar (a) a convenção sobre pagamento das despesas processuais de forma distinta da prevista no Código, em caso de transação (artigo 26, §2º); (b) a sucessão voluntária das partes, assim como a do alienante ou cedente pelo adquirente ou cessionário da coisa litigiosa (artigos 41 e 42, §1º); (c) a modificação do réu na nomeação à autoria (artigos 65 e 66); (d) a eleição de foro, que voltou a estar expressamente disposta na lei (artigo 111); (e) a redução ou a prorrogação de prazos dilatatórios pelas partes (artigo 181); (f) a renúncia do prazo estabelecido exclusivamente em favor de uma parte (artigo 186); (g) a modificação do pedido ou da causa de pedir após realizada a citação (artigo 264); (h) a suspensão do processo por convenção das partes, pelo prazo máximo de seis meses (artigo 265, II); (i) o reconhecimento da procedência do pedido, a transação judicial e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a demanda, assim como a conciliação em audiência (artigos 269, II, III e V e 447); (j) a convenção em arbitragem, que posteriormente deixou de ser disciplinada pelo Código e passou a ser regida pela Lei n. 9.307/96 (artigos 267, VII e 301, IX); (k) a convenção que tem por objeto a distribuição do ônus da prova (artigo 333, parágrafo único); (l) o acordo para retirar dos autos o documento cuja falsidade foi arguida (artigo 392, parágrafo único); (m) o adiamento da audiência por convenção das partes (artigo 453, I); (n) a convenção sobre alegações finais de litisconsortes ou terceiro (artigo 454, §1º); (o) a desistência do recurso interposto ou a renúncia ao direito de recorrer, que independiam da aceitação da outra parte (artigos 501 e 502); e (p) o requerimento conjunto para obter preferência no julgamento ou adiá-lo, perante os tribunais (artigo 565, parágrafo único). Já no que diz respeito a execução e cumprimento de sentença, chamam atenção os seguintes dispositivos: (a) a liquidação por arbitramento em razão de convenção das partes (artigo 475-C, I); (b) a desistência da execução ou de medidas executivas (artigo 569); (c) a escolha do foro para propor a execução fiscal (artigo 578, parágrafo único); (d) a escolha da espécie de execução que o credor preferisse, quando por mais de um modo pudesse ser efetuada (artigo 615, I); (e) a desistência pelo credor da penhora de bens litigiosos, penhorados, arrestados ou onerados (artigo 667, III); (f) a preferência do credor pela alienação judicial do direito penhorado (artigo 673, §1º); (g) o acordo sobre a administração do estabelecimento comercial penhorado (artigo 677, §2º); (h) dispensa da avaliação se o exequente aceitar a estimativa do executado (artigo 684, I); (i) opção do exequente pela substituição de arrematação por alienação via internet (artigo 689-A); (j) possibilidade de o executado requerer o pagamento parcelado da dívida (artigo 745-A); (k) o acordo entre o insolvente e os credores sobre a forma de pagamento (artigo 783); e (l) a convenção para suspensão da execução (artigo 792). Em relação ao

prorrogação da competência territorial por inércia do réu (art. 65); de suspensão do processo (inciso II do art. 313); de adiamento da audiência (inciso I do art. 362)<sup>136</sup>; de distribuição do ônus da prova (§§3º e 4º do art. 373); de desistência da ação depois da citação (§4º do art. 485); de arbitramento como forma de liquidação da sentença (inciso I do art. 509); de arbitragem (lei nº 9.307/1996) – há novas figuras – v.g. a convenção para redução de prazos peremptórios (§1º do art. 222); a delimitação convencional das questões objeto de cognição (§2º do art. 357)<sup>137</sup>; a simplificação convencional do procedimento do inventário (art. 665); a escolha consensual do perito (art. 471) e, para alguns, o calendário processual (art. 191)<sup>138</sup>.

---

processo cautelar, destaca-se (a) a indicação, de comum acordo pelas partes, de depositário de bem sequestrado (artigo 824, I); e (b) na pose em nome do nascituro, a dispensa de exame que provasse a gravidez, caso os herdeiros aceitassem a declaração da requerente (artigo 877, §2º). Quanto aos procedimentos especiais, faz-se referência aos seguintes dispositivos: (a) no processo de divisão, a possibilidade de as partes acordarem sobre a forma como as compensações e reposições seriam feitas (artigo 979, IV); (b) no inventário e partilha, a concordância da Fazenda Pública com o valor atribuído aos bens do espólio, que impedia a sua avaliação (artigo 1.007); (c) a partilha amigável (artigo 1.031); (d) na restauração de autos, a concordância das partes, que supre os autos desaparecidos (artigo 1.065, §1º); (e) nas alienações judiciais, a convenção para alienação independentemente de leilão (artigo 1.113, §3º); e (f) separação consensual (artigo 1.120 e seguintes). Ressalte-se, por fim, que o procedimento arbitral continuou sendo disciplinado pelo Código até a promulgação da Lei n. 9.307/96.”(EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. cit., p. 64-66)

<sup>136</sup> Para, Antônio do Passo Cabral, o adiamento da audiência por convenção das partes é ato conjunto e não convenção processual, porque afeta direitos de terceiros, dependendo, portanto, de aprovação judicial. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 76). Em sentido contrário: CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro. cit., p. 50.

<sup>137</sup> Sobre o novel dispositivo já nos manifestamos anteriormente: “Faculta-se também às partes que pactuem acordos processuais sobre: a) delimitação dos fatos sobre os quais irá recair a atividade probatória e a especificação dos meios de prova que serão admitidos e; b) questões de direito relevantes e capazes de influenciar a apreciação do mérito. Dependerão, entretanto, de homologação judicial para que surtam seus efeitos, segundo dicção do próprio §2º e podem agregar questões de fato até então não deduzidas (Enunciado nº 427 do FPPC: A proposta de saneamento consensual feita pelas partes pode agregar questões de fato até então não deduzidas).” (KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho v. II: processo de conhecimento. cit., p. 79)

<sup>138</sup> Há quem entenda que o calendário processual seja convenção processual plurilateral. Não concordamos, pois, apesar de haver consenso entre as partes, suas vontades dependem de deferimento e autorização do juiz para produzirem efeitos. Entendemos se tratar de exemplo de ato conjunto, na definição proposta por Antonio do Passo Cabral, o calendário processual (art. 191) e o saneamento compartilhado (§3º do art. 357). Nestes exemplos, o juiz não é um declarante e não dispõe de interesses que lhes são próprios. Esta discussão, relaciona-se ao tema do papel do juiz frente às convenções processuais. Desde já, entretanto, é interessante adiantar ao leitor que esta distinção entre as figuras das convenções processuais e dos atos conjuntos tem utilidade, pois, nestes últimos, a revogação poderá ser unilateral quando empreendida até a decisão do juiz a seu respeito e desde que não se tenha criado expectativas legítimas de manutenção daquele padrão de conduta. As convenções, de outro norte, não admitem revogação unilateral, exceto quando prevista na própria avença. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 78 e nota de rodapé nº 126). No sentido, aqui, defendido, cf. COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 36. Em sentido contrário, admitindo a natureza convencional do calendário processual e, portanto, a condição de parte do juiz, cf. ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo. cit., p. 186; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro. cit., p. 51; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil. 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 337; ATAÍDE JUNIOR, Jaldemiro Rodrigues de; LESSA NETO, João Luiz; AVELINOM Murilo Teixeira; RAMOS NETO, Newton Pereira. No acordo de procedimento qual é o papel do juiz (codeclarante, mero homologador ou outro)? Revista Brasileira de Direito Processual, Belo Horizonte, a. 23, nº 91, jul/set, 2015; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Convenções em matéria processual. cit., p. 495.

Por sua vez, as *convenções processuais atípicas* – cuja forma e conteúdo não estão previamente tipificados na lei – partem dos princípios do autorregramento da vontade, do dispositivo e do debate e assumem concreção na cláusula geral de negociação processual (art. 190 do CPC/2015)<sup>139</sup>. Nas palavras de Antonio do Passo Cabral: “De fato, a convencionalidade do processo, fundada na autonomia das partes, é garantida pelo formalismo contemporâneo, moldado na equacionada relação entre publicismo e privatismo, entre poderes do juiz e os princípios dispositivo e do debate.”<sup>140</sup>

Como cláusula geral<sup>141</sup>, o art. 190 do CPC/2015 exige que o intérprete não se limite a declarar-lhe o conteúdo ou o significado, mas que os preencha propriamente, em atividade criativa. Nesta tarefa, o juiz será reenviado a modelos de comportamento já tipificados – como as convenções processuais típicas – e a pautas de valoração – princípios jurídico-processuais<sup>142</sup> –, sem afastar-se, contudo, do direcionamento apontado pela cláusula.<sup>143</sup>

Assim, diz-se haver certo diálogo entre as convenções processuais atípicas e típicas. Os parâmetros gerais de controle do art. 190 do CPC/2015 servem às convenções processuais típicas<sup>144</sup> e estas podem ser úteis ao controle daquelas, à luz da formação e descrição de modelos típicos<sup>145</sup>:

A premissa de existência de um microsistema de negociação processual no processo civil brasileiro, cuja organicidade é conferida pelo princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo, conduz, assim, a algumas conclusões, importantes à construção de sentido da cláusula geral do art. 190 do CPC/2015: a) as normas que estabelecem negócios jurídicos típicos funcionam como limites à celebração de negócios atípicos, impedindo o uso da pactuação atípica como forma de burla àqueles limites legais; b) as normas que estabelecem negócios jurídicos típicos servem de parâmetro hermenêutico para a compreensão de diversas questões afetas à construção da cláusula de atipicidade da negociação processual; c) o art. 190 do CPC/2015 também se aplica a negócios típicos, fornecendo-lhes, por exemplo, requisitos de validade a serem observados e forma e limite do

<sup>139</sup> “O caput do art. 190 do CPC é uma cláusula geral, da qual se extrai o subprincípio da atipicidade da negociação processual. Subprincípio, porque serve à concretização do princípio do autorregramento da vontade no processo.” (DIDIER JR., Fredie. *Negócios processuais atípicos no CPC-2015*. cit., p. 166)

<sup>140</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 99.

<sup>141</sup> Cf. item 1.1.4. deste trabalho, em que comentamos sobre a cláusula geral de atipicidade negocial e suas implicações ao intérprete.

<sup>142</sup> “[...] as cláusulas gerais serão sempre dotadas de um certo grau de vagueza semântica, fazendo-se necessário o seu reenvio a outros espaços, quer do próprio ordenamento jurídico, quer extrajurídicos [...]” (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit., p. 173)

<sup>143</sup> MARTINS-COSTA, Judith. *Cláusulas gerais: um ensaio de qualificação*. cit., p. 1001 e 1006.

<sup>144</sup> Em sentido contrário, não admitindo a aplicação dos parâmetros de controle do art. 190 do CPC/2015 às convenções processuais típicas: GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, André Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. *Teoria Geral do Processo: Comentários ao CPC de 2015*. cit., p. 616.

<sup>145</sup> “De fato, a existência de acordos processuais típicos sinaliza para balizamentos que aquela prefiguração formal operada pelo legislador quis estabelecer. E, quando pensamos em parâmetros de controle, não se pode simplesmente desconsiderar o regramento das convenções típicas porque a existência de previsões legais expressas apontam possíveis barreiras à negociação processual pretendidas e implementadas expressamente pelo legislador.” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 382).

controle judicial dos pactos; d) a regra de eficácia imediata dos negócios processuais (art. 200 do CPC/2015) aplica-se aos negócios atípicos regradados pelo art. 190 do CPC/2015).<sup>146</sup>

A concretização da cláusula pelo intérprete-juiz, contudo, será sempre controlável por razões formais, como motivação insuficiente, e por razões de fundo, como a compreensão errônea do conteúdo ou aplicação equivocada das consequências possíveis.<sup>147</sup> Embora tenha espaço para criatividade, o intérprete encontrará limitações.<sup>148</sup>

E, se as convenções processuais típicas são limitadas em número, o mesmo não se pode dizer das convenções processuais atípicas. Tantas haverá quanto a criatividade humana conseguir imaginar. E, a partir da convencionalidade atípica (art. 190 do CPC/2015), a doutrina tem referenciado os mais diferentes exemplos.<sup>149</sup> Diogo Rezende Assumpção de Almeida cita a cláusula de mediação ou conciliação prévia antecedente ao processo; a convenção de renúncia mútua e prévia ao direito de recurso, de repartição das custas processuais<sup>150</sup>, de utilização de meios atípicos de prova, de eleição de único meio de prova, de hierarquia e valoração quando houver várias as espécies de prova em um processo, da fixação de verdade negociada.<sup>151</sup> Daniela Santos Bomfim, em artigo dedicado ao assunto, defende a possibilidade de convenção sobre legitimidade extraordinária<sup>152</sup>, enquanto Blecaute Oliveira Silva, a convenção sobre os critérios aptos a estabelecerem a fixação dos fatos no processo pelo juiz<sup>153</sup>. Fernanda Pantoja<sup>154</sup> conclui pela existência de diferentes providências cabíveis nos procedimentos preliminares convencionais, como a convenção

---

<sup>146</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 198.

<sup>147</sup> DIDIER JR., Fredie. Cláusulas gerais processuais. cit., p. 78.

<sup>148</sup> Cf. item 1.3.1. deste trabalho.

<sup>149</sup> Nem todos os exemplos a seguir expostos são, necessariamente, possíveis segundo nossas conclusões acerca dos limites das convenções processuais. No entanto, não nos furtaremos em demonstrar os exemplos que são atualmente citados pela doutrina.

<sup>150</sup> Que, segundo nossas premissas, seria verdadeiro contrato processual, mas não convenção. Para esta distinção, cf. item 1.1.2. deste trabalho.

<sup>151</sup> ALMEIDA, Diogo Rezende Assumpção de. A contratualização do processo: das convenções processuais no processo civil. São Paulo, LTr, 2015, p. 124-126.

<sup>152</sup> BOMFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocia. cit., p. 352.

<sup>153</sup> “Neste contexto, não há nenhuma impropriedade em estabelecer critérios para se chegar a uma assertiva sobre o fato. Não é um negócio que fixa a verdade, mas um negócio que estabelece como o fato poderá ser provado. Aqui, o magistrado deve construir a norma de decisão a partir dos critérios estipulados pela lei e pelas partes. [...] Por esta razão, pode-se afirmar que a estipulação do fato pode ser sim objeto de acordo de vontade, mesmo para quem é adepto, como Michele Taruffo, da verdade enquanto correspondência, como já demonstrado. Desse modo, a autonomia da vontade pode estipular quais os critérios aptos a estabelecer a fixação dos fatos no processo. Já é assim. O autor e o réu provam como querem e o que querem, mas isso de modo unilateral. Por que não de forma plurilateral? [...]. Não se está a dispor sobre a verdade, mas dos meios para estabelecer o fato, enquanto antecedente da norma de decisão. Se o critério de aferição for a verdade, que esta seja medida pelo meio adequado fixado em lei ou pelas partes.” (SILVA, Blecaute Oliveira. Verdade como objeto do negócio jurídico processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 401-402)

<sup>154</sup> PANTOJA, Fernanda Medina. Convenções pré-processuais para a concepção de procedimento preliminares extrajudiciais. cit., p. 153-156.

que exija notificação prévia anterior à propositura de ação judicial, com a exibição de documentos; convenção que exija a formulação de perguntas a serem respondidas pelo oponentes, a realização de reunião entre as partes para que tentem acordar com ou sem a intervenção de terceiro imparcial; convenção para produção de prova específica anterior ao ajuizamento de ação judicial, como tomada de depoimento por testemunhas perante o tabelião ou no escritório dos advogados de uma das partes, ou realização de prova pericial por experts designados pelas partes; convenção que estabeleça uma fórmula de preclusão, dispondo que se as partes não produzirem as provas cabíveis extrajudicialmente não poderão fazê-lo posteriormente em juízo; convenção que estabeleça efeitos vinculativos a eventual proposta de acordo, cominando algum tipo de repercussão financeira, como agravamento da condenação ou imposição de multa, em função da diferença entre a oferta não aceita e a decisão judicial final.<sup>155</sup>

Sofia Temer e Juliana Melazzi Andrade, com detalhamento, consideram a convenção de alteração da ordem preferencial de bens; convenção que estabeleça regras e procedimentos específicos para a constrição de determinado patrimônio; convenção que determine quais contas bancárias podem sofrer penhora *bacen-jud* e que lhe fixe o limite; convenção que afaste o limite de 50% no bloqueio de conta conjunta (desde que com anuência do cotitular da conta); convenção que limita a penhora mediante fiança bancária e seguro garantia no valor total do débito, excluindo a exigência legal do acréscimo de 30%; convenção que torne os bens do rol do art. 833 do CPC/2015 sujeitos à execução, desde que alienáveis; convenção que estabeleça a impenhorabilidade de bem de família acima de determinado valor; convenção que estabeleça a realização da avaliação de bem por especialista ou que dispense a avaliação quando houver consenso de valor; convenção que estabeleça índice de atualização monetária específico; convenção que estabeleça a apuração do valor do bem mediante a apresentação de laudos particulares apresentados pelas partes; convenção para dispor sobre alienação de bens penhorados; convenção sobre escolha de leiloeiro e corretor; convenção que estabeleça a classificação de “preço vil” para fins de invalidade de arrematação; convenção que admita o pagamento parcelado pelo arrematante, disciplinando as condições aceitas pelo exequente.

Arlete Aureli, também atenta à execução, indica, como exemplo, a convenção para que o parcelamento ocorra no âmbito do cumprimento de sentença; para que o parcelamento ocorra de modo diverso ao legal; a convenção de desistência dos embargos que não versem

---

<sup>155</sup> PANTOJA, Fernanda Medina. Convenções pré-processuais para a concepção de procedimento preliminares extrajudiciais. *cit.*, p. 153-156.

sobre questão processual; a convenção para estabelecer quais bens são penhoráveis e de que forma a expropriação será realizada; convenção para afastar penhora sobre meação ou para que sobre ela recaia, seja a dívida constituída em benefício da família ou não; a convenção que cria novas hipóteses de fraude à execução, que lhe defina independentemente do registro da penhora do bem alienado ou que atribua ao terceiro adquirente o ônus da prova da boa-fé; convenção que condicione a apresentação de embargos à execução à nomeação de bens a penhora pelo devedor; convenção para regular a preferência entre credores que estejam em pé de igualdade; convenção para permitir o levantamento de valores a título de faturamento da empresa, independentemente de termo ou condição; convenção que permita a penhora e leilão de bem de valor superior ao do crédito, mesmo que existam outros bens; convenção que altere a ordem de penhora prevista no art. 835 do CPC/2015.<sup>156</sup>

Sabrina Dourado, tratando das convenções processuais em sede de recurso, afirma a possibilidade de pactuar-se convenções atinentes aos requisitos de admissibilidade recursais – à exceção do cabimento e do interesse recursal –; convenção de supressão de instância recursal; convenção sobre renúncia ou desistência mútua, independentemente de aceitação dos demais litisconsortes.<sup>157</sup> Tatiana Simões dos Santos, dedicada ao estudo dos negócios processuais praticados pela Fazenda Pública, exemplifica a utilização de convenções processuais para a solução de obstáculos como o volume de ações e a ausência de isonomia de tratamento aos jurisdicionados. Referindo-se às ações de fornecimento de medicamentos pelos órgãos públicos e às de cunho previdenciário, que costumam ser idênticas e repetitivas, a autora menciona a possibilidade de a advocacia pública pactuar convenções processuais com as partes para a não realização de perícia ou da fase probatória e a inversão da ordem das provas a serem produzidas.<sup>158</sup>

Como mencionamos antes, os exemplos de convenções processuais atípicas são, realmente, infundáveis e qualquer esforço em nominá-los serve apenas para demonstrar que ficarão submetidos à criatividade das partes.

---

<sup>156</sup> AURELI, Arlete Inês. Análise e limites da celebração de negócios jurídicos processuais. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017, p. 54-62.

<sup>157</sup> DOURADO, Sabrina. Negócios processuais na esfera recursal. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017, p. 156-157.

<sup>158</sup> SANTOS, Tatiana Simões dos. Negócios processuais envolvendo a Fazenda Pública. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 513-515.

#### 1.1.4.2. Convenções processuais prévias e incidentais: momento

A partir da teoria dos fatos jurídicos processuais, pudemos concluir que a natureza processual do ato jurídico advém da sua referibilidade ao processo e de o objeto recair sobre matéria processual.<sup>159</sup> É a aptidão, decorrente de norma jurídica processual, para a produção de efeitos jurídicos no processo, portanto, que qualifica o ato humano volitivo como processual.<sup>160</sup>

Por esta razão, têm natureza processual os negócios referidos a processo futuro, pactuados previamente ao processo. Este mesmo raciocínio se aplica às convenções processuais<sup>161</sup>, diante da sua posição tipológica<sup>162</sup>, e é confirmado pela redação do art. 190 e do §4º do art. 373 do CPC/2015.

Assim, serão classificadas como *convenções processuais prévias* aquelas que se referirem a processo futuro.<sup>163</sup> Em geral, estas convenções são inseridas em instrumentos que também tratam do direito material envolvido na relação jurídica disciplinada<sup>164</sup>, prevendo, v.g., um específico desenho processual para o caso de haver descumprimento daquelas obrigações.<sup>165</sup> A convenção sobre foro de eleição, sobre ônus da prova e o

---

<sup>159</sup> Cf. 1.1.2. deste trabalho.

<sup>160</sup> Adotam o critério da aptidão para produção de efeitos no processo, dentre outros: CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 2018, p. 51; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 126; BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 312; DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique, Pedrosa. Teoria dos fatos jurídicos processuais. cit., p. 31-32.

<sup>161</sup> Sobre a doutrina que considera inadmissíveis as convenções processuais prévias, cf. CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções em matéria processual nos atos judiciais. cit., p. 225-226 e NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: análise dos provimentos judiciais como atos negociais. cit., p. 52-53.

<sup>162</sup> Cf. item 1.1.1.

<sup>163</sup> Para Caroline dal Poz Ezequiel, a importância desta classificação reside na regência normativa. As convenções processuais prévias, porque inseridas em instrumentos que regulam negócios jurídicos de direito material, seriam regidas pelo direito material quanto à forma e pelo direito processual quanto ao conteúdo. (EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. cit., p. 42). A elas, seriam aplicáveis, também, a autonomia frente à nulidade de demais cláusulas (art. 8º da Lei nº 9.307/96). (ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit., p. 113-115). Nesse sentido, o Enunciado nº 409 do FPPC. “(art. 190; art. 8º, caput, Lei 9.307/1996) A convenção processual é autônoma em relação ao negócio em que estiver inserta, de tal sorte que a invalidade deste não implica necessariamente a invalidade da convenção processual.” Sobre, cf. item 3.2. deste trabalho.

<sup>164</sup> Seguindo a doutrina francesa, para Diogo Assumpção Rezende de Almeida, as convenções processuais prévias incluídas em instrumentos que também regulem negócios jurídicos de direito material são chamadas de cláusulas de diferendo. (ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit., p. 108).

<sup>165</sup> Muitas vezes, as convenções processuais prévias podem funcionar como método de prevenção à instauração de processos judiciais, como as cláusulas que retiram a solução do litígio pelo Judiciário. “[...] São exemplos de negócios processuais prévios que visam a excluir do Judiciário o julgamento da demanda ou, pelo menos, inserir uma fase prévia extraprocessual: (a) o *pactum de non petendo*, por meio do qual o credor se compromete a não cobrar judicialmente seu crédito – e por isso também chamado simplesmente de perdão da dívida; (b) *as obrigações de paz*, de aplicação mais comum do direito do trabalho, e que impõem aos interessados a



compromisso arbitral são tradicionais exemplos de convenções processuais típicas inseridas em instrumentos que objetivam, precipuamente, regular relações de direito material.

As convenções processuais prévias, a partir da cláusula geral de convencionalidade processual, tendem a assumir um novo papel nas negociações de direito material. Se o processo é incerto e a imprevisão sobre seus rumos é fonte de risco para as partes<sup>166</sup>, as convenções processuais prévias representam uma nova técnica de redução de incertezas<sup>167</sup>. E, por isso, possibilitam que as partes tenham certa previsibilidade quanto ao resultado e aos custos de um eventual litígio<sup>168</sup> – seja em termos de tempo ou dinheiro –, de modo que a regra processual passe a ser considerada como mais uma variável dentro do planejamento do negócio<sup>169</sup>. As regras processuais, portanto, tendem a se tornar verdadeiras *commodities* a serem utilizadas no *trade-off* entre o direito material e o processual, compondo, também, os custos de transação e de implementação do negócio jurídico<sup>170</sup>.

---

submissão do litígio a um prévio foro de negociação extrajudicial antes da propositura de uma demanda judicial; (c) *a clausula compromissória*, que exclui a jurisdição estatal para o julgamento do litígio, remetendo-o ao tribunal arbitral.” (EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual, cit., p. 39 e 41) Sobre o assunto, cf. SILVA, Paula Costa e. Pactum de non petendo: exclusão convencional do dir CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais, cit.

<sup>166</sup> “De fato, existem vários fatores aleatórios e pouco previsíveis na jurisdição estatal, como sua duração, a publicidade, as considerações e a ênfase que os agentes estatais darão ao debate e aos argumentos dos litigantes. Normalmente, quando se reconhece o risco do processo, as razões são várias. Estas razões são *metodológicas* (modelos de decisão, formas de aplicar o contraditório e de interpretar os poderes do juiz em relação às partes); *empíricas* (por exemplo, o papel informativo dos advogados), e *normativas* (v.g. o peso dos precedentes e da jurisprudência nas decisões posteriores). Ademais, os riscos do processo estão ligados à questão dos custos porque o processo é caro pela necessidade de programar a defesa e organizar as estratégias.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais, cit., p. 237-238)

<sup>167</sup> “*The existing doctrine affords parties substantial latitude in altering procedure, reasoning that allowing parties to tailor the process to their particular dispute can increase both certainty and efficiency. [...] I argue that, as a result, parties are not merely bargaining for “better” procedure; they are selecting procedure against the backdrop of the effect it will have upon their legal obligations and expected liability.*” (DODGE, Jaime L. *The limits of procedural private ordering*. Virginia Law Review, v. 97, n. 4, jun., 2011, p. 731); e

<sup>168</sup> Robert J. Rhee enfatiza o papel das regras processuais na gestão de risco: “*Disputants in the litigation system also attempt to maximize return and minimize risk. Risk management is common in capital markets, insurance transactions, and gaming, and there is no reason to believe that the benefits of risk management do not extend to litigation as well. In a risk-based model of dispute resolution, disputants are seen as constructing implied insurance/derivative transactions where risk and return are traded.*” (RHEE, Robert J. *Toward procedural optionality: private ordering of public adjudication*. New York University Law Review, v. 84, 2009, p. 533)

<sup>169</sup> As regras processuais sempre foram consideradas como uma constante na análise dos riscos da litigância. Nas palavras de Robert J. Rhee: “*At some point in a case, the parties must ask the basic question: What are the value, cost, and risk of this case? The primary variables are the set of facts and substantive laws, and perhaps exogenous circumstances such as the draw of the judge, selection of the jurisdiction, attorney quality, and so forth. Some aspects of procedural laws are subject to variable application; for example, the parties have significant input on the process of discovery, and courts have significant discretion in administering the rules of procedure. With that said, procedural rules are for the most part considered legal constants and not variables.*” (Ibid., p. 523)

<sup>170</sup> “Os custos de transação são normalmente mais estudados e avaliados pelos contratantes: gastam-se tempo e dinheiro redigindo contratos que explicitem precisamente o que as partes desejam, consultando *experts* para prever e antecipar contingências futuras e relevantes e barganhando os fatores de troca, preço, etc. Enquanto isso, os custos de efetivação são menos estudados e até mesmo negligenciados porque normalmente estão

Estaremos, então, diante de negócios jurídicos híbridos que se inclinam a ressignificar a relação entre direito e processo. Nesse passo, a mudança de mentalidade deve provocar algumas preocupações, como pontua Robert. G. Bone:

“Party rulemaking is here to stay and it has the potential to transform the way we think about procedural law. It also creates risks to the institution of adjudication itself. We must think harder about these consequences and their policy implications.”<sup>171</sup>

Com vistas a encontrar um equilíbrio entre os interesses públicos do processo e a utilidade das convenções processuais prévias, Antonio do Passo Cabral indica a necessidade de haver previsibilidade dos vínculos assumidos, com a precisão e determinação do objeto da convenção.<sup>172</sup> Seria importante, então, que a convenção processual prévia fizesse referência a uma situação jurídica individualizada e concreta – às condutas das partes, às regras estipuladas, às características individuais das prestações –, com menção a todas as peculiaridades do objeto, que pode vir a ser determinável ou determinado.

A ideia é que as partes manifestem corretamente sua liberdade de conformação e que possam extrair das convenções processuais expectativas reais de como o procedimento será delineado – o que tende a ser favoravelmente exequível na prática, vez que, no momento em que o litígio é apenas potencial, o ânimo das partes é ameno e mais propício à negociação.<sup>173</sup>

---

também relacionados com o direito processual, submetido a regras bem diversas daquelas do direito material. Mas ambos os custos (*front-end* e *back-end*) estão relacionados entre si. Se os custos de transação são altos fomentam a redação contratual com cláusulas contratuais com termos vagos (‘razoavelmente’, enviar os ‘melhores esforços’, engajar-se de ‘boa-fé’), o que dificulta sua própria implementação em caso de conflito e necessidade de interpretação e preenchimento do conteúdo da norma contratual. Surgem incertezas na execução do contrato, o que faz aumentarem os custos de efetivação.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 240-241). Neste sentido, também: “*Finally, contract theorists focus on substantive contract terms and not on attempts by the parties to regulate the enforcement process. Yet some of the rules governing litigation are default rules that the parties can vary or manipulate in their ex ante contract. By doing so, the parties can further reduce the cost of litigation and improve the ex ante incentive gains from enforcement. This has repercussions on the choice between precise and vague terms. A reduction in back-end enforcement costs should lead the parties to substitute more back-end for front-end investment by replacing precise provisions with vague terms.*” (SCOTT, Robert E.; TRIANTIS, George G. Anticipating litigation in contract design. Yale Law Journal, nº 115, 2006, p. 818)

<sup>171</sup> BONE, Robert G. Party rulemaking: making procedural rules through party choice. Texas Law Review, v. 90, 2012, p. 1398.

<sup>172</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 85-87.

<sup>173</sup> Neste sentido, manifestam-se Lóic Cadiet e Robert Bone: “*Sin ninguna duda, es más fácil ponerse de acuerdo en la manera de resolver un litigio que no ha comenzado que solucionar un litigio ya existente.*” (CADIET, Lóic. Los acuerdos procesales em derecho francés: situación actual de la contractualización del processo y de la justicia em Francia. Civil Procedure Review, v. 3, n. 3, ago-dez., 2012, p. 7); “*In the ex ante world, both parties are uncertain about the kind of suit they will face and what position (plaintiff or defendant) they will occupy. As a result, they take expectations over all future states of the world, and if the benefits and burdens cancel out in expectation, the parties have incentives to make a procedural choice that reduces joint litigation costs. For example, two contracting parties might agree on limited discovery if they both believe that they are just as likely to be a defendant who is benefitted by limited discovery as they are to be a plaintiff who is burdened by it. After a dispute materializes, however, the defendant knows he will benefit from limited*

Já as *convenções processuais incidentais*, por sua vez, recaem sobre o processo já instaurado e podem se aperfeiçoar nos próprios autos ou fora deles, noticiando-se, em seguida, ao juiz. Para alguns autores, a existência do processo judicial é fator de desestímulo à realização das convenções processuais incidentais pelas partes, que são antagônicas frente ao resultado do processo.<sup>174</sup> De fato, os ânimos das partes podem vir a prejudicar o entendimento sobre procedimento ou situações jurídicas processuais. Contudo, as partes podem ser opositoras e desejarem, em convergência de interesses, ajustar o procedimento – especialmente no mote do atual modelo de processo cooperativo<sup>175</sup>. Se conseguem, com frequência, contornar os ânimos e compor o próprio objeto litigioso em disputa, certamente são capazes de convergir, quando assim lhes interessar, sobre procedimento ou sobre o exercício de situações jurídicas processuais – especialmente quando assessoradas por advogados. Afinal, nas convenções processuais os interesses relacionados ao procedimento ou às situações jurídicas das partes são convergentes e não se relacionam com o objeto litigioso.

Pedro Henrique Pedrosa Nogueira, neste sentido, destaca a ocorrência de audiência de conciliação no procedimento comum como uns dos momentos ideais para a celebração de convenções processuais incidentais, ocasião em que o juiz ou o conciliador poderia dialogar com as partes e lhes sugerir a celebração de convenção com vistas à obter um melhor rendimento do processo ou até mesmo acelerar sua tramitação.<sup>176</sup> O mesmo poderia ocorrer no momento de eventual audiência de saneamento do processo, fora da hipótese tipificada de delimitação das questões de fato e de direito já prevista no §2º do art. 157 do CPC/2015.

---

*discovery and the plaintiff knows she will be burdened. So it is more difficult to find a bargaining range.*” (BONE, Robert G. Party rulemaking: making procedural rules through party choice. *cit.*, p. 1340-1341)

<sup>174</sup> Posição de autores como Robert Bone e Tatiana Simão dos Santos, respectivamente: “*Some commentators assume that cooperation is nearly impossible during litigation, but they tend to exaggerate the difference between ex ante and ex post. To be sure, agreement can be more difficult to reach after a dispute materializes.*” (BONE, Robert G. Party rulemaking: making procedural rules through party choice. *cit.*, p. 1340); “Impende destacar, por oportuno, que o ânimo das partes contratantes ao celebrar um determinado negócio jurídico, normalmente está despido de beligerância ou animosidades, desnudando terreno fértil para a inserção e transação quanto às regras processuais, futuras e eventuais, de um litígio ainda não existente. Diferentemente se dá após a instauração da demanda judicial, em que as partes passam a ocupar o lugar de opositoras, litigantes, cujos interesses são antagônicos, na qual a vitória de um importará, necessariamente, na derrota da outra.” (SANTOS, Tatiana Simões dos. O processo civil modulado pelas partes: ampliação da autonomia privada em matéria processual. *cit.*, p. 93)

<sup>175</sup> Sobre o modelo de processo cooperativo, cf. MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. *cit.*; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual. *cit.*; e DIDIER JR., Fredie. Fundamentos do princípio da cooperação no direito processual civil português. *cit.*

<sup>176</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. *cit.*, p. 92.

Por fim, para além do desafio em se compor os ânimos das partes litigantes, as convenções processuais incidentais também contam com a adversidade de serem inseridas e cumpridas num ambiente cuja liberdade contratual é, em tese, mais restrita e em que entram em jogo também interesses públicos.<sup>177</sup>

#### 1.1.4.3. Convenções processuais sobre atos do procedimento e sobre situações jurídicas processuais: objeto

São chamadas de *convenções processuais dispositivas* as convenções sobre regras de procedimento, que promovem a derrogação convencional de norma processual.<sup>178</sup> Dentre estas convenções, há quem distinga, ainda, aquelas que são *estáticas* – em que as partes apenas escolhem um procedimento preexistente dentre os previamente disponibilizados – das que são *dinâmicas* – em que há verdadeiro ajuste de procedimento, com a criação de novo rito, a restrição de fases, a modificação de prazos processuais<sup>179</sup>, de forma dos atos do processo<sup>180</sup>, de meios de prova.<sup>181</sup>

Já as chamadas *convenções processuais obrigacionais* estabelecem obrigações de dar, fazer ou não fazer ao criarem, modificarem ou extinguirem situações jurídicas processuais de uma ou de ambas as partes convenientes.<sup>182</sup> O objeto destas convenções é, verdadeiramente, o exercício ou não exercício de prerrogativas processuais.<sup>183</sup> Por conseguinte, nestas a liberdade de agir ou não agir diante de interesse próprio, como retrato da liberdade de autorregulamentação das partes, é maior em comparação às convenções

---

<sup>177</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 99.

<sup>178</sup> Seguiremos a classificação proposta por Antonio do Passo Cabral, inspirada na doutrina germânica e mais difundida dentre os autores nacionais (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 79). Na nomenclatura utilizada por Eduardo Talamini, as convenções dispositivas são chamadas de convenções meramente procedimentais e as obrigacionais denominadas de propriamente processuais. (TALAMINI, Eduardo. Um processo para chamar de seu: nota sobre negócios jurídicos processuais. cit. p. 10-12)

<sup>179</sup> Enunciado nº 479 do FPPC: “(arts. 190, 219 e 222, §1º) Admite-se o negócio processual que estabeleça a contagem dos prazos processuais dos negociantes em dias corridos.”

<sup>180</sup> Enunciado nº 580 do FPPC: “(arts. 190; 337, X; 313, II) É admissível o negócio processual estabelecendo que a alegação de existência de convenção de arbitragem será feita por simples petição, com a interrupção ou suspensão do prazo para contestação.”

<sup>181</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. cit., p. 92.

<sup>182</sup> O autor faz questão de esclarecer que o uso do qualificativo “obrigacional” não está vinculado apenas a relações de cunho patrimonial. As convenções processuais obrigacionais podem ter como objeto situações jurídicas patrimoniais e não patrimoniais. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 79, nota de rodapé nº 128 e p. 331).

<sup>183</sup> “Nessas condições, se a parte interessada se compromete a não ajuizar uma certa demanda ou a não executar uma determinada sentença, não existe, nesse caso, um regramento aplicado de forma explícita, pois trata-se de uma autorregulação dentro da liberdade conferida de um agir ou não agir segundo seu interesse.” (CORDEIRO, Adriano Consentino. Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento. cit., p. 114-115)

dispositivas, cujo objeto se relaciona mais diretamente aos escopos de interesse público do processo.<sup>184</sup>

A despeito da importância da classificação<sup>185</sup>, é certo que há dificuldade prática em distinguir e atomizar as convenções sobre procedimento daquelas sobre situações jurídicas processuais. Isso porque o ajuste de procedimento dispõe, ainda que de forma indireta, sobre a exercibilidade das situações jurídicas processuais previstas no procedimento padrão alterado pelas partes. A disposição das situações jurídicas processuais, por outro lado, repercute no desenho do procedimento.<sup>186</sup> E é em consideração a este elo existente entre as espécies da classificação, que a doutrina propõe que, na definição de uma convenção processual, seja utilizado critério de preponderância e não do critério de exclusividade:

A resposta quanto ao objeto do negócio processual, se pertinente ao procedimento ou a situação jurídica processual, será haurida, pois, mais por critérios de preponderância do que de exclusividade, Buscar-se-á evidenciar qual o objetivo em primeiro grau perseguido pelas partes ao celebrar a avença; se conformar o procedimento, derogando normas a ele aplicáveis, ou se criar direitos e obrigações por meio da disposição de situações processuais. Este objetivo definirá

---

<sup>184</sup> “São negócios prestacionais, não derogativos de normas aplicáveis ao caso. Não por outra razão, a liberdade de disposição nos acordos obrigacionais é maior do que nos acordos dispositivos.” (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 144)

<sup>185</sup> Apontando comparação entre a experiência alemã e italiana, Remo Caponi explica as duas espécies de convenções processuais: “*La prima concerne gli accordi con cui le parti si impegnano a esercitare o, più frequentemente, a non esercitare i poteri processuali a lo-ro spettanti (disposizione del potere, Befugnisdisposition): es., pactum de non petendo, pactum de non exequendo, accordo di rinunciare all’azione. Essi non toccano l’ambito di validità e vigenza delle norme processuali. Pertanto la loro ammissibilità scaturisce in via generale dalla «correlazione di valutazioni» tra diritto privato e diritto processuale civile. La seconda categoria di accordi riguarda gli atti di deroga consensuale a norme processuali (disposizione della norma, Normdisposition): es., accordi di deroga della competenza, patti relativi all’onere della prova. Essi necessitano di una previsione legislativa, ma la correlazione di valutazioni tra diritto privato e diritto processuale civile richiede l’indicazione di motivi concreti che impongono e legittimano una limitazione dell’autonomia privata processuale delle parti. Ciò può accadere non solo in vista della tutela di interessi pubblici, bensì anche di interessi di una delle parti, come l’interesse al giusto processo.*” (CAPONI, Remo. *Autonomia privata e processo civile: gli accordi processuali*. cit., p. 45)

<sup>186</sup> “Na verdade, modelar o procedimento é regular, indirectamente, a exercibilidade de situações processuais que, previstas para um procedimento padrão, na hipótese de procedimento gizado pelas partes sofrem desvios. Inversamente, regular a constituição ou exercibilidade de situações jurídicas processuais terá imediata repercussão no próprio procedimento. Isto porque não nos parece possível autonomizar o procedimento, enquanto factum complexum, das situações jurídicas processuais.” (SILVA, Paula Costa e. *Pactum de non petendo: exclusão convencional do direito de ação e exclusão convencional da pretensão material*. cit., p. 300). Antonio do Passo Cabral também reconhece que há situações em que não resta evidente a distinção entre estas modalidades de convenção, sendo possível a existência de convenções que consagrem ambas as características: “Para encerrar o tópico, deve-se salientar que a distinção entre convenções obrigacionais e dispositivas nem sempre é tão evidente. De fato, desde o trabalho de Hans-Jürgen Hellwig, compreende-se que, muitas vezes, ao lado da eficácia dispositiva dos acordos processuais (aquela de modificar o procedimento), há também uma eficácia obrigacional cumulada, com a assunção de obrigações que exigem a tomada de certas condutas. Uma convenção sobre a competência (por exemplo, foro de eleição) não apenas modifica o procedimento, mas também compreende a obrigação das partes de se dirigirem exclusivamente ao foro acordado, abstendo-se de ajuizar demandas no foro legal” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 82). Sobre este exemplo, diverge José Miguel Medina, que considera foro de eleição como exemplo de convenção sobre situação jurídica processual. (MEDINA, José Miguel Garcia. Direito processual civil moderno. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 305)

o objeto do negócio, ainda que, em grau secundário, o acordo reflita sobre objeto diverso.<sup>187</sup>

Veremos mais adiante, com aprofundamento, o que se entende como procedimento e como situações jurídicas processuais para efeitos deste estudo, na oportunidade em que tratarmos do plano da existência das convenções.

#### 1.1.4.4. Convenções processuais onerosas e gratuitas: existência de vantagens e sacrifícios

Outra classificação das convenções processuais leva em conta as vantagens e sacrifícios que podem advir às partes, que correspondem a posições jurídicas mais ou menos vantajosas.<sup>188</sup>

Serão *gratuitas* as convenções processuais que concentrarem a carga de responsabilidade em apenas uma das partes, isto é, implicarem o incremento da esfera jurídica de uma das partes, sem a redução da esfera jurídica da outra. Assim, por liberalidade, a parte convencionada a diminuição de sua esfera jurídica sem contraprestação correspondente.

*Onerosas*, por outro lado, são as convenções que signifiquem repartição de carga de responsabilidade e de vantagens, ainda que em distinta proporcionalidade.<sup>189</sup> Significa dizer que, ainda que o sacrifício de uma parte seja maior que o da outra, a convenção processual será onerosa. Somente será gratuita, como dito, a convenção que estabelece vantagem sem qualquer sacrifício a uma das partes.

A grande utilidade desta classificação é o tratamento protetivo que o legislador confere unicamente às convenções gratuitas.<sup>190</sup> Para estas: i) somente mediante dolo da parte que teve a esfera jurídica reduzida é que será responsabilizada por ato ilícito; ii) na disciplina sobre fraude contra credores, em se tratando de alienação a título gratuito, a lei presume o

---

<sup>187</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 219-220.

<sup>188</sup> “No âmbito do processo civil, o benefício que uma das partes obtém em contrapartida ao sacrifício da outra (ou de forma recíproca) corresponde, na verdade a posições jurídicas mais ou menos vantajosas. Não há que se falar em patrimonialidade no processo, onde são negociadas situações não patrimoniais – ainda que no âmbito do direito material tais situações possam corresponder a benefício econômico.” (EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. cit., p. 43) Sobre a classificação no âmbito do direito civil, cf. GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro. São Paulo: Saraiva, v. 3, 9ª ed., 2012, p. 71; e VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. São Paulo: Atlas, v. 2, 9ª ed., 2009, p. 395.

<sup>189</sup> Caroline dal Poz Ezequiel considera a escolha consensual de perito como convenção processual onerosa, cuja vantagem é a eleição do profissional técnico que conheçam as partes ou que seja renomado na área e o sacrifício é a impossibilidade de arguirmo o impedimento ou a suspeição do *expert*. (EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. cit., p. 43.

<sup>190</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 90.

*consilium fraudis*, estabelece a ineficácia do ato e reduz o módulo de prova; iii) será restritiva a interpretação de sua abrangência<sup>191</sup>.

#### 1.1.4.5. Convenções processuais aleatórias e comutativas: determinação e certeza sobre as vantagens e sacrifícios

As *convenções processuais onerosas*, vistas no tópico antecedente, podem ser subclassificadas em *aleatórias* quando houver indeterminação sobre os benefícios ou sacrifícios assumidos por, pelo menos, uma das partes no momento da celebração. Isto é, quando houver incerteza sobre a realização de um fato ou sobre o momento em que determinado fato possa vir a ocorrer no futuro. São exemplos desta espécie de convenção, a constituição de renda, o seguro e o financiamento processuais.<sup>192</sup> Inversamente, nas convenções processuais onerosas *comutativas*, as partes podem estimar, já no momento da celebração, as vantagens e sacrifícios que podem advir em concreto.<sup>193</sup>

#### 1.1.4.6. Convenções processuais solenes e não solenes: forma

No sistema processual, vige a liberdade de forma, de modo que, em regra geral, as convenções processuais são *não solenes*, isto é, prescindem de forma certa.<sup>194</sup> Em se tratando

---

<sup>191</sup> “[...], quanto à interpretação dos negócios jurídicos processuais, o seu perfil seguirá a natureza das normas estabelecidas nos artigos 112, 113, 114 e 423 do Código Civil.” (CORDEIRO, Adriano Consentino. Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento. cit., p. 115)

<sup>192</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 91.

<sup>193</sup> Na classificação de Antonio do Passo Cabral, a equivalência das cargas de responsabilidade e de vantagem caracteriza as convenções onerosas comutativas, também chamadas de sinalagmáticas, e a desigualdade destas mesmas cargas, no momento da celebração, caracteriza as convenções processuais onerosas aleatórias. Nestas últimas, a desigualdade das cargas é decorrente da incerteza sobre a realização de um fato ou sobre o momento em que determinado fato possa vir a ocorrer – elementos desconhecidos pelas partes. (Ibidem, p. 90-92). Nesta classificação deste trabalho, contudo, tomamos como parâmetro a incerteza sobre os benefícios e sacrifícios no momento da celebração da convenção processual onerosa, traçando um paralelo com a classificação do direito material sobre contratos civis comutativos e aleatórios, embora não possua patrimonialidade: “Na ideia de comutatividade se insere, de certo modo, a de equivalência das prestações. Porque é normal que, nas convenções de intuito lucrativo, cada parte só consinta num sacrifício se aquilo que obtém em troca lhe for equivalente. Apenas tal equivalência entre as prestações é subjetiva, isto é, existe no espírito dos contraentes, e não necessariamente na realidade. *Todavia, o que em rigor caracteriza o contrato comutativo não é a equivalência de prestações, mas o fato de a respectiva vantagem ou sacrifício de qualquer das partes poder ser avaliado no próprio ato em que o contrato se aperfeiçoa.* [...] Ademais só os contratos comutativos estão sujeitos à rescisão por lesão (nos regimes que a admitem), estando, por conseguinte, fora de sua alçada os contratos aleatórios.” (RODRIGUES, Sílvio. Direito Civil. São Paulo: Saraiva, v. 3, 2002, p. 33-34, grifado para destaque)

<sup>194</sup> Art. 188 do CPC/2015. Os atos e os termos processuais independem de forma determinada, salvo quando a lei expressamente a exigir, considerando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial.

de convenções processuais *solenes*, das quais é exigida a observância de forma preestabelecida em lei, sua validade dela dependerá<sup>195</sup> – daí a importância da classificação.

## 1.2. Três planos: existência, validade e eficácia das convenções processuais

Nesta seção secundária, as convenções processuais serão analisadas sob os planos da existência, validade e eficácia, que se sucedem, logicamente, nesta ordem.<sup>196</sup>

### 1.2.1. Existência

As convenções processuais serão existentes quando dois ou mais sujeitos manifestarem vontades convergentes e autorregradas acerca de objeto referido a um processo, com observância da forma (em sentido amplo).<sup>197</sup> A seguir, veremos, cada um destes elementos de existência.

---

<sup>195</sup> “[...] *negozi formali sono appunto quelli, la cui la forma è tassativamente prefissa dalla legge, cioè vincolata; non formali, quelli in cui la forma è libera, e che, pertanto possono compiersi in qualsiasi forma che il costume ritenga strumento di estrinsecazione attendibile e univoco, sufficiente pertanto a rendere socialmente rinonoscibile il precetto dell'autonomia privata, di cui in essi si tratta.*” (BETTI, Emilio. Teoria generale del negozio giuridico. Ristampa. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2002, p. 278)

<sup>196</sup> Esta ordem pode ser inferida tanto a partir da ótica dos autores que analisam o plano da existência sob o critério dos elementos essenciais quanto daqueles que o fazem sob o critério da suficiência do suporte fático. Cf. MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de direito privado. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954, t. 5, p. 7 e seguintes; AZEVEDO, Antônio Junqueira de. Negócio jurídico: existência, validade e eficácia. 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2002, p. 24; THEODORO JR., Humberto. Curso de direito processual civil. Rio de Janeiro: Forense, 24ª ed., 1998, v. 1, p. 282; TALAMINI, Eduardo. Notas sobre a teoria das nulidades no processo civil. cit., p. 40-41.

<sup>197</sup> Nossa classificação toma como base a de Lorena Miranda Santos Barreiros, com as seguintes adaptações: separamos os sujeitos da manifestação de vontade e retiramos da manifestação de vontade a adjetivação de consciente (pois, toda a vontade é consciente – observação que a própria autora perfaz à p. 214). Cf. BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 200. A doutrina, contudo, não encontra consenso na classificação acerca dos elementos de existência dos negócios processuais e, portanto, das convenções processuais. Para Antônio do Passo Cabral, os elementos de existência são “[...] a) manifestação de vontade de duas ou mais pessoas em diversos centros de interesse (pois a convenção é um negócio jurídico bilateral ou plurilateral); b) consentimento dos convenientes.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 290). Para Robson Renault Godinho os elementos de existência são a manifestação de vontade autorregrada e a referibilidade a um procedimento. (GODINHO, Robson Renault. Negócios processuais sobre o ônus da prova no novo Código de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 137). Flávio Luiz Yarshell classifica os elementos de existência em intrínsecos (objeto e forma) e extrínsecos (sujeito, tempo e lugar). (YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 65-68). De maneira semelhante, e inspirada na classificação civilista de Antônio Junqueira de Azevedo, Caroline dal Poz Ezequiel compõe os elementos de existência do negócio jurídico processual da seguinte forma: i) elementos gerais intrínsecos: forma, objeto e circunstâncias negociais, que constituem a manifestação da vontade; ii) elementos gerais extrínsecos: agentes, tempo e lugar; iii) elementos categoriais: próprios de cada categoria de negócio jurídico processual; iv) elementos particulares: condição, termo, encargo e cláusula penal. (EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. cit., p. 151-156). Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Junior, por sua vez, indica os seguintes requisitos de existência: i) manifestação consciente de vontade de uma ou ambas as partes visando o



### 1.2.1.1. Partes: dois ou mais sujeitos

As partes das convenções processuais são aquelas que a estas se vinculam, voluntariamente e em razão da sua capacidade negocial, possuindo a condição de sujeitos processuais (convenções processuais incidentais) ou apenas a potencialidade de assim figurarem (convenções processuais prévias)<sup>198</sup>. São duas ou mais, pois, as partes das convenções processuais – vez que são espécie de negócios processuais plurilaterais, cujos interesses são convergentes.<sup>199</sup>

Deste conceito, surgem importantes conclusões. A primeira é que nem sempre há identidade entre as partes da convenção processual, as partes da relação de direito material e as partes da relação processual<sup>200-201</sup>. Por exemplo, a convenção processual incidental

---

autorregramento de uma situação jurídica simples (elemento nuclear); ii) existência de um poder de determinação e regramento da categoria jurídica, que advém do art. 190 do CPC/2015 (elemento completante); iii) existência de um processo a que se refira (elemento completante campo-dependente). (ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais. Existência, validade e eficácia. Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *cit.*, p. 408). Vale dizer que os requisitos de existência das convenções processuais não estão elencados no art. 190 do CPC/2015 porque são os mesmos dos negócios jurídicos em geral: “Não seria necessário, assim, pedir qualquer autorização ao art. 190, parágrafo único, do CPC/2015, para outorgar ao magistrado a prerrogativa de controlar um requisito do plano da existência, pois essa é a regra para todo negócio jurídico.” (DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte I. Revista de Processo, São Paulo, v.40, n.247, set./2015, p. 151)

<sup>198</sup> Cf. BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. *cit.* p. 203. A autora chega a conclusão de que a mera potencialidade de ser parte no processo satisfaz a condição de parte das convenções processuais.

<sup>199</sup> Cf. item 1.1.4. deste trabalho.

<sup>200</sup> Aqui, temos como parte processual os sujeitos parciais do processo que integram o contraditório e que são passíveis de serem atingidos pela decisão a ser proferida, independentemente de serem integrantes da relação jurídica de direito material debatida no processo. Cf. DIDIER, Fredir Jr. Curso de direito processual civil. *cit.*, p. 289-290; LIEBMAN, Enrico Tullio. Manual de direito processual civil. *cit.*, p. 89-90); e DINAMARCO, Cândido Rangel. Intervenção de terceiros. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 16. Para Marília Siqueira da Costa: “É possível, então, falar em duas categorias de partes: as partes da demanda; aquelas que propõem ou têm contra si proposta uma demanda, e as partes do processo, sujeitos que, embora não proponham nem tenham contra si proposta demanda, atuam de forma interessada na resolução de ao menos uma questão debatida no processo, seja ela principal ou incidental.” (COSTA, Marília Siqueira da. Convenções processuais sobre intervenção de terceiros. *cit.*, p. 135). No mesmo sentido, Daniel Ustároz afirma como partes as pessoas que, originariamente, figuram como autor e réu e as que são chamadas a ingressar no feito, participando do contraditório e sujeitando-se à parcela da eficácia, direta ou reflexa, da sentença futura. Assim, torna-se parte via petição inicial e citação, via sucessão processual e via intervenção de terceiros. (USTÁRROZ, Daniel. A intervenção de terceiros no processo civil brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 28). Assume-se a posição de parte no processo, também conforme clássica lição de Barbosa Moreira, “[...] tomando a iniciativa de instaurá-lo, sendo chamado a Juízo para ver-se processar, ou intervindo em processo já iniciado entre outras pessoas.” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Direito processual civil – Ensaios e pareceres. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 58)

<sup>201</sup> “Nas hipóteses de legitimação extraordinária, a parte em sentido processual pode não sê-lo em sentido material (sê-lo-á quando estiver, a um só tempo, defendendo interesse próprio e alheio em juízo); [...]”. (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. *cit.* p. 201)

típica do §1º do art. 109 do CPC/2015<sup>202</sup> é pactuada entre uma das partes parciais do processo e o terceiro adquirente ou cessionário<sup>203</sup>, que só nele ingressará como parte por efeito da própria convenção.

São exemplos, também, as convenções processuais incidentais atípicas pactuadas por apenas parte dos litisconsortes, que colocam aqueles que delas não participaram na condição de terceiro frente ao negócio, e as convenções processuais prévias que, embora envolvam vários sujeitos, acabam por implicar o envolvimento de somente parcela deles no processo.<sup>204</sup> Especificamente às convenções processuais prévias, a rigor, nem mesmo se poderia falar em partes da relação processual, vez que, no momento de sua celebração, o litígio é apenas latente.<sup>205</sup>

A segunda conclusão é que a vinculação às convenções processuais advém da capacidade negocial<sup>206</sup> de suas partes porque recai sobre interesses que lhes são propriamente titularizados<sup>207</sup>. Fala-se, assim, na relatividade das convenções processuais, que sujeitam apenas as partes que manifestaram as vontades formadoras, decorrentes da sua liberdade de autorregramento<sup>208</sup>.

---

<sup>202</sup> Art. 109. A alienação da coisa ou do direito litigioso por ato entre vivos, a título particular, não altera a legitimidade das partes. §1º O adquirente ou cessionário não poderá ingressar em juízo, sucedendo o alienante ou cedente, sem que o consinta a parte contrária.

<sup>203</sup> Terceiro é “[...] quem não seja parte, quer nunca o tenha sido, quer haja deixado de sê-lo em momento anterior àquele que se profira a decisão.” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Direito processual civil – Ensaios e pareceres. cit., p. 55). Neste sentido, bem colocadas as ponderações de Marília Siqueira da Costa, para quem terceiro é “[...] aquele que, ao ingressar em processo pendente, torna-se parte (da demanda ou do processo), independentemente da posição por ele assumida ou da ocorrência ou não de ampliação objetiva da demanda. [...] Os terceiros, portanto, não titularizam as situações jurídicas ativas e passivas que compõem o processo, interligando os seus sujeitos, o que lhes impede, antes que intervenham de forma provocada ou espontânea, de praticar atos do processo. Se assim é, enquanto não se tornarem partes, os seus atos de disposição sobre o procedimento e situações jurídicas processuais, que podem ter ocorrido antes do processo, nele não produzirão efeitos, salvo as convenções relativas à restrição de seu ingresso. Em síntese, ao intervir no processo, o terceiro transforma-se em parte e, com isso, altera subjetivamente a relação jurídica processual, seja porque amplia, seja porque substitui um dos seus polos, com o que passa a ser titular de situações jurídicas processuais ativas e passivas.” (COSTA, Marília Siqueira da. Convenções processuais sobre intervenção de terceiros. cit., p. 136)

<sup>204</sup> Estes exemplos são trazidos por Antonio do Passo Cabral. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 247)

<sup>205</sup> Entendemos que o termo “partes” do art. 190 do CPC/2015 refere-se às partes da convenção processual, vez que, mais adiante, menciona que pode ser celebrada anteriormente à existência de um processo.

<sup>206</sup> Capacidade negocial é o poder dos indivíduos de produzirem normas jurídicas individuais, autorizadas pela ordem jurídica e com base na autonomia, na liberdade e em conformidade com as normas jurídicas gerais. (KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. São Paulo: Martins Fontes, 6ª ed., 1999, p. 104). Neste mesmo sentido, cf. SOARES, Fernando Luso. Processo civil de declaração. Coimbra: Almedina, 1985, p. 317.

<sup>207</sup> As partes não podem, portanto, estabelecerem convenções processuais que dispõem sobre prerrogativas do juiz. “Toda a vez que ao magistrado forem atribuídas iniciativas *independentes* da atuação das partes, o juiz poderá atuar, a despeito de também ter o dever de dar cumprimento à convenção das partes.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 256)

<sup>208</sup> As convenções processuais, como regra, não vinculam terceiros, contudo seus efeitos podem lhes atingir eventualmente. Os terceiros, então, sofreriam os efeitos da relação jurídica estabelecida entre as partes de maneira reflexa: “É a constatação de que o acordo entre as partes, que vale apenas entre elas, passa a compor

Logo, é a partir desta última afirmação que se pode concluir não ser parte da convenção processual o Estado-juiz<sup>209-210</sup>, que, de fato, é desprovido de capacidade negocial por não titularizar interesses que lhes são próprios<sup>211</sup> e por lhe faltar vontade decorrente de liberdade

---

a base fática sobre a qual a relação jurídica do terceiro terá que ser apreciada. Assim, a esfera jurídica do terceiro é atingida porque sofre interferência das regras definidas entre as partes. Trata-se de um lado, da inevitabilidade de que os atos praticados por outras pessoas possam atingi-los, ainda que não haja vínculo convencional (o acordo entre A e B vale contra todos como um acordo celebrado entre A e B); e, de outro lado, decorre a impossibilidade dos terceiros ignorarem o acordo celebrado entre as partes, o qual, como singularidade fenomênica e jurídica, é existente e válido.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 249-250). Sobre a necessidade de anuência dos terceiros que sofrem prejuízo decorrente de convenção processual, há o Enunciado nº 402 do FPPC: “(art. 190) A eficácia dos negócios processuais para quem deles não fez parte depende de sua anuência, quando lhe puder causar prejuízo.” Nesse mesmo sentido, denotando a eficácia direta das convenções processuais pactuadas apenas pelas partes, eis o Enunciado nº 261 do FPPC: “(arts. 190 e 200) O art. 200 aplica-se tanto aos negócios unilaterais quanto aos bilaterais, incluindo as convenções processuais do art. 190.”

<sup>209</sup> Nesse sentido, cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 251-256; cf. COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. cit., p. 36; YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 67 e 69; ASSIS, Araken de. Processo civil brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, v.2, t.1, p.1273; CORDEIRO, Adriano Consentino. Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento. cit., p. 136 e seguintes; MÜLLER, Júlio Guilherme. A produção desjudicializada da prova oral por meio do negócio processual: análise jurídica e econômica. cit., p. 150. Em sentido contrário, cf. ANDRADE, Êrico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo. cit., p. 186; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro. cit., p. 51; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil. cit., p. 337; ATAÍDE JUNIOR, Jaldemiro Rodrigues de; LESSA NETO, João Luiz; AVELINOM Murilo Teixeira; RAMOS NETO, Newton Pereira. No acordo de procedimento qual é o papel do juiz (codeclarante, mero homologador ou outro)? cit.; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Convenções em matéria processual. cit., p. 495.

<sup>210</sup> Não se trata, propriamente, de negar que o Estado-juiz tem capacidade de adaptar o procedimento, mas de afirmar que não o faz através da categoria jurídica convenção processual. Sobre a adaptabilidade procedimental de iniciativa judicial, importante frisar que não constou na redação final do CPC/2015, embora estivesse prevista no PL nº 166/2010. Acerca do princípio da adequação e adaptabilidade judicial, cf. DIDIER JR., Fredie. Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento. cit., p. 530/541; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Flexibilização procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual. cit.; e GAJARDONI, Fernando da Fonseca; SOUZA, Maurício Bearzotti. Os princípios da adequação da adaptabilidade e da flexibilização procedimental pelo juiz no novo CPC. cit. p. 165-187. Trícia Cabral esclarece que a flexibilização procedimental não ocorre somente por disposição das partes, mas também por imposição legal, ato judicial e ato conjunto entre partes e juiz. (Cf. CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções em matéria processual nos atos judiciais. cit., p. 218-219). Nesse sentido, em trabalho de fôlego que cuida especificamente do tema flexibilização procedimental, Fernando Gajardoni aponta a existência de três distintos modelos: i) voluntária, pelos sujeitos processual, especialmente as partes; ii) judicial, pelo juiz sem arrimo em previsão legal expressa; iii) legal, pelo juiz com arrimo na lei, que pode conferir-lhe autorização para adaptar o procedimento à causa sem precisar indicação da alteração ou indicando-lhe modelos alternativos de procedimento. (Cf. GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Flexibilização procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual. cit., p. 157-159)

<sup>211</sup> “Ainda que haja escopos estatais no exercício da jurisdição, os interesses públicos presentes no processo não pertencem nem são titularizados pelo Estado-juiz.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 253). Para Marcelo Avelino, argumenta como empecilho ao Estado-juiz parte da convenção processual a própria dicção do art. 190 do CPC/2015, que, além de referir-se às partes, registra os direitos que admitem autocomposição: “É que, quando o legislador permite que sejam efetivados negócios jurídicos a respeito de ‘direito que admitam autocomposição’, deixa entendido que a hipótese do art. 190 (atipicidade dos negócios processuais) não se aplica ao juiz, pois ele não titulariza pessoalmente o direito (no sentido de situação jurídica substantiva subjetiva) posto em debate como objeto do processo, na medida em que atua como órgão da jurisdição.” (AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais. Revista de Processo, São Paulo, n. 246, ago., 2015, p. 233). Estes argumentos recebem crítica de Lorena Miranda Santos Barreiros que entende o termo “partes” do art. 190 do CPC/2015 como próximo ao

de escolha.<sup>212</sup> A própria função de controle da validade das convenções processuais, prevista no parágrafo único do art. 190 do CPC/2015<sup>213</sup>, é incompatível com a participação do Estado-juiz como parte<sup>214</sup>, pois compromete sua imparcialidade<sup>215</sup>.

Trataremos mais a frente, no item 1.3. deste trabalho, do papel do Estado-juiz frente às convenções processuais, momento em que aprofundaremos o assunto. Basta afirmar, nesta oportunidade, a sua condição de terceiro frente às convenções processuais – por não titularizar de direitos processuais próprios e não deter a capacidade negocial necessária – cujo dever, portanto, é de aplicar-lhe por heterovinculação<sup>216</sup>.

### 1.2.1.2. Manifestação de vontades: convergentes e autorregradas

É, também, pressuposto de existência das convenções processuais o encontro de manifestações<sup>217</sup> de vontades convergentes que visem praticar o comportamento descrito no

---

conceito de sujeitos processuais e que não reconhece nos direitos substantivos o objeto das convenções processuais. Cf. BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 212-213.

<sup>212</sup> Para Antônio do Passo Cabral, ainda quando o juiz age voluntariamente, a vontade é autoritativa e não decorre de espaços de autonomia e liberdade. Ela decorre de um dever legal frente à escolha de praticar e/ou em determinar seu conteúdo e efeitos. E, ainda que, por vezes, seja fruto de discricionariedade baseada na conveniência, não significa que exista autonomia e liberdade propriamente negocial. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 254)

<sup>213</sup> Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

<sup>214</sup> “Ainda que o respectivo conteúdo possa até ser discutido na presença do magistrado (o que se pode eventualmente se afigurar conveniente pelo caráter profilático que isso possa ter), isso não faz do juiz um sujeito do negócio: dele não emana declaração de vontade constitutiva do negócio e, a rigor, nem é caso de o juiz ‘homologar’ o ato das partes. [...] A participação do juízo não vai substancialmente além do que já ocorre em relação ao controle do negócio processual; e nem poderia. Ainda que ele esteja autorizado a incentivar as partes e até sugerir a composição do calendário, rigorosamente ele não é parte do negócio; do contrário, a presente do juiz como ‘parte’ impediria que fizesse o já mencionado controle do negócio processual.” (YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 67 e 69)

<sup>215</sup> “Dizer, por conseguinte, que o juiz deve ter imparcialidade (*Unbeteiligtheit*) é apontar um divisor de águas que exclua do seu atuar qualquer função que seja típica das partes. Logo, a imparcialidade é um estatuto, aferível objetivamente, pertinente apenas à estrutura e organização do labor procedimental, da distribuição de funções processuais entre os vários sujeitos envolvidos, refletida num juízo comparativo, um cotejo entre as figuras processuais em abstrato, em tese, com o ato ou função específica a praticar em um dado processo.” (CABRAL, Antonio do Passo. Imparcialidade e imparcialidade: por uma teoria sobre repartição e incompatibilidade de funções no processo civil e penal. cit., p. 346-347). O autor bem justifica a referida repartição de funções no processo não só na eficiência alocativa, mas também na contenção de poder, de modo a evitar-se que um sujeito processual acumule atribuições que o posicionem como uma “super-figura”.

<sup>216</sup> “*The court then must faithfully apply the parties’ procedures and may not reject them ‘based on judicial preferences of any kind, moral or otherwise’*”. (NOYES, Henry S. *If you (re)build it, they will come: contracts to remake the rules of litigation in arbitration’s image*. Harvard Journal of Law and Public Policy. v. 30, 2007, p. 630-631).

<sup>217</sup> A falta de seriedade na manifestação de vontade implica a ausência de voluntariedade negocial. A manifestação de vontade há de ser séria, isto é, traduzir real e efetiva vontade de atingir os efeitos declarados.

suporta fático da norma e que desejem alcançar determinados efeitos processuais, por isso autorregradas.<sup>218</sup>

Esta autonomia da vontade, nas convenções processuais, compreende tanto a liberdade de decidir pela sua celebração, quanto a liberdade de conformar-lhe a forma, conteúdo e efeitos pretendidos.<sup>219</sup> Esta última liberdade – a capacidade negocial ou o direcionamento finalístico do consentimento negocial – é, justamente, o que dissocia as convenções processuais dos atos jurídicos processuais.<sup>220</sup>

A vontade, como elemento de existência, deve ser declarada ou manifestada, de forma expressa – v.g. linguagem verbal, signos, gestos – ou tácita.<sup>221</sup> A vontade tacitamente expressada, por sua vez, pode se dar por comportamentos comissivos ou omissivos<sup>222</sup>. Como exemplo, quando uma das partes inicia a execução da convenção processual após a proposta da outra parte, trata-se de comportamento comissivo concludente da convenção, do qual se infere a concordância.<sup>223</sup>

---

As partes devem pretender o que foi declarado. (SILVA, Paula Costa. Acto e processo: o dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. cit., p. 513 e seguintes)

<sup>218</sup> Historicamente, algumas leis tentaram escapar da lógica da espontaneidade, impondo a submissão a mecanismos alternativos de solução de controvérsias. Foi o caso da obrigatoriedade da arbitragem para litígios decorrentes de contratos de incorporação (art. 30-F da Lei n° 4.591/64, introduzido pela MP n° 2.221/2001) e da comissão de conciliação prévia aos litígios trabalhistas, introduzida pela Lei n° 9.958/2000 (STF, ADI n° 2.139-DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 13.05.2009).

<sup>219</sup> SILVA, Paula Costa. Acto e processo: o dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. cit., p. 238-239.

<sup>220</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 293. Há autores que entendem haver convenções processuais em que não há liberdade de conformação dos efeitos ou haveria um espaço mínimo para fazê-lo (cf. BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 312-313; e NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais. cit., p. 163). Remete-se ao leitor à distinção que fazemos entre convenções e atos processuais no item 1.1.2. deste trabalho.

<sup>221</sup> Para Marília Siqueira da Costa, a grande diferença entre a convenção processual tácita e a expressa é o objeto de interpretação, que, na primeira, são comportamentos e, na segunda, são palavras. “A regra é que se encontre maior facilidade ao interpretar palavras do que comportamentos, mas, como bem se sabe, toda a regra possui uma exceção que lhe seja correspondente, o que ajuda a desmistificar a atividade interpretativa do comportamento concludente. A determinação da concludência do comportamento não deve ser feita pela análise dos elementos subjetivos; a verificação há de ser objetiva, voltada para a conduta. O nexo de concludência deve ser caracterizado a partir de padrões práticos, ou seja, de acordo com o ‘metro do homem médio’ ou a ‘vida dos negócios’. [...]. Ou seja, para que se repute existente a convenção processual, no que concerne ao elemento de manifestação de vontade, é suficiente que ela seja extraída de um comportamento praticado pelas partes, o qual poderá ocorrer desde a formulação de uma clausula constante em um contrato a uma omissão conclusiva.” (COSTA, Marília Siqueira da. Convenções processuais sobre intervenção de terceiros. cit., p. 129-130)

<sup>222</sup> O art. 111 do Código Civil prevê que, com exceção às situações em que a lei exigir manifestação expressa, o silêncio importará anuência quando os usos ou as circunstâncias concretas autorizarem esta conclusão. Assim, não basta o silêncio ou a inércia pura e simples para se concluir por omissão de caráter negocial, há que se transmitir vontade que sinalize um padrão de conduta volitiva.

<sup>223</sup> Sobre o tema, cf. MOTA PINTO, Paulo Cardoso Correia da. Declaração tácita e comportamento concludente no negócio jurídico. Coimbra: Almedina, 2005, p. 746.

O comportamento omissivo que expressa vontade, por sua vez, deve ser extraído de conduta que indique real vontade do sujeito em vincular-se negocialmente.<sup>224</sup> Deste modo, não traduzem vontade negocial as tratativas preliminares, interações pré-negociais em que se discutem as cláusulas convencionais processuais. Contudo, essa atividade convencional, de caráter progressivo, não deixa de atrair os deveres laterais de boa-fé e cooperação das partes<sup>225</sup>, nem se confunde com a oferta, que é negócio unilateral, ou com a convenção processual preliminar<sup>226</sup>, pela qual as partes se comprometem a firmar convenção processual secundária.<sup>227</sup>

Sobre esta última, para que seja válida, deve-se respeitar os requisitos de validade e ter definidas as cláusulas do futuro acordo, ainda que não de forma detalhada.<sup>228</sup> Na ocasião do descumprimento da obrigação prevista na convenção processual preliminar por uma das partes – após esgotado o prazo razoável concedido pela outra para que aquela firme a convenção processual secundária<sup>229</sup> – o assentimento pode ser substituído por decisão judicial, em tutela específica<sup>230</sup>. A obrigação se resolverá em perdas e danos, contudo, quando, pela sua natureza, não comportar a tutela específica ou quando não for mais do interesse da parte não inadimplente.<sup>231</sup>

---

<sup>224</sup> Para aprofundamento sobre os atos processuais omissivos cf. CABRAL, Antonio do Passo. Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. cit., p. 151-158.

<sup>225</sup> Cf. RICCIUTO, Vincenzo. Formazione progressiva del contratto e obblighi a contrarre. Turim: UTET, 1999; e CARNELUTTI, Francesco. Formazione progressiva del contratto. Rivista del diritto commerciale, v. XIV, n° 2, 1916, p. 308-319.

<sup>226</sup> A convenção preliminar está prevista nos arts. 463 a 565 do Código Civil. O atual CPC/2015, contudo, não repetiu a antiga previsão do art. 466-B do CPC/1973: “Art. 466-B. Se aquele que se comprometeu a concluir um contrato não cumprir a obrigação, a outra parte, sendo isso possível e não excluído pelo título, poderá obter uma sentença que produza o mesmo efeito do contrato a ser firmado.”

<sup>227</sup> A doutrina também chama de convenção definitiva ou principal. Cf. CARNELUTTI, Francesco. Pactum de compromittendo. Studi di diritto processuale. Padova: Cedam, v. II, 1921, p. 101; RODRIGUES, Sílvio. Direito Civil. São Paulo: Saraiva, v. 3., 2004, p. 129; NADER, Paulo. Curso de direito civil. Rio de Janeiro: Forense, v. 3, 6ª ed., 2012, p. 130. As nomenclaturas recebem crítica de Antonio do Passo Cabral, vez que podem dar a entender que a convenção secundária seria provisória ou acessória, o que não seria verdadeiro. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., nota de rodapé n° 68, p. 300).

<sup>228</sup> NADER, Paulo. Curso de direito civil. cit., 136.

<sup>229</sup> GOMES, Luiz Roldão de Freitas. Contrato. Rio de Janeiro: renovar, 2ª ed., 2002, p. 90.

<sup>230</sup> Art. 501 do CPC/2015. Na ação que tenha por objeto a emissão de declaração de vontade, a sentença que julgar procedente o pedido, uma vez transitada em julgado, produzirá todos os efeitos da declaração não emitida. Cf. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Aspectos da “execução” em matéria de obrigação de emitir declaração de vontade. In: Temas de direito processual, 6ª série. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 132-133.

<sup>231</sup> Art. 464 do CC. Esgotado o prazo, poderá o juiz, a pedido do interessado, suprir a vontade da parte inadimplente, conferindo caráter definitivo ao contrato preliminar, salvo se a isto se opuser a natureza da obrigação. Art. 465 do CC. Se o estipulante não der execução ao contrato preliminar, poderá a outra parte considerá-lo desfeito, e pedir perdas e danos.

### 1.2.1.3. Objeto: referibilidade ao processo

Para existirem, as convenções processuais devem ter objeto referido ao processo, atual ou futuro, ao qual seus efeitos são direcionados.<sup>232-233</sup> É a referibilidade ao processo que qualifica como processuais as convenções.<sup>234</sup>

Como já ensaiado, o objeto tem sido parâmetro da classificação das convenções processuais em dispositivas e obrigacionais.<sup>235</sup> Serão *convenções dispositivas* aquelas cujo objeto recaia sobre *procedimento*, visando derogar norma processual.<sup>236</sup> As partes, portanto, convencionam sobre a escolha de um procedimento preexistente, dentre os previamente

---

<sup>232</sup> “O núcleo do suporte fático do negócio processual também se preenche com a referibilidade ao procedimento. O negócio jurídico será qualificado como processual quando se relacionar a um procedimento existente, ainda quando não integre a cadeia típica que o componha. Trata-se de elemento completante do núcleo; sem ele, pode até haver negócio jurídico de direito material (v.g. cláusula compromissória), mas lhe faltará processualidade.” (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais. cit., p. 163)

<sup>233</sup> A respeito dos possíveis objetos, há diversos enunciados promovidos pelo Fórum Permanente de processualistas Cíveis, a seguir transcritos: “Enunciado nº 19 do FPPC. (art. 190) São admissíveis os seguintes negócios processuais, dentre outros: pacto de impenhorabilidade, acordo de ampliação de prazos das partes de qualquer natureza, acordo de rateio de despesas processuais, dispensa consensual de assistente técnico, acordo para retirar o efeito suspensivo de recurso, acordo para não promover execução provisória; pacto de mediação ou conciliação extrajudicial prévia obrigatória, inclusive com a correlata previsão de exclusão da audiência de conciliação ou de mediação prevista no art. 334; pacto de exclusão contratual da audiência de conciliação ou de mediação prevista no art. 334; pacto de disponibilização prévia de documentação (pacto de disclosure), inclusive com estipulação de sanção negocial, sem prejuízo de medidas coercitivas, mandamentais, subrogatórias ou indutivas; previsão de meios alternativos de comunicação das partes entre si; acordo de produção antecipada de prova; a escolha consensual de depositário-administrador no caso do art. 866; convenção que permita a presença da parte contrária no decorrer da colheita de depoimento pessoal.”; “Enunciado nº 21 do FPPC. (art. 190) São admissíveis os seguintes negócios, dentre outros: acordo para realização de sustentação oral, acordo para ampliação do tempo de sustentação oral, julgamento antecipado do mérito convencional, convenção sobre prova, redução de prazos processuais.”; “Enunciado nº 490 do FPPC. (art. 190; art. 81, §3º; art. 297, parágrafo único; art. 329, inc. II; art. 520, inc. I; art. 848, inc. II). São admissíveis os seguintes negócios processuais, entre outros: pacto de inexecução parcial ou total de multa coercitiva; pacto de alteração de ordem de penhora; pré-indicação de bem penhorável preferencial (art. 848, II); pré-fixação de indenização por dano processual prevista nos arts. 81, §3º, 520, inc. I, 297, parágrafo único (cláusula penal processual); negócio de anuência prévia para aditamento ou alteração do pedido ou da causa de pedir até o saneamento (art. 329, inc. II).”; “Enunciado nº 491 do FPPC. (art. 190) É possível negócio jurídico processual que estipule mudanças no procedimento das intervenções de terceiros, observada a necessidade de anuência do terceiro quando lhe puder causar prejuízo.”; “Enunciado nº 579 do FPPC. (arts. 190, 219 e 222, §1º) Admite-se o negócio processual que estabeleça a contagem dos prazos processuais dos negociantes em dias corridos.”; “Enunciado nº 580 do FPPC. (arts. 190; 337, X; 313, II) É admissível o negócio processual estabelecendo que a alegação de existência de convenção de arbitragem será feita por simples petição, com a interrupção ou suspensão do prazo para contestação.”

<sup>234</sup> Adotam o critério da aptidão para produção de efeitos no processo, dentre outros: CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 2018, p. 51; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 126; BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 312; DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique, Pedrosa. Teoria dos fatos jurídicos processuais. cit., p. 31-32. Sobre o assunto, cf. item 1.1.2. deste trabalho.

<sup>235</sup> Cf. item 1.1.4.3. deste trabalho, oportunidade em que fizemos parte sobre a dificuldade de atomização destas espécies de convenções processuais (notas de roda pé nº 185 e 186).

<sup>236</sup> Enunciado nº 257 do FPPC. (art. 190) O art. 190 autoriza que as partes tanto estipulem mudanças do procedimento quanto convencionem sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

disponibilizados, ou sobre o próprio desenho do procedimento, com vistas a ajustá-lo às *especificidades da causa*.<sup>237</sup>

Este escopo de adequação à causa – previsto pelo art. 190 do CPC/2015 apenas para as convenções processuais dispositivas – pode ser entendido como uma limitação a sua ocorrência.<sup>238</sup> Para Pedro Henrique Pedrosa Nogueira, as especificidades correspondem às circunstâncias eleitas pelas próprias partes como justificadoras do tratamento diferenciado ao procedimento.<sup>239</sup> Fernando Fonseca Gajardoni também as interpreta como critério de conveniência das partes, que, por isso, poderiam convencionar sobre procedimento ainda que não existam circunstâncias objetivas ou subjetivas de especificidade.<sup>240</sup> Segundo Leonardo Carneiro da Cunha, o poder de regular o procedimento conferido pelo art. 190 do CPC/2015 às partes é a própria expressão da adequação do processo ao direito material, que poderia ocorrer, para além das convenções processuais, também por iniciativa do juiz e pela legislação que prevê procedimentos especiais.<sup>241</sup> Em sentido conclusivo, com o qual concordamos, Lorena Miranda Santos Barreiros entende que todos estes posicionamentos se harmonizam e o escopo de adequação às especificidades da causa deve ser entendido de forma ampla, em consonância com o princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo.<sup>242</sup> De fato, seria verdadeiro contrassenso conferir espaços para que as partes conformem o procedimento segundo sua vontade e, ao mesmo tempo, não lhes confiar a avaliação e decisão sobre o que entendem como procedimento adequado ou como especificidades de suas próprias causas.<sup>243</sup>

---

<sup>237</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. (grifado).

<sup>238</sup> “Este ponto surge-nos como particularmente delicado uma vez que a lei imporá uma concreta finalidade aos negócios que incidam sobre o procedimento – estes devem visar um ajustamento da sequência de actos admissíveis às especificidades da causa, sendo, como tal, sindicável, à luz deste critério, a respectiva validade – não se sujeitando expressamente os negócios que atinjam situações processuais a crivo semelhante.” (SILVA, Paula Costa e. *Pactum de non petendo: exclusão convencional do direito de ação e exclusão convencional da pretensão material*. cit., p. 300)

<sup>239</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 228; e NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *et al* (Coord). *Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 592.

<sup>240</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. *Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015*. cit., p. 624-625.

<sup>241</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 323-324.

<sup>242</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit. p. 217, nota de rodapé n° 74.

<sup>243</sup> No sentido defendido, há o Enunciado n° 258 do FPPC: “(art. 190) As partes podem convencionar sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, ainda que essa convenção não importe ajustes às especificidades da causa.”



Por sua vez, as *convenções obrigacionais* são aquelas que *estabelecem obrigações* de dar, fazer ou não fazer ao criarem, modificarem ou extinguirem situações jurídicas processuais de uma ou de ambas as partes convenientes. Seu objeto é, verdadeiramente, o exercício ou não exercício de prerrogativas processuais. São três as espécies de situações jurídicas processuais que podem ser objeto das convenções, a saber: *situações de vantagem*; *situações neutras*; *situações de desvantagem*.

Os direitos e os poderes estão contidos nas *situações jurídicas de vantagem*. Os direitos subjetivos constituem um poder de agir para satisfação de um interesse próprio, relacionados ao dever do outro em atender a este direito.<sup>244</sup> Os poderes jurídicos, por outro lado, são comandos normativos que implicam o domínio da vontade alheia, vinculados contrariamente à liberdade de alguém, que se encontra em situação de sujeição.<sup>245</sup> As *situações neutras* são as faculdades<sup>246</sup>, que conferem a possibilidade de agir dentro da autonomia do sujeito. Já as *situações jurídicas de desvantagens* são a sujeição, o dever e o ônus. A sujeição é uma situação passiva ligada ao poder jurídico e implica a necessidade de obediência.<sup>247</sup> Por esta razão, Antônio do Passo Cabral entende não admissíveis as convenções processuais sobre sujeição.<sup>248</sup> Os deveres são estabelecidos por normas impositivas ou proibitivas e tratam de restrição à vontade.<sup>249</sup> Ao dever corresponde, contudo, o direito de cumpri-lo, devendo haver meios suficientes para tanto. Embora as convenções processuais não possam afastar os

---

<sup>244</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 332.

<sup>245</sup> FONTES, André. *A pretensão como situação jurídica subjetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 101-102.

<sup>246</sup> A autonomia desta categoria é controversa e muitos autores a reconduzem ao direito subjetivo, haja vista que estes também são de exercício facultativo. A diferença entre as faculdades e os direitos subjetivos, contudo, estaria na ausência de dualidade de interesses entre sujeito credor e sujeito devedor, que haveria apenas nos direitos subjetivos. Cf. FONTES, André. *A pretensão como situação jurídica subjetiva*. cit., p. 104; e CARNELUTTI, Francesco. *Sistema di Diritto Processuale Civile*. Vol. I. Padova: Cedam, 1936, p. 54-57.

<sup>247</sup> CARNELUTTI, Francesco. *Sistema di Diritto Processuale Civile*. Vol. I. cit., p. 51.

<sup>248</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 333. Pedro Henrique Pedrosa Nogueira parece seguir o mesmo posicionando quando delimita as situações jurídicas objeto das convenções processuais: “O novo CPC conferiu livre disponibilidade às partes nesse aspecto, que podem dispor conforme como lhes seja conveniente das situações processuais de vantagem que lhes favoreçam, assim como disciplinar como serão cumpridos os respectivos deveres e como serão suportados os seus ônus no processo.” (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *et al* (Coord). *Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 592)

<sup>249</sup> “Seria possível o estabelecimento de outros deveres e sanções processuais em sede de convenção em matéria processual? A resposta é positiva, sendo certo que as partes podem criar outros deveres processuais e suas correspondentes sanções não especificadas em lei no bojo de uma convenção em matéria de processo.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Convenções em matéria processual*. cit., p. 228). Neste sentido, há o “Enunciado nº 17 do FPPC. (art. 190) As partes podem, no negócio processual, estabelecer outros deveres e sanções para o caso do descumprimento da convenção.”

deveres processuais legalmente estabelecidos, como o dever de lealdade, boa-fé e veracidade<sup>250</sup>, podem criar novos deveres processuais ou até mesmo reforçá-los.<sup>251</sup>

Por último, o ônus é uma situação jurídica de desvantagem passiva<sup>252</sup>, que se estabelece em interesse do próprio sujeito que pratica o ato. Assemelha-se ao dever porque ambos estão ligados a atos de adimplemento processual e dele se diferencia porque o interesse satisfeito é o do próprio sujeito, enquanto no dever o interesse é alheio. Assim, embora não seja de observância obrigatória, a prática sobre o ônus permite a obtenção de alguma vantagem ao seu titular – v.g. convenções sobre ônus da prova, sobre o ônus de alegação.

#### 1.2.1.4. Forma: sentido amplo

A forma, em sentido amplo, refere-se ao *lugar*, ao *tempo* e à *forma propriamente dita* (forma em sentido estrito).<sup>253</sup> O local e o momento (data e horário) da celebração das convenções processuais são elementos de existência, considerando que estas podem ser pactuadas fora ou dentro do processo e antes ou durante seu trâmite – desde que referentes a fase ou a ato ainda não ultimados. O momento da celebração é especialmente relevante para definir o que se pode convencionar e a legislação que lhe será aplicável.<sup>254</sup> Quanto ao

---

<sup>250</sup> Enunciado n° 6 do FPPC. (arts. 5°, 6° e 190) O negócio jurídico processual não pode afastar os deveres inerentes à boa-fé e à cooperação.

<sup>251</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 334.

<sup>252</sup> No ônus, o onerado está obrigado consigo mesmo. Cf. TALAMINI, Eduardo. Notas sobre a teoria das nulidades no processo civil. cit., p. 38. Cf. debate sobre o ônus como situação jurídica de vantagem ou desvantagem em BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. O ônus da prova no Processo Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 168.

<sup>253</sup> Assim subdividem a forma em sentido amplo: BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 220-221 e CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 326-331. Não tratam da forma em sentido amplo, mas adotam as subclassificações de forma, tempo e lugar como elementos de existência: AZEVEDO, Antônio Junqueira de. Negócio jurídico: existência, validade e eficácia. 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 2000, p. 31-33; YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 65-69 e EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. cit. p.

<sup>254</sup> Cf. BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 220; e YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 67. Para este último autor, a regra da eficácia imediata da lei processual não se aplica às convenções processuais e, por isso, não haveria sentido em se falar na incidência da regra de isolamento dos atos. O que as convenções processuais preveem é que prevalece. O autor vê com reserva a situação da superveniência de norma processual cogente e de ordem pública que torne inviável a execução da convenção processual praticada com base na norma anterior, tendo em consideração o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. (Ibidem, p. 68).

local da celebração das convenções incidentais, a despeito de ser de livre escolha das partes, o CPC/2015 estimula que sejam realizadas em audiência.<sup>255</sup>

Já a forma em sentido estrito é o meio pelo qual a convenção processual se exterioriza. Em geral, tanto no direito material (inciso III do art. 104, art. 107, incisos IV e V do art. 166, todos do CC), quanto no processual (art. 188 e 277 do CPC/2015), vige o modelo de liberdade das formas.<sup>256</sup> Nas convenções processuais típicas (v.g. compromisso arbitral, convenção sobre eleição de foro), pode ocorrer que a lei preveja uma forma específica, que será, então, requisito de validade, não de existência.

### 1.2.2. Validade

Uma vez existentes, as convenções processuais incidentais e as convenções processuais prévias que vierem a ser apresentadas em processos judiciais se submetem também ao controle de validade<sup>257</sup>, a ser realizado pelo juiz com fundamento nas causas destacadas pelo parágrafo único do art. 190 do CPC/2015<sup>258</sup>.

Este dispositivo traz os seguintes parâmetros de invalidade das convenções processuais, a saber: i) *inserção abusiva em contrato de adesão*; ii) partes em *manifesta situação de vulnerabilidade*; iii) processo que verse sobre direitos que *não admitam autocomposição*; iv) apresentação de *vício de nulidade*, aferível a partir das regras sobre a validade dos negócios jurídicos em geral (art. 104, 166 e 167 do CC)<sup>259</sup>. E, a *contrario sensu*,

---

<sup>255</sup> Art. 168, art. 334 e art. 359 do CPC/2015. “[...] o CPC/2015 estimula que qualquer modalidade de autocomposição, inclusive os acordos processuais, quando celebrados incidentalmente, sejam firmados em audiência.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 327)

<sup>256</sup> Não podemos concordar com Trícia Cabral, que elenca a forma escrita como elemento de existência das convenções processuais extrajudiciais: “Quanto à convenção extrajudicial, ela deve ser formulada de modo escrito, não se admitindo a estipulação na forma verbal. Isso porque seus termos têm a eficácia condicionada à sua inserção no processo e ainda sofrem controle por parte do juiz no tocante à sua validade, sendo certo, também, que as cláusulas que incluem as prerrogativas do juiz dependem de sua concordância. Por esses motivos, a forma oral não seria adequada para os fins a que se destina a convenção em comento.” (CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Convenções em matéria processual. cit., p. 229)

<sup>257</sup> “Deve, ademais ser observado o sistema de invalidades processuais, valendo dizer que não se deve invalidar o negócio processual quando não houver prejuízo, se for possível aproveitá-lo ou se a finalidade for alcançada.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 325)

<sup>258</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 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.

<sup>259</sup> Enunciado n° 403 do FPPC. (art. 190; art. 104, Código Civil) A validade do negócio jurídico processual, requer agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei. Neste sentido: CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 305; BARREIROS, Lorena

deste mesmo artigo se podem extrair os requisitos de validade das convenções processuais, a seguir tratados.<sup>260</sup>

Neste plano da validade das convenções processuais, repousam as questões mais candentes sobre o tema, que se apresentam na definição do que é ou não possível convencionar, de quem poderá fazê-lo e sob quais circunstâncias.<sup>261</sup> O papel da doutrina, de reduzir as dificuldades da temática, conferir-lhe-á, aos poucos e em confronto com a prática forense, o amadurecimento necessário para encorajar o melhor emprego das convenções processuais.<sup>262</sup> É certo, contudo, que, para atingir sua potencialidade, as convenções processuais são dependentes de uma mudança de cultura processual e do abandono de alguns antigos dogmas.<sup>263</sup> A compreensão sobre o poder do autorregramento da vontade das partes na gestão processual é legítimo pressuposto do desenvolvimento das convenções processuais.<sup>264</sup>

---

Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 273-274; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Contribuição ao estudo da teoria das nulidades: comparação entre o sistema de invalidades no Código Civil e no direito processual civil. In: BUENO, Cassio Scarpinella (Coord.). Impactos processuais do direito civil. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 185; THEODORO JR., Humberto. As nulidades no Código de Processo Civil. Revista de Processo, nº 30, abr./jun., 1983, p. 39; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 325; ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais. Existência, validade e eficácia. Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. cit., p. 400 e seguintes; MENEZES, Valquíria Maria Novaes. Do negócio jurídico processual e o consumidor. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017, p. 597; TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. Revista de Processo, São Paulo, ano 41, n. 254, abr./2016, p. 103. Transcreve-se deste último: “Justamente por isso, os negócios processuais possuem os seguintes requisitos de validade: (a) manifestação livre e de boa-fé; (b) agente capaz e legitimado; (c) objeto lícito, possível, determinado ou determinável; (d) forma livre ou prevista em lei. Ausente um dos requisitos, poderá o negócio processual ser invalidado.”

<sup>260</sup> Os requisitos de validade são as qualidades que os elementos das convenções processuais devem ter para que sejam consideradas regulares. (ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais. Existência, validade e eficácia. Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. cit., p. 42)

<sup>261</sup> A principal questão sobre convenções processuais passou a ser não mais sua admissibilidade, mas propriamente seus limites. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 216)

<sup>262</sup> “Além disso, por tratar-se de instituto cuja aplicação prática é em grande medida desconhecida do operador brasileiro, a criação de parâmetros estáveis e confiáveis para sua utilização exigirá, além de um esforço doutrinário no sentido de construção de suas bases teóricas, uma preocupação do poder judiciário em dotar o sistema de precedentes que permitam à sociedade conhecer os limites a que submetido o autorregramento da vontade pelas partes em matéria de direito processual.” (ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 195)

<sup>263</sup> Neste sentido, cf. MÜLLER, Júlio Guilherme. Acordo processual e gestão compartilhada do procedimento. In: FREIRE, Alexandre et al (Org.). Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do Novo Código de Processo Civil. Salvador: Juspodvm, 2014, v. 3, p. 156; e NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil: lei 13.105/2015. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 172.

<sup>264</sup> Cf. DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. cit. p. 24-25.

Deste modo, atentos à importância destacada, nos itens a seguir, avançaremos em cada um dos requisitos de validade apresentados pelo art. 190 do CPC/2015.

### 1.2.2.1. Forma: sentido estrito

Como elemento de existência, é necessária a manifestação de vontades sérias, convergentes e autorregradadas<sup>265</sup>, que, quando exteriorizadas, tomam determinada forma (em sentido estrito)<sup>266</sup>, o que também interessa para o plano da validade das convenções processuais. Estas vontades podem, então, serem manifestadas de maneira expressa – v.g. por linguagem verbal, escrita<sup>267</sup>, signos, gestos – ou de maneira tácita<sup>268</sup> – v.g. por comportamentos comissivos<sup>269</sup> ou omissivos<sup>270</sup>, sendo livre a forma das convenções processuais toda a vez que a lei não dispuser de forma diversa (Art. 188 e 277 do CPC/2015)<sup>271</sup>. A forma especial, portanto, costuma ser determinada pelas próprias leis que preveem as convenções processuais típicas<sup>272</sup> – que, por isso, são também denominadas de solenes<sup>273</sup>. Nada impede, no entanto, que a imposição da forma especial decorra de uma convenção processual preliminar e não da lei.<sup>274</sup>

---

<sup>265</sup> Cf. item 1.2.1.2. deste trabalho.

<sup>266</sup> Cf. forma em sentido amplo no item 1.2.1.4. deste trabalho.

<sup>267</sup> Sobre convenções processuais escritas: “A convenção pode ser inserida no próprio contrato de direito material ou ainda em cartas, telegramas e até, em nosso sentir, e-mails, desde que, nas mensagens eletrônicas, possam ser identificadas e comprovadas a autoria, autenticidade e a integridade do documento. A manifestação de vontade pode ainda ser expressada ‘por referencia, constatando de um documento autônomo (ou instrumento anexo) que remeta ao contrato principal (aplica-se por analogia o art. 4º §1º da Lei nº 9.307/96). No estrangeiro, tem sido admitida também a inserção das convenções em contrato social ou estatuto social, pelo qual os sócios e acionistas se comprometem, em caso de processo judicial, a observarem os acordos processuais ali estipulados.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 328)

<sup>268</sup> Trata-se de comportamento concludente da convenção, do qual se infere a concordância. Sobre o tema, cf. MOTA PINTO, Paulo Cardoso Correia da. Declaração tácita e comportamento concludente no negócio jurídico. cit., p. 746.

<sup>269</sup> Por exemplo, uma das partes inicia a execução da convenção processual após a proposta da outra parte. A grande diferença entre a convenção processual tácita da expressa é o objeto de interpretação, que, na primeira, são comportamentos e, na segunda, são palavras. (COSTA, Marília Siqueira da. Convenções processuais sobre intervenção de terceiros. cit., p. 129-130)

<sup>270</sup> Não basta que haja o silêncio ou a inércia pura e simples da parte para se concluir por omissão de caráter negocial, há que se transmitir vontade que sinalize um padrão de conduta volitiva. Nesse sentido, o art. 111 do CC prevê que, com exceção às situações em que a lei exigir manifestação expressa, o silêncio importará anuência quando os usos ou as circunstâncias concretas autorizarem esta conclusão.

<sup>271</sup> Art. 188. Os atos e os termos processuais independem de forma determinada, salvo quando a lei expressamente a exigir, considerando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial. Art. 277. Quando a lei prescrever determinada forma, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

<sup>272</sup> Cf. item 1.1.5.1. deste trabalho. V.g. compromisso arbitral, convenção sobre eleição de foro.

<sup>273</sup> Cf. classificação exposta no item 1.1.4.3. deste trabalho.

<sup>274</sup> Tratamos das convenções processuais preliminares no item 1.2.1.2. deste trabalho. No sentido aqui exposto: “É o caso, por exemplo, de cláusula aposta em contrato estabelecendo que qualquer modificação no procedimento ou disposição sobre situações jurídicas no processo já instaurado ou a instaurar só valerá com a

Para ambos os casos, a nulidade não será declarada se, a despeito da não observância da forma prescrita, a convenção processual atingir sua finalidade, puder ser aproveitada, não tiver causado prejuízo a uma ou a ambas as partes ou puder ser decidida a favor da parte que a alega (art. 277, §§1º e 2º do art. 282, art. 283 do CPC/2015)<sup>275</sup>.

É importante, contudo, que não se confunda a forma como elemento de validade (forma *ad solemnitatem*) e a forma pelo qual se comprovam as convenções processuais válidas no processo (forma *ad probationem tantum*). Como dito, a forma pela qual se manifestam as vontades nas convenções processuais é livre, exceto quando a lei ou outra convenção preliminar condicionarem sua validade a uma forma específica. Neste caso, a inobservância da forma *ad solemnitatem* poderá ocasionar sua invalidade, se vier a passar pelo crivo judicial.

Já a forma (*ad probationem tantum*) pela qual se comprova a existência de convenções processuais no processo é questão de prova do negócio e, por isso, segue a regra geral de atipicidade dos meios de prova (art. 369 do CPC/2015) e da ausência de hierarquia entre estes.<sup>276</sup> As partes, assim, poderão comprovar a existência de convenção processual que lhes seja aplicável através da produção de qualquer meio de prova.

Esta distinção é especialmente relevante diante de entendimentos que consideram a forma escrita como requisito de validade de todas as convenções processuais.<sup>277</sup> O problema maior, trazido a partir deste posicionamento, se dá com as convenções processuais prévias ao processo e que neste devem futuramente ingressar, pois, por decorrência da necessidade de registro nos autos, as convenções processuais incidentais acabam sendo eventualmente

---

observância da forma ajustada.” (COSTA, Marília Siqueira da. Convenções processuais sobre intervenção de terceiros. cit., p. 170)

<sup>275</sup> Cf. CABRAL, Antônio do Passo. Teoria das nulidades processuais no direito contemporâneo. Revista de Processo, São Paulo: v. 255, maio./2016, p. 117-140. Neste sentido, eis o “Enunciado nº 16. (art. 190, parágrafo único) O controle dos requisitos objetivos e subjetivos de validade da convenção de procedimento deve ser conjugado com a regra segundo a qual não há invalidade do ato sem prejuízo. Cf. também item 1.3.3. deste trabalho, oportunidade em que tratamos sobre o controle da validade das convenções processuais.

<sup>276</sup> Sobre a atipicidade dos meios de prova e as provas tarifadas, já pudemos comentar que: “O art. 369 do CPC/2015, como dito, adota a regra da atipicidade dos meios de provas, embora haja regulamentação própria para determinados instrumentos de prova, tais como: a) depoimento pessoal e confissão (art. 385 a 393 do CPC/2015); b) prova documental (arts. 396 a 404 e arts. 405 a 441 do CPC/2015); c) prova testemunhal (arts. 442 a 463 do CPC/2015); d) prova pericial (art. 464 a 480 do CPC/2015); e) inspeção judicial (art. 481 a 484 do CPC/2015).” (KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho v. II: processo de conhecimento. cit., p. 91, 143-144)

<sup>277</sup> Cf. GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, André Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. Teoria Geral do Processo: Comentários ao CPC de 2015. cit., p. 617; YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 65; AMARAL, Paulo Osternarck. Provas: atipicidade, liberdade e instrumentalidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 145; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Convenções em matéria processual. cit., p. 229.

documentadas por escrito (§1º do art. 334 e art. 367 do CPC/2015, §1º do art. 9º da Lei nº 9.307/96)<sup>278</sup> ou em mídia digital (§1º do art. 209 do CPC/2015)<sup>279</sup>.

Os argumentos trazidos por esta corrente podem ser sintetizados em três: i) porque a documentação seria indissociável ao processo, as convenções que não se utilizam da forma escrita não seriam adequadas ao fim de produzirem efeitos no processo; ii) a ausência da forma escrita prejudicaria o controle da validade das convenções; iii) a forma escrita possibilita ou privilegia a publicidade dos atos processuais e o contraditório.

De fato, reconhecemos que a forma escrita facilita a determinação do objeto, a compreensão sobre a abrangência e a própria prova da convenção processual no processo – pois normalmente decorre da simples juntada do instrumento convencional aos autos – e que outras formas, como a oral, naturalmente impõem maior dificuldade de prova<sup>280</sup>. Contudo, diante da permissão legal sobre liberdade de forma, estas dificuldades probatórias são apenas mais um ônus que as partes devem considerar no momento da celebração da convenção processual e não uma verdadeira imposição para condicionar-lhe a validade.

Temos, portanto, que estes argumentos não servem para estabelecer a forma escrita como única válida, mas se prestam para reforçar que resta também na esfera do autorregramento das partes a avaliação e definição sobre a forma que irão convencionar, quando a lei ou outra convenção já não regulamentarem o assunto. Assim, a forma escrita não é exigida como requisito de validade ou como único meio de prova capaz de evidenciar a celebração das convenções processuais atípicas.<sup>281</sup> Assim, v.g, as convenções processuais

---

<sup>278</sup> Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência §11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença. Art. 367. O servidor lavrará, sob ditado do juiz, termo que conterá, em resumo, o ocorrido na audiência, bem como, por extenso, os despachos, as decisões e a sentença, se proferida no ato. Art. 9º O compromisso arbitral é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial. §1º O compromisso arbitral judicial celebrar-se-á por termo nos autos, perante o juízo ou tribunal, onde tem curso a demanda.

<sup>279</sup> §1º Quando se tratar de processo total ou parcialmente documentado em autos eletrônicos, os atos processuais praticados na presença do juiz poderão ser produzidos e armazenados de modo integralmente digital em arquivo eletrônico inviolável, na forma da lei, mediante registro em termo, que será assinado digitalmente pelo juiz e pelo escrivão ou chefe de secretaria, bem como pelos advogados das partes.

<sup>280</sup> ALMEIDA, Diogo Rezende Assumpção de. A contratualização do processo: das convenções processuais no processo civil. cit., p. 131.

<sup>281</sup> Neste sentido, cf. BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 267-268; ALMEIDA, Diogo Rezende Assumpção de. A contratualização do processo: das convenções processuais no processo civil. cit., p. 131-132; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 329-330; TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. Revista de Processo, São Paulo, ano 41, n. 254, abr./2016, p. 105; DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte I. cit., p. 141. Não concordamos, assim, com autores que vinculam às convenções processuais atípicas à forma escrita, por confundirem as vontades das partes com o instrumento que as veicula. No sentido defendido, há o “Enunciado nº 403 do FPPC. (art. 190; art. 104, Código Civil) A

prévias cujas vontades foram manifestadas tacitamente podem ser comprovada por produção de prova testemunhal; no caso da celebração de convenção processual prévia verbal registrada em vídeo, esta pode ser comprovada pela sua documentação em DVD, e assim por diante.

No caso das convenções processuais inseridas em instrumento que veicule negócio jurídico de direito material, há doutrina que entende dever-se seguir a forma especial determinada pelo direito material, se houver – no qual também vige a liberdade das formas (inciso III do art. 104, art. 107, incisos IV e V do art. 166, todos do CC).<sup>282</sup> Nas convenções processuais celebradas de forma isolada a negócios de direito material (externalizadas em ato exclusivamente processual), a forma a ser seguida é a prevista pela regra processual – legal ou, como já ressaltado, também convencional.

#### 1.2.2.2. Partes: capacidade plena

Como já estabelecemos neste trabalho, para existirem, as convenções processuais deverão ser pactuadas por duas ou mais partes que a estas se vinculam, voluntariamente e em razão da sua capacidade negocial, possuindo a condição de sujeitos processuais (convenções processuais incidentais) ou apenas a potencialidade de assim figurarem (convenções processuais prévias).<sup>283</sup> Ocorre que, para estas convenções processuais serem, além de existentes, também válidas, as partes devem deter a “plena capacidade” mencionada no art. 190 do CPC/2015, cujo significado e alcance provoca desarmonia na doutrina.

A primeira discussão recai sobre a natureza da capacidade que as partes devem possuir, se civil ou processual. Parcela da doutrina, especificamente para convenções processuais prévias, entende ser exigível a capacidade civil do direito material. Este posicionamento, em geral, decorre do não reconhecimento da natureza processual às convenções processuais prévias, que, por possuírem natureza de direito material, deveriam ser pactuadas por partes plenamente capazes segundo a mesma lei (capacidade de direito de fato previstas no arts. 1º a 5º do Código Civil)<sup>284</sup>.

---

validade do negócio jurídico processual, requer agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei.”

<sup>282</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 330.

<sup>283</sup> Cf. item 1.2.1.1.

<sup>284</sup> Neste sentido, cf. ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit., 2014, p. 126; ALMEIDA, Diogo Rezende Assumpção de. A contratualização do processo: das convenções processuais no processo civil. cit., p. 130; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais. cit., p. 235. Sobre as distinções entre capacidade de direito e capacidade de fato, cf. MELLO,



Outra parcela da doutrina, à qual nos afiliamos, entende que a capacidade plena exigida pelo art. 190 do CPC/2015 é a capacidade regulada pelo próprio direito processual. Os argumentos são, basicamente, três: i) reputa-se de natureza processual todas as convenções processuais, inclusive às prévias, de modo que não se justificaria exigir uma capacidade diferenciada de direito material apenas destas<sup>285</sup>; ii) as capacidades do direito processual (capacidade de ser parte, capacidade de estar em juízo e capacidade postulatória) são parcialmente equivalentes às do direito material (capacidade de direito e capacidade de agir)<sup>286</sup>; iii) por produzirem efeitos no processo, as convenções processuais devem respeitar os pressupostos processuais, dos quais fazem parte as capacidades da lei processual.<sup>287</sup>

Estabelecendo-se, assim, as capacidades do direito processual como balizadoras da validade das convenções processuais, outro problema se coloca, contudo. Qual ou quais capacidades do direito processual as partes devem possuir para celebrarem convenções processuais válidas? Tomemos como *capacidade de ser parte* a possibilidade de ser sujeito de uma relação processual ou de assumir uma situação jurídica processual que dispõe a pessoa natural, jurídica e ente despersonalizado<sup>288</sup>; e a *capacidade de estar em juízo* como a de agir em juízo de forma autônoma ou por pessoas indicadas na lei processual, derivada da capacidade de exercício para os atos da vida civil (art. 70 do CPC/2015).<sup>289</sup>

Desta derivação, linhas gerais, permite-se dizer que há hipóteses de incapacidade de estar em juízo que podem ser superadas desde que se observe a prescrição da norma processual.<sup>290</sup> *V.g.*, para menores de 16 anos (absolutamente incapazes segundo a lei

---

Marcos Bernardes de. Acheegas para uma teoria das capacidades em direito. *Revista de Direito Privado*, ano 1, n. 3, jul./set., 2000; e TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*. 6ª ed. São Paulo: Método, 2016, p. 83-94.

<sup>285</sup> Cf. item 1.1.4.2, oportunidade em que tratamos da natureza processual das convenções processuais prévias.

<sup>286</sup> Neste sentido: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. cit., p. 282; ARRUDA ALVIM NETTO; José Manuel de. *Manual de direito processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 14ª ed., 2011, p. 521; THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. cit. p. 78.

<sup>287</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 311-312.

<sup>288</sup> *V.g.* espólio, massa falida, condomínios, herança jacente, instituições financeiras liquidadas extrajudicialmente, órgãos públicos, dentre outros (incisos do art. 75 do CPC/2015). Fredie Didier Jr. inclui, também, as comunidades indígenas e grupos tribais em decorrência do art. 37 da Lei nº 6.001/73. (DIDIER, Fredie Jr. *Curso de direito processual civil*. 19ª ed. Salvador: JusPodivm, 2017, v. 1., p. 355).

<sup>289</sup> Diz-se derivada da capacidade de exercício, do direito material, pois com ela é parcialmente coincidente. Há situações em que há incapacidade processual e capacidade material, como o caso do réu preso revel (inciso II do art. 72 do CPC/2015), e vice-versa, como o caso do cidadão eleitor maior de 16 anos para a propositura de ação popular. (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit., p. 226-227). Sobre o assunto, é especialmente relevante ter-se em conta que a lei nº 13.146/2015 alterou o regime das capacidades, estabelecendo que a deficiência não afeta a capacidade civil da pessoa natural. As pessoas com deficiência podem tomar decisões através do procedimento de “tomada de decisão apoiada” pela qual duas pessoas de confiança fornecem informações e elementos e/ou assinam contratos ou acordos em conjunto (art. 1.783-A do CC). Trata-se de uma participação qualificada no procedimento convencional, cuja vontade manifestada é da pessoa com deficiência.

<sup>290</sup> Veremos a questão da invalidade das convenções processuais por ausência de partes capazes no item 1.3.3.

material), a capacidade de estar em juízo será possível por meio da representação<sup>291</sup>; para os menores com idade entre 16 e 18 anos e para aqueles que não puderem exprimir sua vontade ainda que de forma transitória (relativamente incapazes segundo a lei material), a capacidade de estar em juízo será possível por meio da assistência (arts. 3º e 4 do CC e art. 71 do CPC/2015); para os cônjuges casados por regime que não o da separação absoluta de bens, a capacidade para propor ação que verse sobre direito real imobiliário dependerá de anuência (art. 73 do CPC/2015); para o réu preso revel ou réu revel citado por edital, a capacidade de estar em juízo será possível pela nomeação de curador especial enquanto não for constituído advogado (inciso II do art. 72 do CPC/2015); para os entes despersonalizados, a capacidade de estar em juízo será integrada pela representação (incisos do art. 75 do CPC/2015).

Tenhamos, por fim, a *capacidade postulatória*, última das capacidades da lei processual, como aquela de postular ao Estado-juiz.<sup>292</sup> Esta capacidade é atividade privativa de advogados, como regra geral (art. 103 do CPC/2015). Isso porque a própria legislação prevê as exceções em que se admite capacidade postulatória às partes, v.g., em dissídios individuais sobre relação de emprego na Justiça do Trabalho (art. 791 da CLT), nas causas de até 20 salários mínimos em trâmite nos Juizados Especiais Cíveis (art. 9º da Lei nº 9.099/95), no *habeas corpus* (art. 654 do CPP), na execução penal (art. 623 do CPP), nas medidas protetivas de urgência (Lei nº 11.340/2006).

Assim, considerando as capacidades da lei processual apenas mencionadas, há quem entenda que é necessária apenas a capacidade de ser parte para haver a celebração de convenções processuais válidas, como Barbosa Moreira, embora anteriormente ao CPC/2015.<sup>293</sup> Para outros, como Trícia Cabral, o requisito seria da capacidade de ser parte para as convenções processuais extraprocessuais prévias, que, ao ingressarem no processo, passariam a exigir também a capacidade de estar em juízo e a capacidade postulatória.<sup>294</sup> As três capacidades seriam necessárias para as convenções processuais judiciais (incidentais),

---

<sup>291</sup> À exceção do cidadão com idade superior a 16 anos que possua título de eleitor, que teria capacidade de estar em juízo para deflagrar a ação popular (§3º do art. 1º da Lei nº 4.717/65). Sobre, cf. DIDIER, Fredie Jr. Curso de direito processual civil. 19ª ed. Salvador: JusPodivm, 2017, v. 1., p. 357-358. O mesmo autor entende que as hipóteses do inciso V, VI, VII, IX e XI do art. 75 do CPC/2015 seriam de representação

<sup>292</sup> No sentido de que a capacidade postulatória é exigida para atos postulatórios, cf. DIDIER, Fredie Jr. Curso de direito processual civil. cit., p. 357; e CRAMER, Ronaldo. Comentários ao art. 103. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 175.

<sup>293</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Convenções das partes sobre matéria processual. cit., p. 186.

<sup>294</sup> A autora trata as capacidades segundo o parâmetro das convenções celebradas judicialmente ou extrajudicialmente. Infere-se do seu texto, que entende ser coincidente as classificações mencionadas com as convenções incidentais e prévias, respectivamente. Cf. CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Convenções em matéria processual. cit., p. 505-506; e CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções em matéria processual nos atos judiciais. cit., p. 227.

contudo. Marcelo Pacheco Machado, Eduardo Cambi, Aline Regine das Neves e Leonardo Carneiro da Cunha têm a capacidade de estar em juízo como necessária às partes.<sup>295</sup> Humberto Theodoro Jr., Dierle Nunes, Alexandre Bahia e Flávio Pedro, por sua vez, indicam as capacidades de estar em juízo e a postulatória.<sup>296</sup> Já para Rinaldo Mouzalas, Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Jr. e Eduardo Talamini, seriam as capacidades de ser parte e de estar em juízo.<sup>297</sup> Já Antonio do Passo Cabral reconhece como requisito de validade, além da capacidade de ser parte e de estar em juízo, também a capacidade postulatória apenas nos casos em que a lei exigir advogado para a celebração do negócio jurídico de direito material ou para a tramitação de processo em instância extrajudicial e nas convenções processuais incidentais em procedimentos cuja assistência por advogado seja obrigatória.<sup>298</sup>

Diante de tantas posições, temos que, para que celebrem convenções processuais válidas, as partes devam possuir capacidade de estar em juízo, que pressupõe a própria capacidade de ser parte.<sup>299</sup> Isso porque, considerando que as convenções processuais visam a produzir efeitos no processo atual ou futuro, é preciso que as partes tenham aptidão para ser parte neste processo e para nele estar em juízo – autonomamente ou através das pessoas indicadas na lei processual – permitindo-as exercer, por isso, as situações jurídicas processuais – especialmente pela prática de atos também processuais. Esmiuçemos o raciocínio: se é exigida a capacidade de estar em juízo para que as partes de um processo possam dele validamente participar e nele praticar atos processuais, o mesmo servirá para a prática de convenções processuais, que daqueles são espécie. O argumento aproveita, ainda, às convenções processuais prévias, que, embora anteriores ao processo, têm natureza processual e, por isso, só poderão ser praticadas por sujeitos que potencialmente tenham a

---

<sup>295</sup> MACHADO, Marcelo Pacheco. A privatização da técnica processual no projeto de novo Código de Processo Civil. cit., p. 346; CAMBI, Eduardo; NEVES, Aline Regina das. Flexibilização procedimental no novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.); MACEDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre (Org.). Novo CPC doutrina selecionada. Salvador: Juspodvm, 2015, v.1, p. 504, nota de rodapé nº 69; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. cit. p. 325.

<sup>296</sup> THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. Novo CPC: fundamentos e sistematização. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 283-284.

<sup>297</sup> MOUZALAS, Rinaldo; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues. Distribuição do ônus da prova por convenção processual. Revista de Processo, ano 40, v. 240, fev./2015, p. 408; e TALAMINI, Eduardo. Um processo para chamar de seu: nota sobre negócios jurídicos processuais. cit. p. 4.

<sup>298</sup> Este autor exemplifica com o inventário, partilha e divórcio por escritura pública lavrada em cartório, cuja assistência por advogado é obrigatória, ainda que a convenção processual seja firmada em outro instrumento, mas no mesmo momento (Lei nº 11.441/2017). O mesmo ocorreria com a usucapião extrajudicial em cartório de registro de imóveis, oportunidade em que os interessados poderiam celebrar convenções processuais, desde que assistidos por advogado. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 317)

<sup>299</sup> “A capacidade processual pressupõe a capacidade de ser parte. É possível ter capacidade de ser parte e não ter capacidade processual; a recíproca, porém, não é verdadeira.” (DIDIER, Fredie Jr. Curso de direito processual civil. cit., p. 357).

capacidade de estar em juízo – novamente, reforçamos, ainda que através das pessoas indicadas pela lei processual aptas a completar-lhes a capacidade.<sup>300</sup>

Deste modo, *v.g.*, integralizada a capacidade pelo instituto da representação – e por assim em diante em todos os demais casos de superação de incapacidade processual por representação, assistência, anuência –, o menor de 16 anos poderá ser parte, agir em juízo através de seu representante e, pela mesma lógica, celebrar convenções processuais válidas, ainda que previamente à existência de um processo.

Parece-nos, portanto, que o trecho “partes plenamente capazes” do art. 190 do CPC/2015 não permite uma leitura que restrinja a possibilidade de celebração de convenções processuais pelos incapazes de estar em juízo quando suprida a incapacidade pelas pessoas indicadas na lei processual. Essa posição, que é defendida por alguns autores<sup>301</sup>, aparenta desconsiderar que as convenções processuais são espécies de atos processuais. Afinal, como poderiam, *v.g.*, os incapazes representados estar em juízo, praticar todos os atos processuais, dispor unilateralmente de situações jurídicas processuais, transacionar sobre o próprio objeto litigioso do processo, mas não terem o mesmo poder de dispor do procedimento e das situações jurídicas processuais? A posição, aliás, aparenta desconsiderar que as convenções processuais são propriamente negócios realizados em convergência de interesses, por concessões recíprocas, e que podem, senão devem de alguma forma, beneficiar o incapaz representado ou assistido.<sup>302</sup>

---

<sup>300</sup> É certo, no entanto, que algumas situações não permitirão a celebração de convenções processuais prévias por questão de congruência temporal, como é o caso da representação do espólio e da massa falida, *v.g.*, em que o inventariante e o administrador somente serão nomeados judicialmente, impedindo que tenham celebrado convenções processuais previamente à própria nomeação no processo judicial. O impedimento, aqui, é circunstancial e não autoriza dizer que a estas partes não seja permitido pactuar convenções processuais de forma geral.

<sup>301</sup> Esta leitura, pela qual a exigência expressa da plena capacidade pelo art. 190 do CPC/2015 exclui os relativamente e absolutamente incapazes como partes das convenções processuais, a despeito de estarem representados ou assistidos, é feita por: YARSHELL, Flávio Luiz. *Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?* cit., p. 73-74; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015. cit., p. 616 e 619; BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de Direito Processual Civil. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 215; AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais. Revista de Processo, São Paulo, Vol. 40, nº 246, ago/2015, p. 231; EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. cit., p. 176; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; LOBO, Julia Araripe Leite. Os negócios jurídicos processuais e alegação de existência de convenção de arbitragem. Revista jurídica luso brasileira, vol. 4, nº 1, 2018. p. 685. Neste mesmo sentido, é o Enunciado nº 38 da ENFAM: “Somente partes absolutamente capazes podem celebrar convenção pré-processual atípica (arts. 190 e 191 do CPC/2015)”.

<sup>302</sup> Neste sentido: CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 315; MEDINA, José Miguel Garcia. Novo Código de Processo Civil comentado. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 338-339; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Curso de Processo Civil. cit., p. 529. Parece-nos, contudo, que a questão da existência de benefício ao incapaz celebrante de convenção processual sem representação ou assistência não retira a exigência de que o sujeito seja capaz, mas pode apenas permitir o aproveitamento do ato inválido, segundo a teoria das invalidades processuais.

Esta posição, ainda, não afigura sopesar que a legislação processual indica a estes incapazes processuais as pessoas que podem lhe suprir a incapacidade justamente para permitir a sua atuação em juízo. Em outras palavras, que as figuras dos representantes, assistentes, anuentes, curadores existem propriamente em razão de lhes permitir a capacidade processual, com todas as prerrogativas inerentes – inclusive de praticar convenções processuais.<sup>303</sup>

Diante dos argumentos traçados, em conclusão, seria necessário que as partes detivessem a capacidade de estar em juízo, tanto para as convenções prévias quanto para as incidentais, considerando-se atendido o requisito de validade sempre que a capacidade de quem não a detiver for integralizada por aqueles que a lei processual determinar capaz de fazê-lo (v.g. incapaz pelo representante ou assistente, etc.).

Por sua vez, é importante pronunciar que a capacidade postulatória – privativa de advogado como regra geral – não é requisito de validade para a celebração de convenções processuais.<sup>304</sup> Estas convenções, antes ou durante o processo, são atos negociais de disposição de direitos processuais titularizados pelas próprias partes, razão pela qual somente a elas obrigam.<sup>305</sup> O advogado, portanto, não é parte da convenção processual por lhe faltar titularidade sobre os direitos objeto do negócio, ainda que auxilie a parte sob aspecto técnico-jurídico e com ela anua<sup>306</sup> ou ainda que traga o instrumento da convenção

---

<sup>303</sup> Neste sentido: FARIA, Guilherme Henrique Lage. Negócios processuais no modelo constitucional de processo. cit. p., 86; ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 209; QUEIROZ, Pedro Gomes de. Convenções disciplinadoras do processo judicial. Revista Eletrônica de Direito Processual, v. 13, n. 13, 2014, p. 693 a 732; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit., p. 325; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 231; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *et al* (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit., p. 595; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 315.

<sup>304</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 76.

<sup>305</sup> A vinculatividade da convenção se opera somente em relação aos titulares dos direitos que manifestam a vontade Trata-se do princípio da relatividade. (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. cit., p. 483). Nesse mesmo sentido, Antonio do Passo Cabral aduz à legitimidade *ad actum*, pela qual todo ato de disposição teria que partir do sujeito que titulariza (ou que lhe afirma titularizar) a situação processual que esteja dentro da sua esfera de autonomia. Assim, v.g., as partes não poderiam convencionar para afastar intervenção do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica; para determinar que o processo corresse sob sigilo de justiça; para afastar a eficácia de precedente vinculativo; para deliberar sobre custas processuais ou honorários advocatícios; para excluir a possibilidade de julgamento com base em ônus da prova; para renunciar o patrocínio da causa por advogado previamente o conflito. O autor, portanto, defende que o juiz é vinculado à convenção processual – e, por isso, é afetado no exercício de seus poderes – apenas por consequência da disposição sobre situações jurídicas titularizadas pelas próprias partes. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 305-310). Este é o mesmo raciocínio que se utiliza para afirmar que o juiz não é parte das convenções processuais. Sobre o papel do juiz, cf. item 1.2.1.1. e item 1.3. deste trabalho.

<sup>306</sup> “Ainda, quanto ao advogado, eventuais disposições no negócio processual sobre a destinação dos honorários fixados em juízo e, portanto, cabentes aos advogados (Lei 8906/94, art. 24, §4º), são ineficazes e inoponíveis

processual aos autos para conhecimento ou neles lhe prove existência<sup>307</sup> (v.g. convenção processual verbal), como regra geral o faz.<sup>308</sup>

Até mesmo nas ocasiões em que o advogado vier a firmar a convenção processual por conta de representação, como mandatário com poderes específicos<sup>309</sup>, dela não será parte; assim como não o é também nos negócios e atos jurídicos de direito material que pratica em nome da parte<sup>310</sup> (v.g. transação)<sup>311</sup>. Aliás, a legislação, deliberadamente, não exigiu que a parte da convenção processual atípica fosse nem mesmo juridicamente assessorada ou representada por advogado.<sup>312</sup>

Não sendo o advogado uma das partes da convenção processual, embora possa ter um papel muito relevante na sua celebração ou na exigência do cumprimento judicial de seus

---

perante os causídicos, salvo se eles expressamente tiverem comparecido ao ato e anuído.” (YARSHELL, Flávio Luiz. *Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?* cit., p. 76)

<sup>307</sup> Sobre a prova da existência de convenções processuais no processo, cf. item 1.2.2.1. Nas situações excepcionais em que se admite a capacidade postulatória às partes, estas que celebrarão as convenções processuais, trarão os instrumentos convencionais ou lhe provarão existentes nos autos.

<sup>308</sup> A convenção processual não é ato postulatório. Contudo, para que produza efeitos no processo, nas situações em que lhe é exigida homologação judicial (pela lei ou pela vontade das partes), ou para que seja cumprida nos casos de resistência da contraparte, será necessário postular ao Estado-Juiz. Esta postulação, contudo, não resta no plano da validade da convenção processual, mas da eficácia. Neste sentido, há o Enunciado nº 260 do FPPC: “Enunciado nº 260. (arts. 190 e 200) A homologação, pelo juiz, da convenção processual, quando prevista em lei, corresponde a uma condição de eficácia do negócio.” Neste mesmo sentido, sob a ótica da manifestação da vontade: “As vontades manifestadas através dos atos processuais *lato sensu* que integram o procedimento são sempre receptícias, ainda quando se trate de negócios unilaterais. Portanto, não basta a vontade manifestada; é necessário que a vontade seja conhecida pelo destinatário. Essa exigência não se aplica aos negócios extraprocedimentais, já que esses atos ingressam no mundo jurídico com a simples manifestação da vontade (v.g. renúncia ao direito litigioso feita em documento extrajudicial), gerando inclusive, de regra, as situações jurídicas processuais correspondentes.” (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais*. cit., p. 163)

<sup>309</sup> Em interpretação ao art. 105 do CPC/2015, entendem que é necessária procuração para foro com poderes específicos para convencionar processualmente: CRAMER, Ronaldo. *Comentários ao art. 103*. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. cit. p. 175; FARIA, Guilherme Henrique Lage. *Negócios processuais no modelo constitucional de processo*. cit. p., 93. A posição de Lorena Barreiros é particular: “Não se concebe a necessidade de exigência, geral e irrestrita, de poder especial ao advogado para celebração de negócios processuais, tanto mais quando o acordo a ser celebrado for restrito à alteração procedimental, sem implicar disposição de direitos materiais ou processuais, nem assunção de ônus ou de dever processual. Esse entendimento coaduna-se com a premissa segundo a qual a necessidade de outorga de poder especial para atuação do advogado, por ser exceção, deve ser interpretada restritivamente.” (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit., p. 282, nota de rodapé nº 264). A autora exemplifica com as convenções para ampliação de prazos de sustentação oral, para substituição de debate oral por memorial escrito, para o estabelecimento de intimação do advogado por e-mail ou por rede social.

<sup>310</sup> Neste sentido: “[...] não tem caráter processual o ato de direito material praticado durante o processo, ou dentro de algum ato processual, ou revestido (e.g. ‘homologado’) de ato processual.” (PONTES DE MIRANDA, José Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Tomo III (arts. 154-281). Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 26)

<sup>311</sup> Exemplos de atos e/ou negócios que recaem sobre o objeto do litígio, segundo Caroline dal Poz Ezequiel. (EZEQUIEL, Caroline dal Poz. *Negócio jurídico processual*. cit., p. 142-143)

<sup>312</sup> A exigência existe, v.g., para que o acordo extrajudicial seja homologado em processo de jurisdição voluntária previsto no art. 855-B da CLT.

efeitos<sup>313</sup>, não é possível dizer que daquelas se exige a capacidade postulatória como requisito de validade.<sup>314</sup>

### 1.2.2.3. Manifestação de vontades: livres e sem defeitos

Como já pudemos afirmar, para as convenções processuais vencerem o plano da existência, é necessário que haja o encontro de manifestações sérias de vontades convergentes para a prática de comportamento descrito no suporte fático da norma e com vistas a alcançar determinados efeitos processuais.<sup>315</sup> Bastam, portanto, as manifestações de vontades *convergentes e autorregradas*.<sup>316</sup>

Para além da existência, no plano da validade destas mesmas convenções processuais, as manifestações de vontade precisarão ser *livres e sem defeitos* – características que nos permitirão considera-las perfeitas.<sup>317</sup> Veremos a seguir quais são os vícios que invalidam a manifestação de vontade e, *a contrario sensu*, as circunstâncias que qualificam o consentimento como livre.

#### 1.2.2.3.1. Ausência de defeitos na manifestação da vontade

Às convenções processuais se aplicam os vícios de consentimento e os vícios sociais da legislação material – o erro, o dolo, a coação, o estado de perigo, a lesão, a fraude contra

---

<sup>313</sup> Trataremos sobre a relevância desta atuação especialmente diante da vulnerabilidade técnica no item 1.2.2.4.. Sobre, há o Enunciado nº 18 do FPPC: “(art. 190, parágrafo único) Há indício de vulnerabilidade quando a parte celebra acordo de procedimento sem assistência técnico-jurídica.”

<sup>314</sup> Não obstante, se afigura inviável que as partes afastem, no negócio processual, o requisito da capacidade postulatória do advogado para a prática dos atos processuais, excetuadas as exceções legais. Esta restrição, no entanto, é apenas de objeto e não relacionada à capacidade das partes. (YARSHELL, Flávio Luiz. *Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?* cit., p. 76)

<sup>315</sup> Cf. item 1.2.1.2.

<sup>316</sup> Lorena Barreiros explica que a vontade é sempre consciente e pressupõe que o sujeito queira praticar o comportamento descrito no suporte fático da norma. Quando a vontade for inconsciente, será, na verdade, inexistente. Assim, para que a convenção processual exista, basta que seja exteriorizada a vontade de praticar um ato que figure como suporte fático da norma jurídica processual. (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit., p. 214) Leonardo Greco, de outro norte, utiliza o termo vontade consciente para designar a vontade informada, especialmente quanto às consequências desfavoráveis das convenções processuais que recaem, por fim, no próprio direito material. (GRECO, Leonardo. *Atos de disposição das partes: primeiras reflexões*. cit., p. 10-11). Neste estudo, no entanto, temos que a questão da informação influente na manifestação da vontade é atinente ao plano da validade (cf. item 1.2.2.3.2.).

<sup>317</sup> “Diz-se válido o ato jurídico cujo suporte fático é perfeito, isto é, os seus elementos nucleares não têm qualquer deficiência invalidante, não há falta de qualquer elemento complementar. Validade, no que concerne a ato jurídico, é sinônimo de perfeição, pois significa a sua plena consonância com o ordenamento jurídico”. (MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico – plano da validade*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 4)

credores e a simulação –, que são causas de sua invalidade por produzirem manifestações de vontade defeituosas.<sup>318</sup> Vejamos, então, cada um destes vícios.

A convenção processual praticada em *erro* é aquela que decorre da percepção equivocada sobre algum aspecto substancial do negócio e resulta na atribuição de significado diverso ao comportamento da parte frente ao que objetivamente tem.<sup>319</sup> O erro deve ser escusável, isto é, não decorrer de negligência ou de falta de cuidado pela parte.

O *dolo* capaz de invalidar a convenção processual é aquele pelo qual a parte manifesta a vontade com base em uma falsa compreensão sobre o conteúdo do negócio em decorrência do uso de ardil ou malícia pela outra parte ou por terceiro – para este último, nos casos em que a parte beneficiária tenha conhecimento ou devesse tê-lo.<sup>320</sup> O dolo deve ser causa eficiente da celebração da convenção processual para que a invalide, de modo que, caso fosse afastado o engano, aquela não teria sido celebrada.

É vício de consentimento também a *coação* exercida por uma das partes ou por terceiro – nos casos em que a parte beneficiária tenha conhecimento ou devesse tê-lo –, impondo ameaça capaz de incutir fundado temor de dano grave, iminente e considerável à outra parte, à sua família, aos seus bens ou, conforme o caso, a terceiro.<sup>321</sup> A celebração da convenção processual, neste caso, deve ter sido determinada pelo temor.

O *estado de perigo*, por sua vez, torna deficiente a manifestação da vontade da parte que assume obrigação excessivamente onerosa à vista de um risco atual de vir a sofrer dano pessoal grave a si, a pessoa de sua família ou, conforme análise judicial, a terceiro.<sup>322</sup> Já a

---

<sup>318</sup> Admitem a aplicação da lei material no tocante aos defeitos na manifestação da vontade: CABRAL, Antonio do Passo. Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. cit. p.19 e ss; DIDIER, Fredir Jr. Curso de direito processual civil. cit., p. 394-395; ASSIS, Araken de. Processo civil brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, v.1, p. 359; TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. cit., p. 102-103; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 241; YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 68; ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais. Existência, validade e eficácia. Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. cit., p. 412; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais. cit., p. 167. No mesmo sentido, os Enunciados nº 132 e nº 410 do FPPC: “132. (art. 190). Além dos defeitos processuais, os vícios da vontade e os vícios sociais podem dar ensejo à invalidação dos negócios jurídicos atípicos do art. 190.”; e “410. (art. 190 e 142) Aplica-se o Art. 142 do CPC ao controle de validade dos negócios jurídicos processuais.” Para aprofundamentos sobre os defeitos na manifestação da vontade em espécie, cf. a obra de MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do fato jurídico – plano da validade. cit., p. 128-138; 149-219.

<sup>319</sup> No direito material, o erro tem tratamento nos arts. 138 a 144 do CC. No CPC/2015, o erro é tratado como vício processual autorizativo para a ação rescisória (§1º e inciso VIII do art. 966); para ação anulatória de confissão (art. 393); e para emenda de partilha (art. 656).

<sup>320</sup> O dolo é disciplinado nos arts. 145 a 150 do CC.

<sup>321</sup> A coação é disciplinada nos arts. 151 a 155 do CC.

<sup>322</sup> O risco grave mencionado não é patrimonial, mas pessoal, e não decorrente do risco do negócio ou de circunstâncias não imputáveis à contraparte ou ao terceiro, como ressoa a doutrina especializada.



*lesão* pressupõe que a parte, em situação de premente necessidade ou de inexperiência sobre o objeto negocial, assuma obrigações cujo valor seja desproporcional frente ao das contraprestações que lhes forem concedidas pela outra parte. Não basta, aqui, que seja manifesta a desproporção, mas deve ser significativa a ponto de causar sério prejuízo ao lesado, fato avaliado frente ao momento da celebração.<sup>323</sup>

As convenções processuais híbridas, cujas prestações e contraprestações sejam de direito material e processual, poderão ser inválidas quando fruto de *fraude contra credores*, pela qual a parte pactua diminuição patrimonial que lhe reduz a capacidade de solver suas dívidas.<sup>324</sup>

Já o último dos defeitos, a *simulação*, é aquele pela qual a manifestação de vontade das partes da convenção processual visa a enganar terceiro. Assim, as partes manifestarem vontades sérias e declaradas – e por isso a convenção processual existe –, mas que não correspondem com as vontades reais quanto ao ato em si, às disposições negociais, às pessoas ou à data.<sup>325</sup>

Havendo quaisquer destes defeitos mencionados, a convenção processual será nula ou poderá ser anulada, segundo o regime de invalidades aplicável (item 3.2.)

#### 1.2.2.3.2. Ausência de situação de manifesta vulnerabilidade

Em alguns dos defeitos apenas referenciados, a parte não revela a vontade de forma livre (v.g. erro, dolo, coação, estado de perigo e *lesão*) e, por isso, são hipóteses de invalidade das convenções processuais.<sup>326</sup> Mas, para além destes vícios de consentimento, há outras circunstâncias que prejudicam a liberdade na manifestação da vontade. É o caso do

---

(BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 242, nota de rodapé nº 158; e SILVA, Paula Costa. Acto e processo: o dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. cit., p. 544). O estado de perigo é disciplinado no art. 156 do CC.

<sup>323</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do fato jurídico – plano da validade. cit., p. 201-202.

<sup>324</sup> Arts. 158 a 165 do CC. Grande parte da doutrina que estuda as convenções processuais se omite sobre a aplicação da disciplina sobre fraude a credores, sem, contudo, rejeitá-la. Pensamos que o regime terá aplicabilidade prática no caso das convenções híbridas, pois nestas poderemos perceber diminuição patrimonial – o que dificilmente ocorre com as convenções processuais puras, cujo objeto não tem caráter patrimonial imediato.

<sup>325</sup> Cf. MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do fato jurídico – plano da validade. cit. 128-129.

<sup>326</sup> “[...] exige-se que ele (o negócio) resulte de processo volitivo caracterizado por adequada consciência da realidade, em ambiente de liberdade de escolha e de boa-fé. Do contrário, o negócio poderá ser anulado por vício resultante de erro, dolo ou coação.” (YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 68)

consentimento assentido *por parte manifestamente vulnerável da convenção processual*, prevista no parágrafo único do art. 190 do CPC/2015<sup>327 328</sup>.

Tendo em conta que dificilmente existem circunstâncias de igualdade absoluta entre as partes de uma convenção processual – ou de qualquer contrato por assim bem dizer<sup>329</sup> – a cláusula geral da atipicidade das convenções processuais preocupou-se com as situações de *incontestável desigualdade*<sup>330</sup>, em que uma das partes *é ou está* em posição de vulnerabilidade manifesta *frente à(s) outra(s)*, prejudicando-lhe o *espaço real e efetivo para o exercício livre da manifestação da vontade*<sup>331</sup>.

---

<sup>327</sup> Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

<sup>328</sup> No sentido de reconhecer que a vulnerabilidade é assunto atinente à manifestação da vontade, há o item nº II.25 da Resolução nº 466/12 do Conselho Nacional de Saúde, que a define como o “estado de pessoas ou grupos que, por quaisquer razões ou motivos, tenham a sua capacidade de autodeterminação reduzida ou impedida, ou de qualquer forma estejam impedidos de opor resistência, sobretudo no que se refere ao consentimento livre e esclarecido”. Na doutrina, cf. YARSHELL, Flávio Luiz. *Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?* cit., p. 68; CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 366 e 368; ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. *Negócios jurídicos materiais e processuais. Existência, validade e eficácia. Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais*. cit., p. 401; TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. *Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos*. cit., p. 99-101; DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. *Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte II. Revista de Processo*, São Paulo, v.40, nº 248, out./2015, p. 96. Registra-se, contudo, a opinião de parcela da doutrina para quem a manifesta vulnerabilidade é tratada como integrante do conceito de capacidade das partes – sendo hipótese de incapacidade negocial específica – e, de outra parcela da doutrina, para quem a ausência de vulnerabilidade é requisito autônomo de invalidade das convenções processuais. (cf., respectivamente, DIDIER JR., Fredie. *Negócios processuais atípicos no CPC-2015*. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Bratriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). *Negócios processuais*. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017, p. 173 e SOARES, Lara Rafaelle Pinho. *A vulnerabilidade na negociação processual atípica*. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal da Bahia, 2016, p. 161 a 163). Temos, contudo, que a vulnerabilidade da parte da convenção processual pode prejudicar a perfectibilização da sua livre manifestação da vontade, assim como ocorre em outros negócios jurídicos (v.g. consumo).

<sup>329</sup> “A igualdade, como norma fundamental para o direito em geral (e para o processo em particular), funciona como inevitável filtro para todo o qualquer negócio processual. Dizer isso não significa, entretanto, negar a desigualdade e a diferença ínsita a todo e qualquer relacionamento interindividual: os negócios jurídicos, em qualquer ramo do direito, são sempre lavrados por dois ou mais sujeitos que, pela sua natureza, jamais serão iguais. Há limites, entretanto, para essa desigualdade. E aí o espaço da normatividade dessa igualdade ao processo, no que diz respeito aos negócios processuais.” (ABREU, Rafael Sirangelo de. *A igualdade e os negócios processuais*. cit., p. 206). Nas palavras de Antonio do Passo Cabral: “O poder de barganha e negociação de cada indivíduo é resultante de variáveis diversas, como conhecimento, informação, necessidade e urgência de fechar o acordo, (pressões internas e externas), habilidades negociais, experiência, dentre outras. E é claro que essas variáveis nem sempre levarão a uma desigualdade apta a invalidar a avença.” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 367)

<sup>330</sup> “Entender que toda a assimetria representaria uma posição de vulnerabilidade do sujeito pactuante seria descuidar da necessária ponderação entre os direitos fundamentais envolvidos (igualdade e liberdade), comprometendo-se, indevidamente, o exercício do poder de autorregramento do indivíduo.” (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit. p. 238)

<sup>331</sup> Na análise da validade da convenção processual, sob a ótica da vulnerabilidade, é preciso verificar se o sujeito estava em posição de desequilíbrio que tenha distorcido suas manifestações de vontade ao ponto em que possamos afirmar que não foram livres e esclarecidas. (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 366 e 368)

Diz-se que “é ou está” justamente porque a situação de vulnerabilidade pode ser temporária ou permanente e diz-se “frente à outra” porque a vulnerabilidade que importa ao dispositivo é sempre relacional, tendo como referência a contraparte.<sup>332</sup> A situação de desigualdade, que torna uma das partes vulnerável, então, é aquela que pode oprimir a ponto de fazê-la emitir uma vontade viciada que lhe traga prejuízo.<sup>333</sup>

Assim, temos que a vulnerabilidade é conceito genérico, que se traduz na susceptibilidade de um sujeito, por suas condições pessoais e/ou circunstâncias involuntárias em que está inserido, *anuir* em sofrer prejuízo de ordem processual<sup>334</sup>. Estas condições e circunstâncias não foram todas antevistas e listadas por nenhuma legislação<sup>335</sup> e nem são suficientemente nominadas pela doutrina, mas são quaisquer fatos da vida real que impliquem a susceptibilidade involuntária apenas referida, analisada no momento da celebração de uma convenção processual<sup>336</sup>.

---

<sup>332</sup> Não se nega a aceção de vulnerabilidade como condição humana, que é inerente a todos. Cf. KOTTOW, Michael. H. Comentários sobre bioética, vulnerabilidade e proteção. In: GARRAFA, Volnei; PESSINI, Leo (Org). Bioética: poder e injustiça. 2 ed. São Paulo: Centro Universitário São Camilo, 2004, p. 72 e TARTUCE, Fernanda. Igualdade e vulnerabilidade no processo civil. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 163. Ocorre que a vulnerabilidade, no contexto do dispositivo analisado, requer comparação entre situações de desigualdade que influenciem na livre manifestação da vontade. Nesse sentido: “Somou-se a isso uma maior preocupação com o caráter relacional da igualdade. Assue-se como inevitável a diferença e busca-se, por intermédio do direito, a igualdade (por meio da proibição de discriminação ou por meio da diferenciação para igualar) com relação a alguma característica que se entenda juridicamente necessária para o alcance de certa finalidade constitucionalmente relevante. Isso faz com que tenha ganhado importância a noção de igualdade de oportunidades ou igualdade de chances.” (ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. cit., p. 196). Nesse mesmo sentido, cf. MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis, 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 120 e SOARES, Lara Rafaelle Pinho. A vulnerabilidade na negociação processual atípica. cit., p. 48.

<sup>333</sup> “*Questa condizione di squilibrio si riflette naturalmente anche nel momento del negoziato, giacché la parte più debole, e peggio rappresentata, la quale dispone di un più ridotto potere contrattuale può essere indotta a cedere le armi con grande sacrificio economico, [...]*” (FERRARI, Vincenzo. Le parti e il rischio del processo. Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile. Numero speciale: accordi di parte e processo. Milano: Giuffrè, 2008, p. 51)

<sup>334</sup> O prejuízo, no âmbito das convenções processuais, é o processual. Isso porque o objeto da avença é procedimento ou situações jurídicas processuais, cujos efeitos acontecem em sede de processo (para aprofundamento, cf. item 1.2.2.4.). Além disto, as convenções processuais não têm caráter patrimonial, por isso também seria difícil sustentar que a parte vulnerável de uma convenção dispusesse sobre processo a ponto de sofrer prejuízo patrimonial. De todo modo, ressalta-se que a existência concreta de prejuízo – e não a susceptibilidade de anuir com prejuízo, que acompanha o conceito de vulnerabilidade – é pressuposto para a declaração de invalidade das convenções processuais pactuadas por parte manifestamente vulnerável, como veremos no item 1.3.3. É dizer, em resumo, que, para a parte ser considerada vulnerável, por razões pessoais ou circunstanciais fáticas, deve ser susceptível a anuir com convenção processual que lhe cause prejuízo, mas para que tenha a convenção processual invalidada, deve sofrer, em concreto, este prejuízo. Neste sentido, há o Enunciado nº 16 do FPPC: “16. (art. 190, parágrafo único) O controle dos requisitos objetivos e subjetivos de validade da convenção de procedimento deve ser conjugado com a regra segundo a qual não há invalidade do ato sem prejuízo.”

<sup>335</sup> Recentemente, a Lei nº 13.874/2019 previu expressamente a presunção de vulnerabilidade do particular frente ao Estado, remetendo os critérios de afastamento desta presunção à existência de regulamento nas hipóteses de má-fé, hipersuficiência ou reincidência.

<sup>336</sup> A vulnerabilidade não é a resultante do negócio processual celebrado, mas sim a presente no momento da celebração. (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais. cit., p. 236)

Não se ignora a usual classificação sobre as espécies de vulnerabilidades feita especialmente pela doutrina consumerista (vulnerabilidade técnica, jurídica/científica, fática/socioeconômica, informacional), nem aquela classificação, ainda que mais recente, feita pela doutrina processual (vulnerabilidade econômica, geográfica, de saúde, informacional e técnica).<sup>337</sup> Ocorre que, ao fim e a cabo, todas se referem a situações fáticas da experiência humana, do cotidiano, que influenciam tanto na posição de contratante consumidor, quanto na posição de sujeito processual, do seu modo e maneira.

Estas classificações têm mais o intuito de exemplificar do que, propriamente, limitar as situações de vulnerabilidade capazes de provocar efeitos nas relações de consumo (e outras mais) e na relação processual. São classificações referentes às mesmas origens fáticas, às circunstâncias nas quais se insere o sujeito.<sup>338</sup> A distinção entre estas classificações reside, em suma, na relação jurídica em que os efeitos negativos da vulnerabilidade se manifestam, sendo que, para a vulnerabilidade dita processual, será no processo.

No caso das vulnerabilidades ditas processuais, adaptadas ao assunto das convenções processuais, as situações pessoais e/ou circunstâncias involuntárias que envolvem o sujeito lhe geram uma susceptibilidade para anuir de forma não livre, de modo a lhe impedir ou dificultar a prática de atos processuais. Portanto, a vulnerabilidade importante é a capaz de impedir a livre manifestação da vontade sobre o objeto da convenção processual.<sup>339</sup>

Daí porque há quem defenda que a circunstância que implica a vulnerabilidade, sob a ótica das convenções processuais, é unicamente a ausência de informação sobre o objeto da convenção.<sup>340</sup> Pensamos que o termo “manifesta vulnerabilidade” não enceta apenas a vulnerabilidade informacional ou técnica, embora seja a mais notória, mas que abrange toda e qualquer situação e circunstância involuntária capaz de gerar a susceptibilidade mencionada.<sup>341</sup>

---

<sup>337</sup> Cf. MARQUES, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 320-330) e TARTUCE, Fernanda. Igualdade e vulnerabilidade no processo civil. cit., p. 184 e 190.

<sup>338</sup> SOARES, Lara Rafaelle Pinho. A vulnerabilidade na negociação processual atípica. cit., p. 48.

<sup>339</sup> A vulnerabilidade superveniente é relevante para a revisão ou resolução da convenção processual. Não é pertinente ao controle de validade sob a ótica da manifestação da vontade. Neste sentido, cf. BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 239.

<sup>340</sup> ALVIM, Teresa Arruda; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia; RIBEIRO, Leonardo Ferre da Silva; MELLO, Rogério Torres. Primeiros Comentários ao novo Código de Processo Civil – artigo por artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 356; PINTO, Antônio José Carvalho da Silva. Comentários ao art. 190 e 191. In BOCHENEK, Antonio César; CAMBI, Eduardo (Coord.). Código de Processo Civil Comentado. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2016, p. 406; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais. cit., p. 235-236; SOARES, Lara Rafaelle Pinho. A vulnerabilidade na negociação processual atípica. cit., p. 159 e 161.

<sup>341</sup> Admitimos, v.g., que, a depender do caso concreto e das provas produzidas, a hipossuficiência do sujeito possa lhe pressionar a manifestar a vontade sobre convenção processual de forma não livre. Com a mesma

Essa amplitude de situações e circunstâncias apenas referida decorre da própria abertura do texto do parágrafo único do art. 190 do CPC/2015, considerado como cláusula geral<sup>342</sup>, que traz a vulnerabilidade como conceito jurídico indeterminado a ser preenchido pelo Estado-juiz, casuisticamente<sup>343</sup>. Daí o ônus argumentativo do julgador ao invalidar a convenção processual por manifesta vulnerabilidade da parte, após oportunizado contraditório prévio.<sup>344</sup>

Inserido dentro do tema em comento, também não é livre o consentimento de uma das partes da convenção processual quando a(s) outra(s) parte(s) violar(em) o *dever de proceder com boa-fé objetiva, previsto no art. 422 do CC e art. 5º do CPC/2015*<sup>345</sup>, durante as tratativas e/ou no momento de sua celebração<sup>346</sup>. A boa-fé objetiva cristaliza uma série de deveres extracontratuais, como lealdade, correção, cooperação, diligência, transparência e veracidade, sendo que os dois últimos se resumem no *dever de informar*, embora os demais também estejam, em alguma medida, nele contidos.<sup>347</sup> Este dever é que nos importa, neste

---

conclusão de que o parágrafo único do art. 190 do CPC/2015 abrange todas as hipóteses de vulnerabilidade, cf. DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte III. Revista de Processo, São Paulo, v.42, nº 249, nov./2015, p. 151.

<sup>342</sup> Cf. MARTINS-COSTA, Judith. Cláusulas gerais: um ensaio de qualificação. cit., p. 1001 e 1006 e DIDIER JR., Fredie. Cláusulas gerais processuais. cit., p. 78.

<sup>343</sup> Neste sentido, cf. DIDIER JR., Fredie. Negócios processuais atípicos no CPC-2015. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Bratriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017, p. 173; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit., p. 322; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 235; TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. cit., p. 106.

<sup>344</sup> No sentido de exigir contraditório prévio, há o Enunciado nº 259 do FPPC: “259. (arts. 190 e 10). A decisão referida no parágrafo único do art. 190 depende de contraditório prévio.” Acerca do ônus argumentativo: “E a vagueza dos conceitos jurídicos aplicados deve ser mitigada por meio de um ônus argumentativo maior dos juízes que decidem pela recusa da convenção, bem como da parte que a invoca, de modo a demonstrar e explicar o motivo concreto para a incidência no caso da invalidação por manifesta situação de vulnerabilidade (CPC, art. 489, §1º). (MÜLLER, Júlio Guilherme. A produção desjudicializada da prova oral por meio de negócio processual: análise jurídica e econômica. cit., p. 145)

<sup>345</sup> Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé. Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

<sup>346</sup> A despeito da redação do art. 422 do CC, o dever de informação também recai nas tratativas pré-contratuais e pode ser causa de responsabilização civil (AZEVEDO, Antonio Junqueira de. A boa-fé na formação dos contratos. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 87, 1992, p. 82). Estes são justamente os momentos que importam à manifestação da vontade pelas partes da convenção processual, relevantes ao presente item. Sobre o dever de boa-fé objetiva, o FPPC aprovou o Enunciado nº 6: “(arts. 5º, 6º e 190) O negócio jurídico processual não pode afastar os deveres inerentes à boa-fé e à cooperação.” Há, também, o Enunciado nº 170 da III Jornada de Direito Civil: “170 – Art. 422: A boa-fé objetiva deve ser observada pelas partes na fase de negociações preliminares e após a execução do contrato, quando tal exigência decorrer da natureza do contrato.”

<sup>347</sup> SOUZA, Thelma de Mesquita Garcia e. O dever de informar e sua aplicação ao contrato de seguro. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo, 2012, p. 90. A autora, a despeito de considerar a posição tradicional, pela qual da boa-fé decorreria o dever de informar, pontua: “A tendência de objetivação do contrato, reconhecida pela doutrina desde a crise do dogma da vontade, alcança a disciplina da boa fé: no âmbito dos

momento, vez que o livre consentimento pressupõe informação clara e suficiente sobre o objeto da convenção, permitindo a cognoscibilidade sobre o conteúdo e a previsibilidade do vínculo.<sup>348</sup>

Assim, temos que o *dever de informação* decorre do princípio da boa-fé<sup>349</sup> e que existirá – podendo ser causa de invalidade caso não cumprido<sup>350</sup> – nas situações em que as partes estiverem em assimetria informacional sobre o objeto da convenção processual que afete a decisão de contratar ou o modo de contratação.<sup>351</sup> Esta assimetria deve ser significativa, capaz de importar em ausência de cognoscibilidade sobre conteúdo e riscos, e preceder de análise sobre a quantidade e qualidade de informação que dispõe ou dispôs o suposto vulnerável informacional sobre o objeto, bem como da complexidade da cláusula.

Cumulativamente à assimetria informacional, o dever de informar tem como pressuposto a legitimidade da desinformação pela parte mal informada, que deve ser justificada e não lhe ser exclusivamente imputável. O ônus da informação e o risco da desinformação são, assim, impostos àquela parte que teria acesso mais fácil a ela e que estaria mais apta a evitar as consequências da desinformação. A parte que puder fazê-lo ao menor custo será, portanto, incumbida do dever de informar.<sup>352</sup> Trata-se, ao fundo, de

---

contratos, a boa-fé está para a teoria da vontade, assim como o dever de informar está para a teoria da declaração. Não há, portanto, razão lógica ou jurídica para que não se adote o dever de informar como instituto autônomo, independente da boa-fé, permitindo uma abordagem muito mais objetiva do regime da informação nos contratos. O fundamento filosófico do dever de informar se coaduna melhor com a confiança no sentido conferido à boa-fé pelo direito alemão, que a traduz como *Treu und Glauben*, significando confiabilidade e confiança, ou, em outras palavras, confiar no que é confiável. Esse binômio confiança–confiabilidade não carrega as incongruências intrínsecas da boa-fé, é mais objetivo, porque despojado de fatores psicoemotivos.” (p. 91). De toda a forma, para fins deste trabalho, consideraremos o dever de informação como decorrência da boa-fé, por ser a posição tradicionalmente reconhecida pela literatura.

<sup>348</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais, cit., p. 363. É certo que a boa-fé objetiva se aplica a todo os contratos e não é limite específico das convenções processuais. Entendemos que, na perspectiva do dever de informação, influencia na manifestação da vontade. Por isso, dedicamos espaço ao dever de informação neste item.

<sup>349</sup> O dever de informação também é encontrado nas regras sobre o dolo (em especial no art. 147), sobre os contratos de seguro (arts. 1.443 a 1.446 do CC) e contratos de consumo (inciso III do art. 6º e art. 46 do CDC).

<sup>350</sup> Teremos em conta que o dever de informação, necessário a garantir a higidez da manifestação da vontade, é atinente ao plano da validade das convenções processuais, em consonância com a doutrina predominante. Cf. TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. Revista de Processo, São Paulo, ano 41, n. 254, abr./2016, p. 102. Ressalva-se a respeitada posição de DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – Parte I. cit., p. 145, para quem o dever de informação e de transparência qualificam a vontade no plano da existência.

<sup>351</sup> Não é por outra razão que o fornecedor, na relação de consumo, deve presumir que o consumidor *strictu sensu* é um leigo e, assim, cumprir seus deveres de boa-fé visando alcançar-lhe a informação. Para isso, se tratar-se de contrato de adesão, as cláusulas limitativas do direito do consumidor devem ser redigidas com clareza e destaque, para que não fujam da percepção do leigo. (BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual do direito do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 73)

<sup>352</sup> Referente às ideias de todo parágrafo, cf. SOUZA, Thelma de Mesquita Garcia e. O dever de informar e sua aplicação ao contrato de seguro. cit., p. 147-148 e 152.

*verdadeira hipótese de vulnerabilidade informacional* de uma das partes sobre objeto importante da convenção processual.

Podemos afirmar, assim, que não é livre a manifestação de vontade da parte vulnerável informacional sobre objeto da convenção processual, que afete a decisão de contratar ou o modo de contratação, sempre que sua desinformação for legítima. Apenas diante destas condicionantes, há a implicação de informação pela contraparte, permitindo a livre manifestação da vontade pela parte vulnerável informacional.

E, porque a disposição das convenções processuais recai sobre objetos jurídico-processuais (regras de procedimento ou situações jurídicas processuais), considera-se que o aconselhamento por assessoria jurídica à parte vulnerável tende a mitigar, senão eliminar, a assimetria informacional que implica o dever de informação por uma parte à outra.<sup>353</sup> A assessoria jurídica ao vulnerável informacional, aqui, tem o escopo de municiá-lo de informações sobre o significado e alcance da disposição conteúdo da convenção processual e suas consequências práticas, permitindo que manifesta livremente sua vontade sobre ela.

O inverso, contudo, não é verdadeiro. Nem sempre haverá vulnerável informacional em convenções processuais pactuadas por partes leigas, sem assessoria técnica.<sup>354</sup> Estas podem não possuir, entre si, assimetria informacional importante, seja por terem suficiente conhecimento sobre o conteúdo e cláusula pouco complexa, seja pela prática habitual de negociação em contratos do tipo, seja por possuírem algum conteúdo previamente apreendido em cursos, estudos. Nesse sentido, é que o Enunciado nº 18 do FPPC aponta para a ausência de assessoria técnica representar apenas um indício de que não houve livre manifestação da vontade, por vulnerabilidade técnica-jurídica.<sup>355</sup> Esta deve ser manifesta e, por isso, comprovada nos autos.<sup>356</sup>

#### 1.2.2.4. Objeto

---

<sup>353</sup> O dever de informação é sempre em relação a outra parte, pois em relação a própria parte a informação é um ônus, o ônus de informar-se. No sentido de considerar eliminada a assimetria informacional quando as convenções forem pactuadas com assessoria técnico-jurídica, cf. ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. cit., p. 208.

<sup>354</sup> Frisando que a falta de assessoria técnico-jurídica tem apenas o potencial de significar falta de cognoscibilidade sobre o conteúdo da avença, também cf. ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. cit., p. 208.

<sup>355</sup> Enunciado nº 18: “(art. 190, parágrafo único) Há indício de vulnerabilidade quando a parte celebra acordo de procedimento sem assistência técnico-jurídica.”

<sup>356</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 235.

Dos trechos “estipular mudanças no procedimento” e “convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais” previstos no art. 190 do CPC/2015, tem-se que o objeto das convenções processuais recai sobre *regra de procedimento* e/ou sobre *situação jurídica processual*. No item 1.1.4.3. e item 1.2.1.3., pudemos classificar as convenções processuais sob a ótica do objeto e analisá-lo conforme requisitos do plano da existência. Neste momento, por sequência, passaremos a tratar da validade do objeto das convenções processuais, isto é, do que pode ou não ser convencionado afinal.

Primeiramente, o aproveitamento dos dispositivos civilistas que tratam dos requisitos de validade dos negócios jurídicos em geral leva a considerar que o objeto das convenções processuais deve ser *possível, determinado ou determinável e lícito*.<sup>357</sup> E, compreendidas dentro da licitude do objeto, o art. 190 do CPC/2015 traz, também, as exigências de que a *causa judicial a que a convenção processual vise a produção de efeitos verse sobre direitos autocomponíveis* e que a *convenção processual não seja abusivamente inserida em contrato de adesão*. Em complemento, há, ainda, *limites objetivos* decorrentes do respeito aos *direitos processuais fundamentais* em ponderação com o autorregramento da vontade – expressão do princípio da liberdade.<sup>358</sup> Veremos, a seguir, cada um destes requisitos.

Dizer que o objeto deve ser *possível* é considerar que seja humanamente viável executá-lo. É, assim, a natureza do objeto do ato ou da prestação que importará na conclusão

---

<sup>357</sup> Remetemos o leitor ao item 1.2.2. deste trabalho, oportunidade em que tratamos do regime aplicável à validade das convenções processuais. Cf., também, o Enunciado nº 403 do FPPC: “403. (art. 190; art. 104, Código Civil) A validade do negócio jurídico processual, requer agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei.”

<sup>358</sup> Não aderimos à parcela da doutrina que utiliza a ordem pública, pelas lentes das chamadas normas cogentes ou pela hierarquia das normas constitucionais processuais, ou os bons costumes como parâmetro de controle da licitude do objeto das convenções processuais. Sobre esta doutrina, cf. ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit., 2014, p. 149; GRECO, Leonardo. Novas perspectivas da efetividade e do garantismo processual. In: MITIDIERO, Daniel; AMARAL, Guilherme Rizzo (Coord.). Processo Civil – Estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. São Paulo: Atlas, 2012, p. 283; ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais. Existência, validade e eficácia. Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. cit., p. 415; CORDEIRO, Adriano Consentino. Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento. cit., p. 136-135; OLIVEIRA, Guilherme Peres de. Negócio jurídico processual: a amplitude da cláusula geral de negociação no processo civil. cit., p. 126 e 173 Temos que a utilização destes termos jurídicos indeterminados, cujo conteúdo é dinâmico e variável no tempo e espaço, não oferece a objetividade necessária à segurança jurídica que o assunto requer, e, por vezes, afigura-se muito dependente de questões político-ideológicas. Assim, também por não haver uma clara compreensão a respeito de suas definições, impossibilitando chegar-se a um conteúdo minimamente preciso, a vagueza normativa os torna inviáveis para servirem como critério limitador do objeto das convenções processuais. Neste sentido: SICA, Heitor Vitor Mendonça. O direito de defesa no processo civil: um estudo sobre a posição do réu. cit., p. 117; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 359; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 260-263.



de que é fisicamente possível.<sup>359</sup> Havendo, contudo, impossibilidade física absoluta e insuperável no momento da celebração, a convenção processual será inválida – v.g., convenção processual que elege perito previamente falecido.<sup>360</sup>

A *determinabilidade* do objeto, por sua vez, significa exigência de precisão sobre a relação jurídica específica<sup>361</sup>, as prestações e suas características, ainda que no momento da celebração da convenção processuais lhe falte alguma em quantidade ou qualidade, a ser precisada no momento da efetivação<sup>362</sup>. A ideia é garantir que os convenientes saibam sobre o objeto da convenção processual o suficiente para que façam uma prognose sobre as consequências do que é avençado e sobre o desenho processual que produz.<sup>363</sup>

O objeto das convenções processuais deve, ainda, ser *licito*, o que significa ser conforme e não proibido pelo Direito. Assim, para o que houver *reserva de lei*, os convenientes não poderão acordar<sup>364</sup> (v.g., criação de novos recursos, ampliação de hipóteses de cabimento de recursos, criação de título executivo por convenção processual<sup>365</sup>). As partes, também por esta razão, deverão respeito aos parâmetros de objeto definidos pela legislação processual às convenções processuais típicas, de modo que lhes seria ilícito utilizarem da convenção processual atípica para burlar tal delimitação.<sup>366</sup>

A próxima exigência é de que o direito litigioso sobre qual versar a ação a que a convenção processual se refira deve ser *passível de autocomposição*. São autocomponíveis os direitos cujos conflitos são passíveis de serem solvidos pelas partes por qualquer modo legítimo, ainda que sem intervenção do Poder Judiciário<sup>367</sup>, sejam eles disponíveis ou

---

<sup>359</sup> Embora a doutrina fale em impossibilidade fática e jurídica, temos que a impossibilidade jurídica corresponde, na verdade, ao conceito de licitude. Assim, consideraremos que a possibilidade do objeto é unicamente a fática. Neste sentido, cf. EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. cit., p. 168.

<sup>360</sup> Exemplo trazido por BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 265.

<sup>361</sup> Assim como ocorre, por disposição legal, com o foro de eleição, que precisa aludir expressamente a determinado negócio jurídico (§1º do art. 63 do CPC/2015).

<sup>362</sup> V.g., como ocorre com o foro de eleição, que precisa aludir expressamente a determinado negócio jurídico (§1º do art. 63 do CPC/2015). Perceba-se que a utilização de conceitos jurídicos indeterminados na redação das convenções processuais pode vir a eliminar a previsibilidade sobre a quantidade ou qualidade do objeto, revelando-o inválido. (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 267)

<sup>363</sup> É o que a doutrina chama de previsibilidade, mais interessante às convenções processuais prévias. Cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 85-87 e GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Procedimentos, déficit procedimental e flexibilização procedimental no CPC/2015. Revista de Informação Legislativa, a. 48, nº 190, abr-jun., 2011, p. 174-175.

<sup>364</sup> TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. cit., p. 105.

<sup>365</sup> Registra-se a posição de Antonio do Passo Cabral, para quem seria lícito tal objeto. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 362-363)

<sup>366</sup> DIDIER, Fredie Jr. Curso de direito processual civil. cit., p. 393.

<sup>367</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, v.1, p. 85.

indisponíveis<sup>368</sup>. Isso porque, haveria direitos indisponíveis autocomponíveis (v.g., direito discutido em processo de investigação de paternidade em que o réu maior e capaz reconhece a procedência da demanda<sup>369</sup>; direitos transindividuais transacionados pelo Ministério Público em processo coletivo; direitos penais e processuais penais transacionados na colaboração premiada, na transação penal e no acordo de leniência<sup>370</sup>). Aliás, é difícil pensar, ao contrário, em um direito indisponível que não admita autocomposição na forma de transação, renúncia à pretensão e reconhecimento jurídico do pedido.<sup>371</sup>

Apesar das conclusões apenas expostas, veremos com maior aprofundamento esta problemática sobre os direitos indisponíveis e sua parcial identificação com os autocomponíveis mais adiante, no Capítulo II deste trabalho, vez que se trata de um dos principais argumentos para se negar a possibilidade de convencionalidade processual no processo trabalhista.

Para melhor sistematização e destaque, a seguir, trataremos dos últimos dois desdobramentos da exigência de licitude do objeto das convenções processuais: a *ausência de abusividade de convenção processual em contrato de adesão* e a *necessária ponderação entre os direitos fundamentais processuais objeto da convenção*.

#### 1.2.2.4.1. Abusividade de convenção processual em contrato de adesão

O parágrafo único do art. 190 do CPC/2015 prevê, expressamente, o controle especial de conteúdo das convenções processuais pactuadas em contrato de adesão.<sup>372</sup> Ele reputa inválidas as *convenções processuais abusivamente inseridas em contrato de adesão*.

---

<sup>368</sup> No sentido de entender que as convenções processuais podem ocorrer mesmo em causas em que se discute direitos indisponíveis: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Curso de Processo Civil. cit., p. 526; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015. cit., p. 619; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 253; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 256-257. Há, ainda, o Enunciado nº 135 do FPPC: “135. (art. 190) A indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração de negócio jurídico processual.”

<sup>369</sup> Exemplo de Flávio Yershell, para quem: “A interpretação que se afigura mais correta parece ser a seguinte: pelo novo texto legal, a possibilidade de negócio processual não fica restrita a litígios envolvendo direitos patrimoniais. Assim, mesmo processos que envolvem questões relativas ao estado e à capacidade de pessoas, desde que capazes as partes, afigura-se admissível o negócio processual.” (YARSHELL, Flávio Luiz. *Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?* cit., p. 69-70)

<sup>370</sup> CABRAL, Antonio do Passo. A resolução n. 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as convenções processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 549.

<sup>371</sup> Consideração de BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 253.

<sup>372</sup> Entendemos que o problema da abusividade das convenções processuais nos contratos de adesão é, verdadeiramente de conteúdo e não de manifestação da vontade, como será abordado a seguir no desenrolar do

O contrato de adesão é uma forma de contratar pela qual o predisponente emite declaração dirigida ao público, contendo promessa irrevogável para esse efeito, mediante o uso de cláusulas uniformes, formuladas unilateralmente.<sup>373</sup> Este contrato, individualmente, se forma no momento em que o aderente aceita estas cláusulas na sua totalidade, ainda que com eventuais aditamentos. A manifestação de vontade do aderente, portanto, se dá por adesão e não por debate aberto entre as partes em negociações preliminares.<sup>374</sup> Não deixa de possuir, contudo, a natureza jurídica de contrato.<sup>375</sup>

É preciso, portanto, que o contrato tenha as características da uniformidade, predisposição unilateralidade, inalterabilidade, generalidade e abstratividade para que seja considerado de adesão<sup>376</sup>, não bastando, para tanto, que as partes tenham se valido de um modelo de contrato.<sup>377</sup>

Em se tratando de contrato de adesão, justamente *pela forma adesiva de manifestação da vontade*, sabe-se que há maior espaço para o preponente, em algumas situações, valer-se de sua posição para tomar vantagem frente ao aderente.<sup>378</sup> Por esta razão, o parágrafo único

---

item. A abusividade no contrato de adesão já é objeto de proteção no regime civilista e no consumerista, de modo que o parágrafo único do art. 190 do CPC/2015 se fez necessário, de fato, justamente para afirmar a possibilidade, como regra geral, das convenções processuais serem válidas mesmo em contrato de adesão. Contudo, registramos posição diversa, que defende ser tema pertinente à manifestação da vontade: BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 245-347 e EZEQUIEL, Caroline dal Poz. Negócio jurídico processual. cit., p. 160. No sentido aqui defendido, cf. DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte III. cit., p. 145.

<sup>373</sup> MIRANDA, Custodio da Piedade Ubaldino. Contrato de adesão. São Paulo: Atlas, 2002, p. 27.

<sup>374</sup> PEREIRA, Caio Maia da Silva. Instituições de direito civil – contratos. Vol. II. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 72.

<sup>375</sup> LÓBO, Paulo Luiz Neto. Condições gerais dos contratos e cláusulas abusivas. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 3. A natureza contratual dos contratos de adesão, também, é confirmada pelos próprios art. 54 do CDC e arts. 423 e 424 do CC. Sobre o decaimento do papel da vontade individual e a preocupação do Estado com o desequilíbrio entre os contratantes, cf. ROPPO, Enzo. O contrato. Coimbra: Almedina, 2009. Nas palavras deste autor: “Existe, sem dúvida, na evolução da teoria e da disciplina dos contratos, uma tendência para a progressiva redução do papel e da importância da vontade dos contratantes, entendida como momento psicológico da iniciativa contratual: esta tendência, que podemos definir como <objectificação do contrato>, leva a redimensionar, sensivelmente, a influência que o elemento voluntarista exerce, quer em relação à definição geral do próprio conceito de contrato, quer em relação ao tratamento jurídico concreto de cada relação.” (p. 297).

<sup>376</sup> Para Marco di Spirito, nem todo o contrato de adesão é uniformizado, geral e abstrato. Entende o autor que o contrato de adesão pode ser pessoal e não padronizado, bastando que seja um contrato de “pegar ou largar”, sem discussão em torno do conteúdo das cláusulas. (DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte III. cit., p. 145-146)

<sup>377</sup> Nem sempre um contrato padronizado realizado entre profissional e não profissional é um contrato de adesão. Não será de adesão, por exemplo, o contrato entre proprietário e inquilino, realizado por intermédio da imobiliária, que apresenta contrato padronizado e recebe discussão sobre certas cláusulas, inserindo-se cláusulas por exigência do inquilino que não apenas sirvam para adaptar o contrato padronizado a sua situação específica. (MIRANDA, Custodio da Piedade Ubaldino. Contrato de adesão. cit. p. 23-24).

<sup>378</sup> O que autoriza o controle sobre a abusividade das convenções processuais nos contratos de adesão (controle de conteúdo) é justamente o pouco espaço de negociação entre as partes, o autorregramento da vontade em grau mínimo. (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *et al* (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit., p. 594). Com o mesmo fundamento, há as

do art. 190 do CPC/2015 preocupou-se em tutelar o aderente frente à utilização abusiva das convenções processuais atípicas nos contratos de adesão tanto consumeristas quanto genéricos<sup>379</sup>. A preocupação não é nova e comum também à cláusula compromissória de arbitragem nos contratos de adesão não consumeristas (§2º do art. 4º da Lei nº 9.307/96)<sup>380</sup> e nos contratos consumeristas de adesão ou genéricos,<sup>381</sup> (inciso VII do art. 51 do CDC)<sup>382</sup>, que são convenções processuais típicas.

Percebamos então, com destaque, que é a *abusividade na inserção* que torna a convenção processual atípica celebrada em contrato de adesão passível de nulidade. *A contrario sensu*, pode-se dizer que a regra geral é pela admissibilidade das convenções processuais atípicas pactuadas em contrato de adesão, genérico ou consumerista. O verdadeiro problema que se coloca, neste passo, é justamente como identificar a abusividade

---

proteções dos arts. 423 e 424 do CC, que estão ligadas indissociadamente à boa-fé objetiva e aos usos e costumes, também aplicáveis a convenções processuais porque espécie de negócio jurídico. Marco di Spirito qualifica estes dispositivos como técnicas de controle de conteúdo específicos do contrato de adesão, sendo, verdadeiramente, um acréscimo de limite frente aos demais contratos. (DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte III. *cit.*, p. 145-147)

<sup>379</sup> Os contratos de adesão não se resumem a regular relações de consumo. De outro lado, nem todos os contratos provenientes de relação de consumo serão de adesão. Desta forma, podemos os categorizar em contratos de adesão consumeristas, que regularem relações de consumo, e genéricos, que regulam todas as outras relações jurídicas. Cf. ROSENVALD, Nelson. Dos contratos em geral. In: PELUSO, Cesar. (Coord). Código Civil Comentado. Barueri: Manole, 2007, p. 317) e ZANETTI, Cristiano de Souza. Direito contratual contemporâneo – a liberdade contratual e sua fragmentação. São Paulo: Método, 2008, p. 227. Nesse sentido, há os Enunciados nº 171 e 172 da III Jornada de Direito Civil: “71 – Art. 423: O contrato de adesão, mencionado nos arts. 423 e 424 do novo Código Civil, não se confunde com o contrato de consumo.”; “172 – Art. 424: As cláusulas abusivas não ocorrem exclusivamente nas relações jurídicas de consumo. Dessa forma, é possível a identificação de cláusulas abusivas em contratos civis comuns, como, por exemplo, aquela estampada no art. 424 do Código Civil de 2002.”

<sup>380</sup> Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato. §2º Nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.

<sup>381</sup> Não só para os contratos de adesão consumeristas, mas também para os contratos consumeristas que não sejam de adesão, a cláusula compromissória de arbitragem é considerada nula de pleno direito, porque abusiva, quando significar a exigência de utilização compulsória pelo aderente. Este pode, contudo, eleger o procedimento arbitral, superando a presunção legal de abusividade da cláusula. A proteção é maior do que no contrato de adesão genérico (não consumerista), que admite a cláusula compromissória com condicionantes, vez que apenas na relação de consumo há presunção legal relativa de vulnerabilidade econômica, jurídica e técnica e, também, porque esta espécie de convenção processual pode vir a significar a total impossibilidade de acesso à justiça – talvez o maior prejuízo processual que possa o aderente sofrer. Diz-se relativa, vez que a jurisprudência tem denotado o afastamento da proteção do CDC quando os consumidores são pessoas jurídicas de grande porte econômico-financeiro (hiperssuficientes) ou quando existir outra circunstância que afaste a presunção de vulnerabilidade econômica, jurídica ou técnica. (SANTOS, Thiago Rodovalho. Cláusula compromissória nos contratos de adesão empresariais. Tese (Doutorado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014, p. 78). Nesse mesmo sentido: “Em resumo, como se observa, a chave da justiça na aplicação do CDC é justamente o exame detalhado e profundo da noção de vulnerabilidade, *in abstracto e in concreto*.” (BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual do direito do consumidor. *cit.*, p. 75)

<sup>382</sup> Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem.

na inserção, que, por ser casuística, demanda esforços da doutrina e jurisprudência em encontrar parâmetros concretos.

Primeiramente, é preciso estabelecer que a vulnerabilidade não é decisiva para caracterizar a abusividade da convenção processual em contrato de adesão. Isso porque a disparidade de forças entre as partes e a ocorrência de vulnerabilidades referente à parte aderente não integram o núcleo definidor do contrato de adesão, como apenas visto.<sup>383</sup> Assim, quando houver alguma vulnerabilidade do aderente em contrato de adesão genérico ou em contratos que regem relação de consumo, tanto contrato *gré à gré*<sup>384</sup> quanto de adesão, o controle judicial da validade da convenção processual passa – também ou apenas – pelo filtro da manifesta vulnerabilidade, inserido no parágrafo único do art. 190 do CPC/2015.

A abusividade, portanto, que permite a invalidação da convenção processual atípica em contrato de adesão será aquela que, independentemente de vulnerabilidade do aderente, se traduz em *cláusula que estabeleça ao proponente uma vantagem processual manifestamente intolerável, incompatível com a boa-fé objetiva ou equidade, tendo em vista o contexto global do contrato*<sup>385</sup> e os usos e costumes referentes ao negócio.<sup>386</sup> Esta abusividade da convenção processual deve provocar, em resumo, o desequilíbrio significativo de prestações e contraprestações do contrato de adesão e, por isso, o controle

---

<sup>383</sup> Neste ponto, compartilhamos o entendimento de Thiago Rodovalho. (SANTOS, Thiago Rodovalho. *Cláusula compromissória nos contratos de adesão empresariais*. cit. p. 138). Há um dogma, não verdadeiro, de presunção de igualdade nos contratos *grés à grés* e de desigualdade nos contratos de adesão. É equivocada a afirmação de que todo aderente sempre é vulnerável e de que, em todo o contrato de adesão, há disparidade de forças (v.g., contratos de adesão realizados entre grandes empresas). Neste sentido, a jurisprudência do STJ tem demonstrado que a hipossuficiência, espécie de vulnerabilidade, do consumidor não é automática, mas dependeria de prova. Cf. STJ, AgIn em REsp nº1134599-RS, 2017/0169793-0, 4ª Turma, Rel. Min. Lázaro Guimarães, julg. 28/11/2017, pub. 04/12/2017 e STJ – Resp, 3ª Turma, REsp nº 1707855-SP, 2014/0284696-9, Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 20/02/2018, pub. 23/02/2018.

<sup>384</sup> Contratos *gré à gré* são contratos negociados.

<sup>385</sup> Importante considerar, nesta avaliação interpretativa, que o contrato como um todo não significa a soma das cláusulas, mas é resultado da fusão do contido nelas. (FRANCO, Vera Helena de Mello. *Teoria geral do contrato* – confronto com o direito europeu futuro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 2013)

<sup>386</sup> SANTOS, Thiago Rodovalho. *Cláusula compromissória nos contratos de adesão empresariais*. cit., p. 120. Neste mesmo sentido: “A simples circunstância de o contrato ser de adesão não é suficiente para se ter como nula ou inífciz a cláusula que disponha sobre procedimento ou sobre regras processuais. É preciso, para que o juiz recuse-lhe aplicação, a evidência de uma abusividade, quando há excessiva oneração de uma das partes, demonstrada e comprovada concretamente.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 327)

de validade acaba recaindo verdadeiramente sobre o equilíbrio contratual<sup>387</sup>, que é variável segundo o conteúdo global de cada contrato de adesão.<sup>388</sup>

Neste sentido, a jurisprudência, ainda que especificamente para o caso da cláusula de foro de eleição pactuado em contrato de adesão<sup>389</sup>, apenas a tem considerado abusiva por provocar vantagem manifestamente intolerável nas situações em que, casuisticamente, implicar a impossibilidade ou dificuldade extrema de acesso à justiça ao aderente. Ademais, somado a este prejuízo, para reconhecer a abusividade desta convenção processual típica, tem-se exigido que o aderente não disponha da opção de contratar outro fornecedor por ser exclusivo o produto ou serviço objeto do contrato, situação particular que o qualifica como “contrato de obrigatoria adesão”.<sup>390</sup>

---

<sup>387</sup> Ou *fairness*, segundo CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 375. Destaca-se, sobre o dito equilíbrio contratual, o didático trecho: “[...] ao definir também como abuso a unilateralidade excessiva ou o desequilíbrio irrazoável da engenharia contratual, valoriza-se, por consequência, o equilíbrio intrínseco da relação em sua totalidade e redefine-se o que é razoável em matéria de concessões do contratante mais fraco (*Zumutbarkeit*). O desequilíbrio significativo de direitos e deveres, em detrimento do consumidor, na relação contratual vista como um todo passa a ser indício de abuso, [...]” (BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual do direito do consumidor. cit., p. 248)

<sup>388</sup> Aqui, faz-se adequadas as advertências de Fabio Ulhoa Coelho de que nem mesmo o contrato pode ser analisado particularmente, tendo em vista ser comum, especialmente no caso de profissionais, realizar-se negócios que, isolados, não trazem nenhum ganho pontual, mas que, no contexto da atividade empresarial, são vantajosos. *V.g.* um empresário do ramo de segurança patrimonial pode celebrar contrato com banco renomado por valor inferior aos custos para tê-lo como cliente em portfolio e, a partir desta posição, angariar novos clientes. (COELHO, Fabio Ulhoa. Princípios de direito comercial – com anotações ao projeto de código comercial. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 51).

<sup>389</sup> “Todo o raciocínio desenvolvido para o foro de eleição em contrato de adesão aplica-se, igualmente, a qualquer negócio processual atípico em contrato de adesão.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit., p. 327)

<sup>390</sup> PROCESSO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL E INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. RELATIVA. ALTERAÇÃO POR CONVENÇÃO DAS PARTES. ABUSIVIDADE NÃO CONFIGURADA. POSSIBILIDADE. 1. Ação de rescisão de contrato de compromisso de compra e venda de imóvel e indenização por danos materiais e compensação por danos morais ajuizada em 25.01.2015. Exceção de Incompetência arguida em 26.03.2015. Agravo em Recurso especial distribuído ao gabinete em 24.04.2017. Julgamento: CPC/1973. 2. O propósito recursal é o reconhecimento da validade da cláusula de eleição de foro em contrato de adesão de compra e venda de imóvel. 3. A alteração da competência territorial por contrato de adesão, por si só, não permite inferir pela nulidade da cláusula, devendo, para tanto, *concorrer a abusividade ou a ilegalidade*. 4. Apesar da proteção contratual do consumidor estabelecida pelo CDC, o benefício do foro privilegiado estampado no art. 101, I, do CPC não resulta, per se, em nulidade absoluta das cláusulas de eleição de foro estabelecidas contratualmente. 5. O STJ possui entendimento no sentido de que a cláusula que estipula a eleição de foro em contrato de adesão, só poderá ser considerada inválida quando *demonstrada a hipossuficiência ou a dificuldade de acesso da parte ao Poder Judiciário*. 6. Nesta perspectiva, a situação de hipossuficiência de uma das partes, por sua manifesta excepcionalidade, deve ser *demonstrada com dados concretos em que se verifique o prejuízo processual para alguma delas*. 7. *A condição de consumidor, considerada isoladamente, não gera presunção de hipossuficiência a fim de repelir a aplicação da cláusula de derrogação da competência territorial quando convencionada, ainda que em contrato de adesão*. 8. Recurso especial conhecido e provido, para determinar que a ação seja processada e julgada no foro estipulado contratualmente. (STJ, REsp nº 1.675.012-SP, 2017/0076861-1, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, jul. 08/08/2017, pub. 14/08/2017) Desta julgado, extrai-se as importantes razões de decidir: “Nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte, tem-se por assente

Tenhamos, assim, que as convenções processuais pactuadas especificamente em contratos de adesão têm a abusividade como controle de conteúdo especial, previsto pela cláusula geral de convencionalidade. É dizer que, para esta espécie de contrato, a disposição sobre procedimento ou situações jurídicas processuais pelo aderente não pode lhe representar desvantagem processual manifestamente intolerável, embora possa dispor de outras desvantagens em nível aceitável<sup>391</sup>.

Ressalva-se a opinião de alguns autores que defendem a aplicação, às convenções processuais atípicas, dos parâmetros de garantia de manifestação livre de vontade em cláusula compromissória pactuada em contrato de adesão genérico, previstos no §2º do art. 4º da Lei nº 9.307/96, de modo que só seria válida quando o aderente tomasse a iniciativa de se valer do seu uso ou com ela concordasse, expressamente, por escrito em documento anexo ao contrato ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.<sup>392</sup> De fato, o procedimento de assinatura na cláusula feita por escrito e em negrito ou feita em documento apartado é interessante para garantir a cognoscibilidade do aderente sobre a existência da cláusula<sup>393</sup>, mas, por si só, não salva a validade da cláusula que represente

---

que a *cláusula de eleição de foro* é, em princípio, válida e eficaz, salvo quando, a presença de alguma das seguintes situações, caracteriza-a como abusiva: i) se no momento da celebração, a parte *não dispunha de inteligência suficiente para compreender o sentido e as consequências* da estipulação contratual; ii) se da prevalência de tal estipulação *resultar inviabilidade ou especial dificuldade de acesso ao judiciário*; e iii) se se tratar de *contrato de obrigatoria adesão, assim entendido o que tenha por objeto produto ou serviço fornecido com exclusividade por determinada empresa* (REsp 58138/SP, 4ª Turma, DJ de 22/05/1995.). Nesse cenário, o entendimento do STJ evoluiu no sentido de que, a cláusula que estipula a eleição de foro em contrato de adesão, só poderá ser considerada inválida quando demonstrada a hipossuficiência ou a dificuldade de acesso da parte ao Poder Judiciário. Acerca da *hipossuficiência*, conceituada como a *inferioridade intelectual e técnica* de uma das partes quando da celebração do contrato, a orientação desta Corte é no sentido de que *o porte econômico das partes e a natureza e o valor da avença firmada, são determinantes para a sua caracterização*, ou seja, quando verificado que *o porte econômico das partes envolvidas na demanda reflete a inexistência de hipossuficiência*, deve ser mantida a cláusula de eleição de foro. [...] Nesta perspectiva, a situação de hipossuficiência de uma das partes, por sua manifesta excepcionalidade, deve ser demonstrada com dados concretos em que se verifique o prejuízo processual para alguma delas. *A condição de consumidor, considerada isoladamente, não gera presunção de hipossuficiência a fim de repelir a aplicação da cláusula de derrogação da competência territorial quando convencionalizada, ainda que em contrato de adesão*. Assim, levando-se em consideração as circunstâncias fáticas delineadas pelas instâncias ordinárias, é possível verificar que o Tribunal a quo não apontou qualquer *causa que dificulte o acesso à Justiça da recorrida ou o prejuízo ao direito de sua defesa.*” (grifado).

<sup>391</sup> Cf. ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. cit., p. 210.

<sup>392</sup> Neste sentido, cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 373 e DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte I. cit., p. 156-159.

<sup>393</sup> Para os contratos de adesão de consumo, inclusive, há previsão de que as cláusulas contratuais que implicarem em limitação de direito do consumidor aderente devam ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão (§4º do art. 54 do CDC). Deste modo, tendo o predisponente respeitado o dever de informação específico, o consumidor aderente poderá contratar no sentido de dispor validamente de seus direitos, considerando, evidentemente, também os limites de conteúdo do art. 51 do CDC (cláusulas abusivas). Neste mesmo sentido, o art. 46 do CDC estabelece mais um limite para a disposição pelo consumidor, desta vez aderente ou não, que é de ter as cláusulas e instrumento redigidos de modo a facilitar a compreensão de seu sentido e alcance, tomar conhecimento prévio de seu conteúdo. São limites de validade relacionados ao

manifesto e intolerável prejuízo processual. Isso porque, como já defendido, não é a vulnerabilidade informacional ou econômica, em forma de opressão ao aderente, que torna a convenção processual atípica inválida em contrato de adesão (pelo menos não com base no termo “abusivamente inserida em contrato de adesão”)<sup>394</sup>, mas a sua abusividade.

Não é o modo como a convenção processual se apresente no contrato de adesão, se escondida ou aparente, mas sim o que ela provoca como resultado: uma situação de desequilíbrio desproporcional.<sup>395</sup> É dizer, bem verdade, que se trata das situações em que o predisponente se aproveitou da forma adesiva de manifestação da vontade para incluir vantagem processual excessiva no contrato de adesão, mesmo que o aderente dela tenha conhecimento.

Assim, destacar-se a cláusula de convenção processual em negrito, em apartado, ou de qualquer outra forma para a anotação de visto pelo aderente, não retirará as características do contrato de adesão, este ainda será unilateralmente estabelecido, inalterável, uniforme, geral e abstrato. A vontade do aderente ainda será manifestada por aderir ou não por completo às cláusulas unilateralmente predispostas, inclusive à cláusula de convenção processual inserta no contrato de adesão, destacada ou escondida, clara ou obscura.<sup>396</sup>

Trata-se, verdadeiramente, de um *limite relativo ao conteúdo da convenção processual* e, por isso, não importa como a cláusula se coloca ou o quão informada a parte aderente estava, pois a legislação processual não lhe concederá validade na situação de provocar desvantagem manifestamente intolerável, no contexto do global do contrato e os usos e costumes referentes ao negócio. *O que autoriza esta proteção de conteúdo é, justamente, a ausência de espaço de negociação sobre as cláusulas do contrato de adesão.*<sup>397</sup>

---

modo como as cláusulas são apresentadas, tendo com o pano de fundo a necessidade de cognoscibilidade e previsibilidade da avença para a manifestação válida da vontade.

<sup>394</sup> É possível que haja a conjugação da análise da manifesta situação de vulnerabilidade e da abusividade da convenção processuais inserida em contrato de adesão.

<sup>395</sup> “A intervenção na autonomia da vontade das partes não encontra justificativa, portanto, na busca de um equilíbrio perfeito ou na equivalência das prestações recíprocas, mas na tentativa de correção de desequilíbrios contratuais excessivos e abusivos, [...]” (ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit., 2014, p. 161)

<sup>396</sup> Neste sentido, cf. CARMONA, Carlos Alberto. Arbitragem e processo. 2ª ed. São Paulo, Atlas, 2007, p. 108 e ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit., 2014, p. 163.

<sup>397</sup> Cf. NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *et al* (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit., p. 594.



#### 1.2.2.4.2. Diretrizes gerais de ponderação entre os direitos fundamentais processuais envolvidos

Tendo em consideração os direitos fundamentais processuais envolvidos, qual é o limite de atuação legítima do autorregramento da vontade sobre o objeto das convenções processuais? Este é o principal questionamento a ser respondido pela doutrina especializada, no que toca o tema das convenções processuais atípicas<sup>398</sup>. E, para respondê-lo, precisaremos ter em mente, em primeiro lugar, que o art. 190 do CPC/2015 exige concretização pelo Estado-juiz.<sup>399</sup> É dizer que, se o seu conteúdo precisa ser preenchido pelo magistrado, ele deve considerar eventual colisão entre o(s) direito(s) fundamental (ais) processuais que envolvem o objeto da avença e o direito fundamental à liberdade dos convenientes de assim dispô-los (autorregramento da vontade).<sup>400</sup> Isso porque nenhum direito fundamental é ilimitado e absoluto em si mesmo.<sup>401</sup>

O desafio, na análise da licitude do objeto das convenções processuais, será encontrar, caso a caso, em que medida os convenientes podem exercer a autonomia e avançar sobre outros direitos fundamentais processuais. Para isso, é pressuposto que se identifiquem os direitos fundamentais envolvidos na disposição processual, o que nem sempre será tarefa fácil, haja vista o amplo suporte fático que apresentam e o déficit analítico na literatura processual em defini-los com precisão.<sup>402</sup> Contudo, uma vez identificados, a análise casuística recairá, então, sobre a intensidade com que os direitos fundamentais processuais em colisão perdem efetividade e têm o seu conteúdo essencial mínimo esvaziado,

---

<sup>398</sup> Em um dos mais antigos artigos sobre o assunto no Brasil, Barbosa Moreira já salientava a dificuldade de se estabelecerem limites à convencionalidade. (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Convenções das partes sobre matéria processual*. cit., p. 91)

<sup>399</sup> Como cláusula geral, o art. 190 do CPC/2015 exige que o intérprete não se limite a declarar-lhe o conteúdo ou o significado, mas que os preencha propriamente, em atividade criativa. Nesta tarefa, o juiz será reenviado a modelos de comportamento já tipificados – como as convenções processuais típicas – e a pautas de valoração – princípios jurídico-processuais –, sem afastar-se, contudo, do direcionamento apontado pela cláusula. Sobre as cláusulas gerais, cf. MARTINS-COSTA, Judith. *Cláusulas gerais: um ensaio de qualificação*. cit., p. 1001 e 1006.

<sup>400</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit. p. 260.

<sup>401</sup> DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 144 e 542.

<sup>402</sup> “Sem pretensão de exaustividade, lembremos que é frequente assimilar o contraditório na ampla defesa (ou vice-versa), ou ambos no conceito de acesso à justiça, isso sem contar o devido processo legal ou ‘processo justo’, também apontados como continente de todas ou quase todas as garantias fundamentais processuais. Para que a metodologia aqui proposta seja fértil, deve-se buscar depurar o conteúdo que é próprio de cada garantia processual (e somente ela), a fim de que não haja uma superposição de regras ou princípios que possa dificultar, em nível interpretativo ou aplicativo, sua concordância prática (colisão ou ponderação).” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. cit., p. 381)

contraposta ao grau de realização e de importância deles.<sup>403</sup> Nessa missão, o Estado-juiz terá de definir o conteúdo essencial e ponderar os valores subjacentes aos direitos fundamentais processuais colidentes, de modo a concluir se o autorregramento das partes prevalece sobre outro direito processual fundamental que envolve o objeto da convenção processual. A solução será de validade da avença quando o caso concreto apontar como solução adequada, necessária e razoável, segundo os tradicionais critérios de proporcionalidade.<sup>404</sup>

Assim, *v.g.*, seriam inválidas as convenções processuais que instituíam mediação ou conciliação prévias à judicialização se o termo estabelecido provocar a ocorrência de prescrição ou decadência; seriam inválidas as convenções que impeçam, em qualquer hipótese a alegação de determinado argumento de defesa em qualquer procedimento e sem limitação temporal; inválidas seriam também as convenções processuais que alterem o ônus da prova de forma a tornar excessivamente difícil o exercício do direito ou muito onerosa a produção da prova para uma das partes<sup>405</sup>. No sentido de apresentar situações válidas e inválidas sob a ótica do objeto e, por isso, realizando quase uma espécie de ponderação preventiva ou abstrata, o FPPC e a ENFAM apresentaram uma série de enunciados

---

<sup>403</sup> “O ponto central de toda teoria relativa consiste na rejeição de um conteúdo essencial como um âmbito de contornos fixos e definíveis *a priori* para cada direito fundamental. Segundo os adeptos de um conteúdo essencial relativo, a definição do que é essencial e, portanto, a ser protegido, depende das condições fáticas e das colisões entre diversos direitos e interesses no caso concreto. Isso significa, sobretudo, que o conteúdo essencial de um direito não é sempre o mesmo e poderá variar de situação para situação, dependendo dos direitos envolvidos em cada caso. [...]. Ambos os conceitos - conteúdo essencial e proporcionalidade - guardam uma íntima relação: restrições a direitos fundamentais que passam no teste da proporcionalidade não afetam o conteúdo essencial dos direitos restringidos. É nessa característica que reside o caráter relativo da proteção ao conteúdo essencial. Isso porque a definição desse conteúdo não é baseada simplesmente na intensidade da restrição, ou seja, uma restrição não invade o conteúdo essencial simplesmente por ser uma restrição intensa. À intensidade da restrição são contrapostos os graus de realização e de importância dos outros princípios envolvidos no problema.” (SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas fundamentais. *Revista de Direito do Estado*, ano 1, nº 4, out/dez, 2006, p. 42 e 43).

<sup>404</sup> SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas fundamentais. *cit.*, p. 39.

<sup>405</sup> Exemplos de CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. *cit.*, p. 387-390 e MACÊDO, Luca Buriel de; PEIXOTO, Ravi Medeiros. *Negócio processual acerca da distribuição do ônus da prova*. *cit.*, 481.

pertinentes: respectivamente, os Enunciados nº 19<sup>406</sup>, 20<sup>407</sup>, 21<sup>408</sup>, 254<sup>409</sup>, 262<sup>410</sup>, 490<sup>411</sup> e Enunciados nº 36<sup>412</sup>, 37<sup>413</sup>, 41<sup>414</sup>.

### 1.2.3. Eficácia

As convenções processuais têm eficácia direta, independentemente de homologação judicial.<sup>415</sup> É dizer que basta o consentimento dos convenientes para conformar os efeitos pretendidos pela convenção processual, sem a necessidade de que outro sujeito se manifeste

---

<sup>406</sup> Enunciado nº 19: “(art. 190) São admissíveis os seguintes negócios processuais, dentre outros: pacto de impenhorabilidade, acordo de ampliação de prazos das partes de qualquer natureza, acordo de rateio de despesas processuais, dispensa consensual de assistente técnico, acordo para retirar o efeito suspensivo de recurso, acordo para não promover execução provisória; pacto de mediação ou conciliação extrajudicial prévia obrigatória, inclusive com a correlata previsão de exclusão da audiência de conciliação ou de mediação prevista no art. 334; pacto de exclusão contratual da audiência de conciliação ou de mediação prevista no art. 334; pacto de disponibilização prévia de documentação (pacto de *disclosure*), inclusive com estipulação de sanção negocial, sem prejuízo de medidas coercitivas, mandamentais, sub-rogatórias ou indutivas; previsão de meios alternativos de comunicação das partes entre si; acordo de produção antecipada de prova; a escolha consensual de depositário-administrador no caso do art. 866; convenção que permita a presença da parte contrária no decorrer da colheita de depoimento pessoal.”

<sup>407</sup> Enunciado nº 20: “(art. 190) Não são admissíveis os seguintes negócios bilaterais, dentre outros: acordo para modificação da competência absoluta, acordo para supressão da primeira instância, acordo para afastar motivos de impedimento do juiz, acordo para criação de novas espécies recursais, acordo para ampliação das hipóteses de cabimento de recursos.”

<sup>408</sup> Enunciado nº 21: “(art. 190) São admissíveis os seguintes negócios, dentre outros: acordo para realização de sustentação oral, acordo para ampliação do tempo de sustentação oral, julgamento antecipado do mérito convencional, convenção sobre prova, redução de prazos processuais.”

<sup>409</sup> Enunciado nº 254: “(art. 190) É inválida a convenção para excluir a intervenção do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica.”

<sup>410</sup> Enunciado nº 262: “(arts. 190, 520, IV, 521). É admissível negócio processual para dispensar caução no cumprimento provisório de sentença.”

<sup>411</sup> Enunciado nº 490. “(art. 190; art. 81, §3º; art. 297, parágrafo único; art. 329, inc. II; art. 520, inc. I; art. 848, inc. II). São admissíveis os seguintes negócios processuais, entre outros: pacto de inexecução parcial ou total de multa coercitiva; pacto de alteração de ordem de penhora; pré-indicação de bem penhorável preferencial (art. 848, II); pré-fixação de indenização por dano processual prevista nos arts. 81, §3º, 520, inc. I, 297, parágrafo único (cláusula penal processual); negócio de anuência prévia para aditamento ou alteração do pedido ou da causa de pedir até o saneamento (art. 329, inc. II).”

<sup>412</sup> Enunciado nº 36: “A regra do art. 190 do CPC/2015 não autoriza às partes a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos que afetem poderes e deveres do juiz, tais como os que: a) limitem seus poderes de instrução ou de sanção à litigância ímproba; b) subtraiam do Estado/juiz o controle da legitimidade das partes ou do ingresso de *amicus curiae*; c) introduzam novas hipóteses de recorribilidade, de rescisória ou de sustentação oral não previstas em lei; d) estipulem o julgamento do conflito com base em lei diversa da nacional vigente; e e) estabeleçam prioridade de julgamento não prevista em lei.”

<sup>413</sup> Enunciado nº 37: “São nulas, por ilicitude do objeto, as convenções processuais que violem as garantias constitucionais do processo, tais como as que: a) autorizem o uso de prova ilícita; b) limitem a publicidade do processo para além das hipóteses expressamente previstas em lei; c) modifiquem o regime de competência absoluta; e d) dispensem o dever de motivação.”

<sup>414</sup> Enunciado nº 41: “Por compor a estrutura do julgamento, a ampliação do prazo de sustentação oral não pode ser objeto de negócio jurídico entre as partes.”

<sup>415</sup> Cf. nossas premissas nos itens 1.1.1. e 1.2.1.1.: para que a convenção seja processual, bastará a referibilidade ao processo, ainda que futuro, e o objeto processual, sendo que o juiz dela não é parte. No mesmo sentido, há o Enunciado nº 133 do FPPC: “(art. 190; art. 200, parágrafo único) Salvo nos casos expressamente previstos em lei, os negócios processuais do art. 190 não dependem de homologação judicial.”

– sobretudo o juiz.<sup>416</sup> Neste sentido, a própria dicção do art. 200 do CPC/2015 confirma a produção de efeitos a partir da disposição processual.<sup>417</sup>

Podem, contudo, os próprios convenientes, nas convenções processuais atípicas, ou a lei, no caso das convenções processuais típicas<sup>418</sup>, condicionar-lhes a eficácia à exigência de homologação judicial.<sup>419</sup> A homologação por imposição legal significa uma restrição maior à eficácia de certas convenções processuais por haver interesse público que enseje uma supervisão mais atenta pelo Estado-juiz.<sup>420</sup> Por último, os convenientes podem, também, incluírem outras condições e termos<sup>421</sup>, desde que não obstem a continuidade procedimental<sup>422</sup>.

### 1.3. O papel do juiz e das partes frente às convenções processuais: controle, aplicação e adimplemento

---

<sup>416</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 69.

<sup>417</sup> Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial. No sentido da sua aplicabilidade às convenções processuais, há o Enunciado nº 261 do FPPC: “(arts. 190 e 200) O art. 200 aplica-se tanto aos negócios unilaterais quanto aos bilaterais, incluindo as convenções processuais do art. 190.” Interessante perceber, para confirmar nossas conclusões, que da própria redação do art. 190 do CPC/2015 extrai-se que as partes “estipulam” as mudanças no procedimento e “convencionam” sobre situações processuais, de modo que não as requerem ao juiz. Lorena Barreiros explica que, desde a celebração da convenção processual prévia, esta tem eficácia jurídica mínima, atingindo sua plena eficácia quando do surgimento do processo e a específica situação jurídica nele regrada. (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 274-275)

<sup>418</sup> *V.g.*, suspensão condicional do processo, delimitação consensual sobre questões de fato e de direito em sanamento consensual, escolha convencional do administrador-depositário em penhora de empresa, de estabelecimentos ou semoventes; transação no curso do processo.

<sup>419</sup> Neste sentido, há o Enunciado nº 260 do FPPC: “(arts. 190 e 200) A homologação, pelo juiz, da convenção processual, quando prevista em lei, corresponde a uma condição de eficácia do negócio.” Sobre a homologação judicial como condição de eficácia da convenção processual, cf. DIDIER JR., Fredie. Negócios processuais atípicos no CPC-2015. cit., p. 164; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 142; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Convenções em matéria processual. cit., p. 19-20; BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Convenções das partes sobre matéria processual. In: Temas de direito processual: terceira série. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 89; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 622; ATAÍDE, Jr., Jaldemiro. Negócios jurídicos processuais: existência, validade e eficácia – campo variável. Revista de Processo. v. 244, ano 40, p. 410. Em sentido contrário: CALMON DE PASSOS, José Joaquim. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais. cit., p. 68-70.

<sup>420</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 265.

<sup>421</sup> DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique, Pedrosa. Teoria dos fatos jurídicos processuais. cit., p. 149 e YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 66 e 73. Em sentido contrário, pela inadmissão de que os atos processuais sejam praticados sob condição ou termo, vez que poderiam comprometer a segurança e certeza no desenvolvimento processual: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Convenções das partes sobre matéria processual. cit., p. 95 e CÂMARA, Alexandre. Licções de direito processual civil. São Paulo: Atlas, v. 1, 25ª ed., 2014, p. 270 e 271.

<sup>422</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 278.

O juiz se vincula às convenções processuais pactuadas pelas partes convenientes porque tem o dever de aplicá-las quando válidas, seja quando tem que dar cumprimento nos casos em que uma das partes deva adimplir (convenções processuais obrigacionais), seja quando tem que conformar o procedimento nos termos do estabelecido na avença (convenções processuais dispositivas). Tem-se, assim, que um dos papéis do juiz frente às convenções processuais é de *controle sobre a validade*, que antecede a aplicação, mas é posterior à celebração.

Para exercê-lo, o juiz deverá analisar, de ofício ou a requerimento, os requisitos de validade de que já tratamos no item 1.2.2. deste trabalho, quais sejam: forma em sentido estrito, capacidade plena das partes, livre manifestação da vontade, objeto lícito, determinado ou determinável, e referência da causa a direito litigioso autocomponível. Consideramos, como já explanado, que a ausência de vulnerabilidade manifesta das partes e a abusividade da convenção processual inserida em contrato de adesão – situações previstas no art. 190 do CPC/2015 – estão, na verdade, inseridas no contexto dos respectivos requisitos de livre manifestação da vontade e de objeto lícito, não se tratando de requisitos autônomos.

Nas situações em que a própria convenção processual atípica ou o dispositivo que preveja convenção processual típica exigirem a *homologação judicial* como condição de eficácia, superada a validade e havendo requerimento das partes para a homologação judicial da avença, o juiz deverá, primeiramente, exercer cognição sobre o requerimento antes de lhe aplicar e conferir eficácia.

No caso de *não aplicação e de inadimplemento* das convenções processuais, a doutrina diverge. Para Antonio do Passo Cabral, o inadimplemento de convenções processuais obrigacionais geraria à parte o ônus de apresentar exceção processual no próprio processo originário, pela qual deveria alegar e de provar o inadimplemento pela outra parte, sob pena consequências preclusivas. O juiz não poderia conhecer esta espécie de convenção processual de ofício, vez que a parte teria maior liberdade para agir conforme seu interesse, inclusive de renunciar à aplicação da convenção em favor da incidência da regra legal ou de se omitir em excepcionar<sup>423</sup>. A inaplicação da convenção processual dispositiva, por sua vez,

---

<sup>423</sup> O autor, neste ponto, considera que a omissão em excepcionar tem efeitos diferentes da renúncia ou da revogação tácita da convenção: “Pensemos num foro de eleição pelo qual as partes definem um juízo de uma dada localidade como competente para ‘quaisquer litígios decorrentes daquele contrato’. Em um determinado processo posterior, a parte pode voluntariamente omitir-se em excepcionar a competência, admitindo-se que aquele processo corra no juízo legalmente estabelecido, mas não necessariamente atua com a vontade de revogar a convenção. Assim, para qualquer processo posterior, decorrente do mesmo contrato, a convenção continuaria válida, podendo a mesma parte fazer valer o foro convencional.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 277, nota de rodapé nº 107). Para Lorena Barreiros, o exemplo supramencionado seria hipótese de resilição bilateral tácita e, na situação da parte propro a ação em local

geraria à parte o direito de apresentar objeção processual no processo originário. Isso porque o juiz, por se vincular ao direito objetivo, deveria conhecer da matéria de ofício.<sup>424</sup> Não poderia fazê-lo, contudo, nas situações em que, mesmo se tratando de convenção processual dispositiva, a legislação indicasse a necessidade de apresentação de exceção processual pela parte ou outro meio específico de alegação (v.g. alegação em contestação de clausula de eleição de foro).<sup>425</sup>

Outros autores advogam que, independentemente da espécie de convenção processual, todas seriam conhecíveis de ofício pelo juiz.<sup>426</sup> Há também aqueles que, em sentido diametricamente oposto, defendem que todas demandariam alegação pela parte, no primeiro momento em que lhe couber falar nos autos, sob pena de preclusão representativa de novação tácita ou de resilição bilateral tácita.<sup>427</sup> Este último entendimento decorreria de interpretação sistemática do microsistema de negociação processual, a partir das convenções processuais sobre foro de eleição e de arbitragem.<sup>428</sup>

#### 1.4. Modificação das convenções processuais

As convenções processuais tendem à continuidade, no limite dos termos desejados pelas partes. Contudo, a mesma vontade das partes que permitiu a celebração de determinada

---

diverso do eleito e do foro legal (um terceiro local) e da outra parte não excepcionar, seria caso de novação objetiva tácita. (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 283, nota de roda-pé nº 266)

<sup>424</sup> “*The court then must faithfully apply the parties’ procedures and may not reject them ‘based on judicial preferences of any kind, moral or otherwise’*”. (NOYES, Henry S. If you (re)build it, they will come: contracts to remake the rules of litigation in arbitration’s image. Harvard Journal of Law and Public Policy. V. 30, 2007, p. 630-631)

<sup>425</sup> Para o autor, ainda, seria possível que a parte ajuizasse ação autônoma para emissão de declaração de vontade quando desejasse obter os efeitos equivalentes aos do adimplemento da convenção processual obrigacional sobre conduta comissiva. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 273-274)

<sup>426</sup> Parece-nos a posição adotada por SILVA, Paula Costa e. *Pactum de non petendo*: exclusão convencional do direito de ação e exclusão convencional da pretensão material. cit., p. 299-300: “Atalhando o intenso debate doutrinário quanto às consequências do incumprimento das convenções processuais – execução específica da convenção pelo tribunal ou inervencia reactiva da parte que se vê confrontada com o incumprimento – o §4º parece apontar uma solução: atendendo a que o juiz apenas recusará a aplicação às convenções sobre situações processuais nos casos ali indicados, sugere-se, nas demais hipóteses, deverá o juiz declarar inadmissível o acto praticado se este fosse titulado pela situação jurídica a que a parte renunciou. [...]. Na verdade, regular procedimento é regular, indirectamente, a exercibilidade de situações processuais que, previstas para um procedimento padrão, [...]”

<sup>427</sup> Neste sentido, há o Enunciado nº 252 do FPPC: “252. (art. 190) O descumprimento de uma convenção processual válida é matéria cujo conhecimento depende de requerimento.” Na doutrina, cf. BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 282-283.

<sup>428</sup> Neste sentido, cf. DIDIER, Fredie Jr. Curso de direito processual civil. cit., p. 396-397 e CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit., p. 329.

convenção processual pode, propriamente, alterá-la para que se modifiquem os seus termos ou até mesmo para extingui-la por completo. Não havendo disposição em contrário, a convenção processual pode, portanto, ser renovada, prorrogada, adaptada pelas partes.

Os convenientes, nesse mote de modificação, podem antecipar a necessidade de fazê-lo na própria convenção processual, incluindo no seu texto cláusulas de adaptação. É claro que estas cláusulas são mais úteis às convenções processuais prévias, vez que o tempo decorrido entre a celebração e ao do processo judicial permite que haja alguma alteração sensível do contexto fático a autorizar a necessidade de adaptação da avença.

São exemplos destas modificações antevistas pelas partes a inclusão, nas convenções processuais, de cláusula de indexação, cláusula de salvaguarda, cláusula de modificação unilateral, cláusula de prorrogação, cláusula de renegociação.<sup>429</sup> Respectivamente, a *cláusula de indexação* é aquela que antecipa a previsão de parâmetros pré-fixados que irão atualizar algum aspecto da convenção processual (v.g. indexação para atualizar honorários de perito). A *cláusula de salvaguarda* é aquela que permite suspender a execução da convenção processual se as condições em que foi pactuada se alterarem significativamente. A cláusula de modificação unilateral é aquela pela qual se estabelece, com certos parâmetros, a prerrogativa de uma das partes modificar, unilateralmente, algum aspecto da convenção processual, desde que não signifique submissão integral da vontade de uma das partes à da outra. A *cláusula de prorrogação* é aquela pela qual se prevê a possibilidade de prorrogação do prazo de vigência da convenção processual com termo final acordado, que poderá ser automática, no silêncio das partes, ou depender de nova manifestação de vontade destas. Por fim, a *cláusula de renegociação* é aquela pela qual as partes se comprometem, diante de algum determinado problema de desequilíbrio contratual, se empenharem e cooperarem para renegociar de boa-fé os termos da convenção processual. Elas podem prever, inclusive, os termos inicial e final do período de renegociação e, se ocorrer durante a pendência de processo judicial, também a suspensão convencional do processo, enquanto renegociam os termos da convenção processual.

Vistas as possibilidades de alteração das convenções processuais pelas partes, importante avançar ao caso em que estas não alcancem nova composição de vontades. Nesta conjuntura, a parte prejudicada pode solicitar a revisão judicial da convenção processual,

---

<sup>429</sup> Exemplos aprofundados por CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 395 a 399. Na continuidade deste parágrafo, iremos resumir as cláusulas de adaptação de acordo com o que expõe o referido autor.

autorizada pela ocorrência de evento imprevisível e extraordinário que tenha desequilibrado a relação convencional de modo a gerar um excessivo prejuízo a um dos convenientes.<sup>430</sup>

### 1.5. Extinção das convenções processuais

A extinção das convenções processuais significa a insubsistência do vínculo convencional, cessando-se as situações jurídicas de vantagem e desvantagem que dele emergiam.<sup>431</sup> Ela pode ser involuntária, quando decorre de um fato jurídico em sentido estrito<sup>432</sup>, como o advento do termo final de uma convenção processual, a ocorrência da morte do perito eleito pelas partes em convenção processual e o perecimento sem culpa da parte de documento objeto de convenção processual.<sup>433</sup> E pode, também, ser voluntária decorrendo de ato jurídico.

Normalmente, a convenção processual se extingue pelo adimplemento pelas partes ou pela aplicação pelo juiz. Nas situações de inadimplemento, se a parte não optar por insistir no adimplemento<sup>434</sup>, pode extinguir a convenção processual por resolução, resilição, revogação ou distrato.

A resolução decorre de evento superveniente que perturbe o equilíbrio negocial, podendo ser voluntária (v.g. inadimplemento culposos, podendo gerar perdas e danos)<sup>435</sup> ou

---

<sup>430</sup> Seria aplicável às convenções processuais, assim, a teoria da imprevisão (art. 478 do CC). Nesse sentido, cf. ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit., p. 186; CORDEIRO, Adriano Consentino. Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento. cit., p. 194-196; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 406. É claro que, assim como ocorre nas situações de modificação pelas partes, a teoria da imprevisão se amolda, com muito mais perfeição, aos casos de convenções processuais prévias. Nada impede, contudo, que haja algum tempo decorrido entre a celebração da convenção processual incidental e o adimplemento dela que autorize a aplicação da teoria da imprevisão.

<sup>431</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 409.

<sup>432</sup> Sobre a sua conceituação e posição na teoria dos fatos jurídicos processuais, cf. item 1.1.1. deste trabalho.

<sup>433</sup> Exemplos trazidos por CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 410.

<sup>434</sup> Como vimos no item 1.3. deste estudo.

<sup>435</sup> É bem dizer-se que recai as implicações do art. 475 do CC. Nas palavras de Adriano Cordeiro, em tese dedicada ao descumprimento das convenções processuais: “Nas convenções bilaterais típicas ou atípicas, a interdependência das obrigações justifica a sua resolução quando uma das partes celebrantes se torna inadimplente. Na execução desse negócio jurídico processual, o atingido pela inexecução tem a faculdade de pedir a resolução se a outra parte não cumpre as obrigações contraídas. Nessas condições, considerando o teor daquele artigo 475 do Código Civil, propriamente em seus efeitos, o inadimplemento dos negócios jurídicos processuais, a teor do que disciplina essa questão, consistirá num desfazimento da relação contratual na sujeição do inadimplente, acerca de um dever de indenizar. [...]. O efeito gerado pelo descumprimento produz nessas condições a resolução do negócio jurídico processual, com todas as consequências advindas do próprio acordo celebrado. Como já se tratou, o acordo pode trazer consequências diretas para o seu descumprimento como a possibilidade de multa caso uma das partes não cumpra integralmente sua obrigação. O próprio inadimplemento grosso modo, identifica a resolução, podendo tal descumprimento ser ainda absoluto ou relativo, como tipos específicos e diversos, segundo a conceituação do próprio direito privado. O inadimplemento desencadeia, portanto, o desfazimento do vínculo entre as partes ao celebrarem uma



involuntária (v.g. inadimplemento fortuito, por onerosidade excessiva ou superveniência de circunstâncias imprevisíveis)<sup>436</sup>. A rescisão das convenções processuais é o seu desfazimento por manifestação da vontade de uma ou de algumas partes, após notificação à(s) contraparte(s).<sup>437</sup> A previsão das hipóteses de resolução ou rescisão podem estar em lei ou em disposição convencional (v.g. pela inclusão de cláusulas resolutivas ou resilitivas).<sup>438</sup> Havendo cláusula resolutiva, o fim da convenção processual se opera automaticamente a partir do inadimplemento pela parte; não havendo, será necessária interpelação judicial.<sup>439</sup>

A revogação decorre da prática de ato contrário ao conteúdo da convenção processual, de modo a significar manifestação de vontade em desfazer o vínculo convencional. Deste modo, ela pode ser tácita. A revogação de convenções processuais pressupõe a manifestação de vontade de todos os convenientes, somente se admitindo a revogação unilateral caso prevista em lei ou na própria convenção.<sup>440</sup> Ela deve ocorrer, nas convenções processuais obrigacionais, até o momento em que a prerrogativa de agir ou não agir deva ser exercida; nas convenções processuais dispositivas, até o momento em que a regra convencional deva incidir no processo judicial.

O distrato pelas partes convenientes é muito similar à revogação, contudo jamais será unilateral. Ele opera no plano da eficácia, produzindo efeitos *ex nunc*, enquanto a revogação no plano da existência<sup>441</sup>, com efeitos *ex tunc* ou *ex nunc*. Nas palavras de Lorena Barreiros:

Antes de operarem efeitos em um processo judicial, sua revogação dar-se-á com efeitos *ex tunc*. Após serem encartados em processo judicial e produzirem efeitos, a revogabilidade produzirá efeitos *ex nunc*, observando-se: a) a necessidade de respeito à marcha processual, que veda a ocorrência de retrocesso; b) o respeito a direito adquirido pela parte adversa ou por terceiro; c) a impossibilidade de a revogação atingir preclusões temporal ou consumativa já operadas.<sup>442</sup>

---

convenção em qualquer de suas modalidades.” (CORDEIRO, Adriano Consentino. Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento. cit., p. 238-240)

<sup>436</sup> No item precedente, pudemos tratar da revisão judicial das convenções processuais a partir da teoria da imprevisão, o mesmo se presta para a resolução judicial das convenções processuais. É dizer que a parte, nestas condições, tem a prerrogativa de requerer a revisão ou a resolução da convenção processual. (ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit., p. 187)

<sup>437</sup> Art. 473 do CC.

<sup>438</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 412.

<sup>439</sup> Art. 474 do CC.

<sup>440</sup> Ressalva-se posição de BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 285, para quem as convenções processuais são irrevogáveis, como regra. Neste ponto, estamos com CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 415-416, para quem a revogabilidade é inerente à liberdade convencional, independentemente de regra expressa.

<sup>441</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais. cit., p. 239.

<sup>442</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 285.

## **CAPÍTULO 2 – DESMISTIFICANDO SUPOSTOS EMPECILHOS ÀS CONVENÇÕES PROCESSUAIS NO PROCESSO DO TRABALHO**

No capítulo precedente, pudemos compreender o significado e o alcance do art. 190 do CPC/2015 sob a ótica da legislação e da doutrina processualista cível. A partir deste conhecimento prévio, pode-se, genuinamente, testar a hipótese da aplicabilidade do dispositivo ao Processo do Trabalho. É o que faremos nos itens subsequentes, com base nas premissas já estabelecidas.

### **2.1. Atual estágio da doutrina e posicionamento dos Tribunais do Trabalho**

Embora o art. 190 do CPC/2015 seja relativamente recente, a doutrina processual cível a respeito é significativa. Há uma quantidade expressiva de teses, dissertações, trabalhos monográficos, artigos científicos e comentários a respeito, como se pode conferir nas referências bibliográficas indicadas ao longo do capítulo precedente. A literatura pôde se dedicar, nestes últimos anos, às convenções processuais atípicas sob as mais diversas óticas e com profundidade.

A doutrina processual do trabalho, em comparação, pouco se dedicou ao estudo detalhado das convenções processuais atípicas e do art. 190 do CPC/2015. Em quantidade, os trabalhos são poucos e, entre estes, a maioria dos argumentos apresentados – sejam contrários ou favoráveis à aplicação do dispositivo no Processo do Trabalho – são postos de forma um tanto simplista.

Muitas vezes, as razões e fundamentos apresentados, especialmente pelos autores que *negam o aproveitamento do art. 190 do CPC/2015*, advém da má compreensão acerca de aspectos essenciais contidos no dispositivo ou da sua compreensão descontextualizada, sem considerar as mudanças de paradigmas realizadas pelo CPC/2015 e pela Lei nº 13.467/2017 (Lei da Reforma Trabalhista).

A má compreensão apenas referida parece ocorrer especialmente pelo descaso em se considerar, dentro do raciocínio argumentativo, que: i) houve uma opção política e legislativa em se indicar, no próprio dispositivo, a ausência de manifesta vulnerabilidade de uma das partes como requisito específico de invalidade, a ser apurada casuisticamente pelo juiz, o que demonstra a intenção de que o âmbito de aplicação do dispositivo recaia inclusive sobre os sujeitos que relacionam entre si com vínculos jurídicos tradicionalmente assimétricos e de que nem toda espécie e grau de vulnerabilidade de um destes sujeitos

atingirá a validade da convenção processual em concreto<sup>443</sup>; ii) a necessidade de que o direito material discutido no processo seja autocomponível não é o mesmo que exigir-lhes a disponibilidade<sup>444</sup>; iii) o objeto necessariamente processual das convenções é distinto do objeto litigioso do processo<sup>445</sup>; iv) houve uma opção política e legislativa em se indicar, no próprio dispositivo, a abusividade de inserção da convenção em contrato de adesão como requisito específico de invalidade a ser apurado casuisticamente pelo juiz, o que demonstra a regra geral de validade das convenções não abusivas incluídas nestes mesmos contratos de

---

<sup>443</sup> Cf. item 1.2.2.3.2. deste trabalho. É dizer que o próprio dispositivo quis evitar a sua apriorística inaplicabilidade nas relações tradicionalmente assimétricas, como as de consumo e de emprego, ao indicar o controle de validade feito pelo juiz, no caso concreto, sobre a manifesta vulnerabilidade havida no momento da celebração da avença. Há uma preferência normativa do sistema pela validade das convenções processuais, com a correspondente designação de um ônus argumentativo ao juiz que lhes declarar invalidade. Veja-se a má compreensão a que nos referimos no seguinte trecho: “Para a celebração de negócio jurídico da espécie daquele previsto no artigo de lei mencionado, exige-se manifestação da vontade sem qualquer vício, *além da igualdade substancial entre os litigantes*, não havendo tais requisitos, em especial o último, no processo do trabalho, em que a regra é a hipossuficiência do trabalhador e sua vulnerabilidade.” (grifado para destaque) (LORA, Ilse Marcelina Bernardi. Impactos do Novo Código de Processo Civil no Processo do Trabalho. Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária, São Paulo, v. 27, nº 324, jun/2016, p. 15).

<sup>444</sup> Cf. item 1.2.2.4. deste trabalho. Iremos aprofundar o argumento no item 2.3., mais adiante, sob a ótica trabalhista, para demonstrar que grande parte dos direitos trabalhistas discutidos nas reclamações trabalhistas são autocomponíveis.

<sup>445</sup> Percebe-se a tendência de má compreensão mencionada, por exemplo, nos seguintes trechos em que é confundido o objeto da convenção processual com o próprio direito material discutido nas reclamações trabalhistas em que litigam empregado e empregador: “No pertinente ao *objeto do negócio processual*, o bem jurídico tutelado pela relação processual trabalhista, em regra, de fato, é imantado de *indisponibilidade*. [...]. Ora, como admitir a passividade do juiz frente a convenções processuais que versam sobre direitos indisponíveis, cuja raiz está atrelada a uma relação de direito material e processual originariamente desigual, atuando como mero espectador, em reverência ao princípio da autonomia da vontade e em detrimento do princípio da proteção?” (grifado para destaque) (JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney;. Negócio processual no Processo do Trabalho: apontamentos gerais. Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, v. 6, n. 55, p. 44-70, out./nov. 2016, p. 62-63) e em “[...] (2) a *convenção processual pode versar sobre direito indisponível*, desde que seja para dar tratamento procedimental mais benéfico, em razão do princípio da proteção e da condição mais benéfica, [...]”. (grifado para destaque) (CALDAS, Kaique Martine; MEIRELES, Edilton. Possibilidade de aplicação das convenções processuais no processo do trabalho. Revista Jurídica Luso-Brasileira, v. 4, 2018, p. 1027). Outro exemplo contundente destas confusões conceituais, com a devida vênia, é a afirmação de que todos os direitos processuais fundamentais são indisponíveis como argumento da não aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho, como o faz em posição isolada Gabriela Delgado e Renata Dutra: “Decerto que *as garantias processuais não foram indicadas na Constituição de 1988 como direitos passíveis de flexibilização*. Dessa forma, eventuais convenções para dispor sobre essas garantias processuais devem necessariamente ser prospectivas, ou seja, amplativas de direitos ao que já consta da legislação [...]”. (grifado para destaque) (DELGADO, Gabriela Neves; DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. In: MIESSA, Élisson (Coord.). O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 200).

adesão<sup>446</sup>; v) as convenções processuais pressupõem plurilateralidade e convergência de interesses, sendo que, nesta categoria, não estão abarcadas as renúncias<sup>447</sup>.

Esta má compreensão, em suma, é reflexo da desatenção ao significado e ao alcance do art. 190 do CPC/2019 e às próprias convenções processuais sob a ótica da teoria dos fatos jurídicos processuais<sup>448</sup> – daí porque optamos por analisar, com detalhamento, as convenções processuais no Capítulo I deste trabalho. A ideia foi entender bem aquilo que se propõe o Processo do Trabalho a tomar de empréstimo para, então, testar a juridicidade deste empréstimo.

A compreensão descontextualizada do art. 190 do CPC/2015 feita por alguma literatura processual do trabalho, a que antes também nos referimos, parece não reconhecer a recente valorização da vontade das partes no processo e da vontade do empregado na relação de emprego implementada pelo CPC/2015 e pela Lei da Reforma Trabalhista através da adoção de certas normas. São muitas as alterações legislativas que reconhecem um maior grau de autonomia aos empregados e às partes do processo judicial trabalhista, dentre as quais destacamos, v.g.: normas de estímulo à autocomposição; normas de primazia da vontade da parte na delimitação do objeto litigioso do processo e do recurso; normas que preveem negócios processuais típicos; do princípio da cooperação; previsão sobre o uso da arbitragem em dissídios individuais trabalhistas; previsão que permite ao empregado firmar quitação anual de obrigações trabalhistas; criação do processo de jurisdição voluntária para homologação de acordo extrajudicial; previsão de validade de alteração contratual realizada por empregado com diploma superior e com certo patamar remuneratório sobre as matérias do art. 611-A da CLT; previsão de acordo individual para estabelecimento de jornada 12 x

---

<sup>446</sup> Alguma doutrina, neste ponto, se resume em afirmar que o contrato de trabalho é de adesão para negar validade às manifestações de vontade dos empregados – quando não dos trabalhadores, indiscriminadamente – também para as convenções processuais (como se cf. em FALCE, Lúcio Roberto. O negócio processual: o processo do Trabalho e a reforma trabalhista. Revista de direito do trabalho, v. 44, n. 194, out. 2018, p. 109). Não há uma preocupação em, propriamente, separar os assuntos vulnerabilidade de partes e abusividade de cláusula inserida em contrato de adesão, como faz o art. 190 do CPC/2015. Como mencionamos no item 1.2.2.4.1. deste trabalho, há uma tendência em se confundir o problemas da vulnerabilidade das relações assimétricas com a modalidade de contrato de adesão. Ocorre que nem todo o contrato de adesão se dá com partes em relações assimétricas – ou em que uma das partes é manifestamente vulnerável, trazendo os termos do art. 190 do CPC/2015 – e tampouco toda a cláusula dos contratos de adesão é abusiva a ponto de ser inválida.

<sup>447</sup> As renúncias são, na verdade, negócios processuais unilaterais, pois dependem da manifestação de vontade de uma parte para que atinjam os efeitos processuais por ela desejados. Sobre os detalhes que envolvem esta classificação, cf. item 1.1.1. deste trabalho.

<sup>448</sup> Desconsiderando que o art. 190 do CPC/2015 previu a manifesta situação de vulnerabilidade e a abusividade da inserção no contrato de adesão como hipóteses de invalidade, além de confundir este plano da validade das convenções processuais atípicas com a questão da aplicabilidade subsidiária: “Aliás, as referências a ‘contrato de adesão’ e ‘manifesta situação de vulnerabilidade’, realizadas em seu parágrafo único, já indicam sua virtual exclusão do âmbito laboral.” (TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. Os poderes do Juiz do Trabalho face ao novo Código de Processo Civil. In: MIESSA, Élisson (Coord.). O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 337)

36 e de banco de horas; possibilidade de distrato do contrato de trabalho; da exigência de manifestação de vontade do trabalhador para desconto salarial por recolhimento de contribuição sindical; previsão da necessidade de impulso pelo exequente para início da execução quando as partes estejam assistidas por advogado; necessidade de requerimento da parte para instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

Além destas alterações paradigmáticas da lei, tem-se desprezado a própria evolução jurisprudencial sobre a validade da manifestação da vontade dos empregados durante e após a vigência do contrato de trabalho, bem como no processo judicial. Dentre as decisões neste sentido, podem-se destacar, *v.g.*: i) as decisões que deram origem à Súmula 342 do TST e OJ nº 160 da SDBI-I do TST, que demonstram a validade da manifestação da vontade do empregado que anui com desconto salarial, ainda que no momento da admissão<sup>449</sup>; ii) as decisões que deram origem à Súmula 51 do TST, que reputa válida a manifestação de vontade do empregado que renuncia aos direitos previstos em um regulamento de empresa por outros de um segundo regulamento de empresa, existente ao mesmo tempo<sup>450</sup>; iii) as decisões que emprestam validade a acordo individual para redução de jornada e salário, quando atenda aos interesses do empregado<sup>451</sup>; iv) as decisões que emprestam validade à manifestação da vontade de empregados que aderem a Plano de Demissão Voluntária com quitação total de todas as parcelas objeto do contrato de trabalho<sup>452</sup>; v) as decisões que admitem as convenções processuais típicas previstas na CLT e CPC<sup>453</sup> e as convenções atípicas, mesmo antes da previsão do art. 190 do CPC/2015<sup>454</sup>; vi) as decisões sobre validade da manifestação de vontade sobre o objeto litigioso do processo<sup>455</sup>.

Em geral, não estão atentos a toda esta mudança de paradigma, legal e jurisprudencial, aqueles autores que argumentam a negativa de aplicabilidade na incompatibilidade do art.

---

<sup>449</sup> Por todas, TST, SDBI-I, RR, Processo nº 90.145/1993, Rel. Min. José Luiz Vasconcellos, julgamento em 27/08/96, publicação em 13/09/1986.

<sup>450</sup> Por todas, TST, SDBI-I, ERR, Processo nº 280680/1996, Rel. Min. José Luiz Vasconcellos, julgamento em 23/02/1999, publicação em 12/03/1999.

<sup>451</sup> Por todas, TST, RR, Processo nº 608616-89.1999.5.02.5555, Rel. Min. Milton de Moura França, 4ª Turma, julgamento em 18/06/2003, publicação em 01/08/2003.

<sup>452</sup> Por todas, STF, RE, Processo nº 895.759, Rel. Min Teori Zavaski, julgado em 09/12/2016.

<sup>453</sup> *V.g.*, sobre o inciso II do art. 265 do CPC/1973, que trata da suspensão consensual do processo, cf. TRT 12ª Região, AP, Processo nº 01938-2007-055-12-00-4, Rel. Graciano Ricardo Barboza Petrone, 3ª Turma, publicação em 27/02/2009; sobre o inciso I do art. 453 do CPC/1973, que trata do adiamento convencional da audiência, cf. reconhecida aplicação ao procedimento trabalhista – embora equivocadamente intitulando-se requerimento conjunto das partes – em TST, AIRR, 9295720125090965, Rel. Alexandre de Souza Agra Belmonte, publicação em 01/06/2015.

<sup>454</sup> A exemplo, a convenção processual para limitar as provas a serem produzidas pelas partes, conferida em TRT 15ª, RO, 14685 SP 014685/2011, Rel. Erodite Ribeiro dos Santos de Biasi, publicação em 25/03/2011.

<sup>455</sup> Por todas, TST, RO, 1563120115090000, Rel. Min. Alexandre Luiz Ramos, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, julgamento em 06/11/2018, publicação em 09/11/2018.

190 do CPC/2015 com o caráter inquisitorial do Processo do Trabalho ou com a natureza de ordem pública das normas processuais trabalhistas.<sup>456</sup> Outras vezes, a negativa de aplicação do art. 190 do CPC/2015 também é acompanhada por alguns dogmas trazidos do Direito Material do Trabalho e apostos diretamente ao Processo do Trabalho, tal como a vulnerabilidade presumida dos empregados e a indisponibilidade dos direitos materiais trabalhistas.<sup>457</sup>

Na maioria destas negativas, para não se dizer em todas, percebe-se que os fundamentos apresentados não contêm o rigor científico que deveriam, omitindo-se sobre pontos relevantes à análise do aproveitamento do dispositivo. Seria, assim, necessário reconhecer, ao menos, que nem toda relação jurídica discutida no âmbito do processo trabalhista é de emprego<sup>458</sup> e, mesmo nestas, nem sempre empregado e empregador serão as partes no processo<sup>459</sup>, assim como nem toda a convenção processual seria pactuada

---

<sup>456</sup> Neste sentido, cf. PINTO, José Augusto Rodrigues. Temas polêmicos do novo CPC e sua aplicação no processo do trabalho. Revista LTr, São Paulo, Vol. 79, nº 07, jul/2015, p. 821; ARAÚJO, Francisco Rossal de. O novo CPC e o processo de trabalho: a Instrução normativa n. 39/2016 - TST: referências legais, jurisprudenciais e comentários. São Paulo: LTr, 2017, p. 29-30; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Manual esquemático de direito de trabalho e processo do trabalho. 26ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 261; CESÁRIO, João Humberto. O processo do trabalho e o novo código de processo civil: critérios para uma leitura dialogada dos artigos 769 da CLT e 15 do NCPC. Revista LTr, São Paulo, Vol. 79, nº 04, p. 411; OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Dilemas do direito processual do trabalho com o advento do NCPC. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso, GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). Novo CPC e o Processo do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 66; COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. A autonomia do direito processual do trabalho. In: COLNAGO, Lorena Rezende; NAHAS, Thereza Christina (Coord.). Processo do Trabalho Atual. Aplicação dos enunciados do Fórum Nacional e da Instrução Normativa do TST. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 22.

<sup>457</sup> Neste sentido, cf. JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney. Negócio processual no Processo do Trabalho: apontamentos gerais. Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, v. 6, n. 55, p. 44-70, out./nov. 2016, p. 62 e 63; DELGADO, Gabriela Neves; DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. cit., p. 197 e CALDAS, Kaique Martine; MEIRELES, Edilton. Possibilidade de aplicação das convenções processuais no processo do trabalho. Revista Jurídica Luso-Brasileira, v. 4, 2018, p. 1024-1027; ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de. Convenções processuais: disciplina no Código de Processo Civil de 2015 e aplicabilidade no processo do trabalho. In: MIESSA, Élisson (coord.). O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho. Salvador: Editora JusPodivm, 2016, pág. 518-519. Vejamos o trecho que bem exemplifica essa doutrina de rechaço: “No processo trabalhista a disposição em foco não possui incidência. É que as *normas de proteção do trabalho subordinado se revestem, como se sabe, de uma incontestável índole de ordem pública*, não se prestando, por conseguinte, a modulações ou flexibilizações de cunho privado, cuja adoção, no procedimento judicial correlato, serviria somente para fazer prevalecer, nesta dimensão, a vontade da parte mais forte. Aliás, as referências a ‘contrato de adesão’ e ‘manifesta situação de vulnerabilidade’, realizadas em seu parágrafo único, já indicam sua virtual exclusão do âmbito laboral.” (grifado para destaque) (TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. Os poderes do Juiz do Trabalho face ao novo Código de Processo Civil. cit., p. 337)

<sup>458</sup> A Emenda Constitucional nº 45/2004 ampliou a competência material da Justiça do Trabalho para, muito além da relação de emprego, julgar litígios decorrentes de relação de trabalho, ações que envolvam direito de greve, ações sobre representação sindical, ações entre sindicatos e trabalhadores ou empregadores, ações relativas a penalidades administrativa impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho.

<sup>459</sup> *V.g.*, pode haver substituição processual pelo MPT e sindicatos.

previamente ao processo e de forma individual<sup>460</sup> ou, ainda que na pendência dele, por alguma parte no exercício do *jus postulandi*<sup>461</sup>.

Some-se a estes pontos, ainda, a incoerência em se arguir a impossibilidade de as partes do processo trabalhista pactuarem convenções processuais atípicas e admitir, sem maiores restrições – como o faz a doutrina processual trabalhista em geral<sup>462</sup> – que pactuem as convenções processuais típicas presentes na CLT, no CPC/1973 e no CPC/2015.

Se há algum espaço para as convenções processuais no Processo do Trabalho, ele é absolutamente desconsiderado pelos autores que defendem a inaplicabilidade completa do art. 190 do CPC/2015 por restringirem o enfoque na relação de emprego, no contrato de trabalho e no processo judicial individual travado entre empregado e empregador. Ao que parece, primeiro há o medo da má utilização das convenções processuais atípicas pelas partes da relação de emprego e a intenção de rechaço<sup>463</sup>, para depois serem eleitos os argumentos

---

<sup>460</sup> Como visto no item 1.1.4.2. deste trabalho, as convenções processuais podem ser incidentais ao processo judicial e, mesmo quando forem prévias, podem ser pactuadas por mais de duas partes e por entes coletivos.

<sup>461</sup> Aliás, tendo em vista o desuso do *jus postulandi* e o desequilíbrio processual que provoca quando apenas uma das partes o exerce, sua utilidade prática é mínima na maioria dos casos. Parece que seu principal papel, hoje, reside em servir de argumento ora para reforçar a existência de diferenciais que justificam a autonomia do Processo do Trabalho, ora para reforçar o maior poder diretivo e instrutório do juiz no processo trabalhista – ou seu caráter inquisitivo para muitos. Acompanhamos, sobre o assunto, as críticas de MALLETT, Estêvão. Acesso à Justiça no Processo do Trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 60. Nº11, nov/1996, p. 1470-1471 e de TUPINAMBÁ, Carolina. *As Garantias do Processo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2014, p. 143-146.

<sup>462</sup> *V.g.*, sobre a convenção processual típica de distribuição das custas em caso de transação (§3º do art. 789 da CLT), cf. CHAVES, Luciano Athayde (Org). *Curso de processo do trabalho*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 446; sobre convenção processual típica de nomeação de avaliador para penhora de bens (art. 887 da CLT), cf. SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de direito do trabalho aplicado*: volume 10 – execução trabalhista. 2ª ed. São Paulo: revista dos Tribunais, 2015, p. 193; convenção processual típica sobre dispensa da leitura da reclamação trabalhista (art. 847 da CLT), cf. NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negociação processual trabalhista*. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso; GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). *Novo CPC e o Processo do Trabalho*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 622; sobre a convenção processual típica de escolha do perito (art. 471 do CPC/2015), a convenção processual típica sobre delimitação de questões de fato e de direito objeto de prova oral realizada em saneamento compartilhado e a convenção processual típica para o adiamento da audiência (§§2º e 3º do art. 357 do CPC/2015), cf. KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. *O Novo CPC e o Processo do Trabalho II: processo de conhecimento*. cit., p. 79-80 e 84.

<sup>463</sup> A exemplo, percebe-se a expressa preocupação com a má utilização referida em: “*Essa faculdade legal, na prática, pode representar um grave risco para o trabalhador, sobre o qual poderá recair a maioria dos ônus e deveres processuais*” (grifado para destaque) (TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*: sob a perspectiva do processo do trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 227) e em “Somente isso, ou seja, a aproximação do aludido dispositivo ao modelo processual adversarial, já é suficiente para demonstrar o *potencial corrosivo* do mencionado dispositivo sobre a essência do Direito Processual do Trabalho, calcada, entre outras premissas, na inquisitividade.” (grifado para destaque) (CESÁRIO, João Humberto. O processo do trabalho e o novo código de processo civil: critérios para uma leitura dialogada dos artigos 769 da CLT e 15 do NCPC. *Revista LTr*, São Paulo, v. 79, nº 04, p. 411). Ademais, recaem no mesmo equívoco, também, os autores que costumam vincular a aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 ao processo trabalhista apenas quando as convenções forem benéficas ao empregado. É dizer que, se a regra é utilizada em prejuízo, não é possível se admitir convenções processuais no processo trabalhista, se é utilizada em benefício, admite-se. Ora, ou se admite ou não se admite a utilização do art. 190 do CPC/2015, segundo os critérios estabelecidos nos arts. 15 do CPC/2015 e art. 769 da CLT. O foco no resultado da convenção confunde duas questões que estão em planos diferentes, a questão de aplicação subsidiária ou supletiva da norma processual civil ao processo trabalhista e a questão atinente à invalidade das convenções processuais – proveniente dos critérios do art. 190 do CPC/2015 e do regime de invalidade dos atos processuais,

que convém à justificação de sua incoerência completa no processo trabalhista. Esse método invertido de análise científica deixa grandes lacunas no raciocínio jurídico, como os pontos desconsiderados e a incoerência que apenas apontamos.

Por fim, toda esta infeliz argumentação sobre a inaplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho foi facilitada pela grande dissonância doutrinária acerca dos critérios de aplicação subsidiária e/ou supletiva previstos no art. 769 e art. 889 da CLT *versus* os do art. 15 do CPC/2015 – que preveem os filtros de aproveitamento da legislação processual cível e do CPC/2015 ao Processo do Trabalho. Não ficou difícil, assim, negar-lhe aplicabilidade ao argumento de que seria incompatível com os princípios e regras do Processo do Trabalho<sup>464</sup> ou até mesmo do Direito Material do Trabalho<sup>465</sup>, havendo, inclusive, quem defenda a própria inexistência de omissão pela legislação processual do trabalho sobre o assunto<sup>466</sup>.

---

que exige existência de prejuízo à parte que reclama a nulidade. No sentido aqui referido e criticado, cf. JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney;. *Negócio processual no Processo do Trabalho: apontamentos gerais*. Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, cit., p. 65 e ZEDA, Carolina Marzola Hirata. Processo do Trabalho comentado. São Paulo: LTr, 2017, p. 190.

<sup>464</sup> Fala-se em incompatibilidade com os princípios ditos específicos do Processo do Trabalho, mencionando-se desde o princípio da celeridade até o princípio inquisitivo. Cf. CESÁRIO, João Humberto. *O processo do trabalho e o novo código de processo civil: critérios para uma leitura dialogada dos artigos 769 da CLT e 15 do NCPC*. cit., p. 411; PINTO, José Augusto Rodrigues. *Temas polêmicos do novo CPC e sua aplicação no processo do trabalho* cit., p. 821; e, embora admita a aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 com restrições, por apontar os princípios especiais do Processo do Trabalho, SIVOLELLA, Roberta Ferme. *As convenções processuais e a vulnerabilidade no processo do trabalho: uma questão de princípio e de diálogo de fontes*. In: COLNAGO, Lorena de Mello Rezende, CLAUS, Bem-Hur Silveira (coord.). A teoria do diálogo das fontes no processo de trabalho. São Paulo: LTr, 2017, p. 126. Registra-se o interessante contraponto da posição de Pedro Henrique Nogueira, para quem a compatibilidade do art. 190 do CPC/2015 com as normas do Processo Civil se mostra evidente por, justamente, privilegiar o princípio da conciliação e incrementar as potencialidades da autocomposição. (NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negociação processual trabalhista*. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso, GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). Novo CPC e o Processo do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016, pág. 620-621)

<sup>465</sup> A incompatibilidade mencionada é o principal argumento da doutrina que refuta aplicação ao dispositivo em comento. Há sempre variações, que o admitem apenas se benéficos ao trabalhador ou se pactuado por entes coletivos, mas que, de todo modo, manifestam sobre a incompatibilidade de adoção generalizada do art. 190 do CPC/2015. Nesse sentido, cf. DELGADO, Gabriela Neves; DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. In: MIESSA, Élisson (Coord.). *O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho*. Salvador: Juspodivm, 2015; OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. *Dilemas do direito processual do trabalho com o advento do NCPC*. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso; GOULART, Rodrigo Fortunato (coord.). Novo CPC e o Processo do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 66.

<sup>466</sup> Embora seja difícil argumentar que a CLT regulamenta o assunto tratado pelo art. 190 do CPC/2015, e, por isso, não haveria omissão a permitir a sua aplicação no Processo do Trabalho, existe a posição do Enunciado nº 6 do Fórum Nacional de Processo do Trabalho: “Enunciado nº 6. CLT, ARTS. 769, 849, 852-C E NCPC, ART. 190 NCPC. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA DE LACUNA ONTOLÓGICA OU AXIOLÓGICA. PREVISÃO NA CLT E NA LEI N. 5.584/70. CELERIDADE DOS RITOS TRABALHISTAS, ORDINÁRIO, SUMARÍSSIMO OU ALÇADA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. A previsão contida no art. 190, do NCPC, não se aplica aos processos que envolvam dissídios individuais de relação de trabalho, tendo em vista que a CLT tem rito próprio (ordinário, sumaríssimo ou alçada), conforme arts. 849, 852-C e art. 2º, §§ 3º e 4º, da Lei n. 5.584/70. Aplicação dos arts. 769, 849, 852-C da CLT e NCPC, art. 190.” Na doutrina, cf. ALMEIDA, Renato Rua de. *O art. 190 do novo CPC tem aplicabilidade para o dissídio coletivo?* Revista LTr. São Paulo, a. 80, t. 2, n. 7, jul. 2016, p. 824-827, para



Neste contexto, surgiu a Instrução Normativa nº 39/2016 do Tribunal Superior do Trabalho, que, precocemente, negou aplicabilidade ao dispositivo no Processo do Trabalho sob o aparente argumento de incompatibilidade.<sup>467</sup> Embora não tenha havido uma justificção expressa sobre a negativa, não possui caráter vinculante e haja muitos questionamentos acerca de sua constitucionalidade<sup>468</sup>, é de se reconhecer que a IN nº 39/2016 do TST emprestou força à literatura de rechaço às convenções processuais atípicas no processo trabalhista. Quando a principal corte trabalhista do País se manifesta pela não aplicação o art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho, quem ousaria dela divergir?

Poucos são os corajosos autores que *aditem a ampla aplicação* do dispositivo no Processo do Trabalho, independentemente da relação jurídica discutida pelas partes.<sup>469</sup> Em maior número, no entanto, são os que a *aditem com restrições*, que, aliás, são as mais

---

quem a existência de normas que regulam o assunto sob o âmbito individual está representada nos arts. 846 e 847 da CLT e, sob o âmbito coletivo, nos arts. 862 a 864 da CLT. Estes seriam os dispositivos que não permitiriam concluir pela omissão da legislação trabalhista acerca do assunto trazido pelo art. 190 do CPC/2015.

<sup>467</sup> Considerando como um de seus escopos a identificação de “questões polêmicas e algumas das questões inovatórias relevantes para efeito de aferir a compatibilidade ou não de aplicação subsidiária ou supletiva ao Processo do Trabalho do Código de Processo Civil de 2015”, o inciso II de seu art. 2º dispõe: “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)”. Assim, tendo em vista que a CLT não regula a matéria de convencionalidade processual atípica, conclui-se que a inaplicabilidade se pautou, então, na incompatibilidade do dispositivo com o Processo do Trabalho. Por esta razão, mencionamos que o argumento utilizado pelo TST para a não aplicação do art. 190 do CPC/2015 deve ser o de incompatibilidade, o que apenas podemos pressupor. Com a mesma conclusão, cf. FALCE, Lúcio Roberto. O negócio processual: o processo do Trabalho e a reforma trabalhista. cit., p. 108.

<sup>468</sup> A respeito, cf. ADI nº 5.516/2016; MALLET, Estêvão. Novo CPC e Processo do Trabalho à luz da IN nº 39. Revista do TST, São Paulo, ano 82, n.º 3, jul-set/2016, p. 143-145; BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. A alegada inconstitucionalidade da Instrução Normativa nº 39 do TST e o modelo brasileiro de processo do trabalho. In: BELMONTE, Alexandre Angra; DUARTE, Bento Herculano; SILVA, Bruno Freire e (Coord.). O novo CPC aplicado ao processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2016, p. 37-46.

<sup>469</sup> FACÓ, Juliane Dias. A aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao processo do trabalho: compatibilidade dos negócios processuais atípicos com o ordenamento trabalhista. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Bratriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017, p. 260-273; CHAVES, Luciano Athayde; PAULA, Raquel Tavares. O novo regramento da prova emprestada no CPC/2015 e a necessidade de negociação processual para a sua utilização: como decide o Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região? Revista de direito do trabalho, São Paulo, v. 44, n. 191, jul. 2018, p. 175-202; DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. cit., p. 173; MOLINA, André Araújo. Atos processuais. In: BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas, MALLET, Estêvão, DIDIER JR., Fredie (Org.). Processo do Trabalho - Coleção Repercussões do Novo CPC, v.4. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 230-232; SOARES, Lara Rafaelle Pinho. A vulnerabilidade na negociação processual atípica. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Bratriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017, p. 288-299; NOGUEIRA, Pedro Henrique. Negociação processual trabalhista. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso, GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). Novo CPC e o Processo do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 620-621; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais no processo do trabalho. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Coord.). Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos. São Paulo: LTr, 2018, p. 41; SILVA, Bruno Freire e. O novo CPC e o Processo do Trabalho I: parte geral. São Paulo: LTr, 2015, p. 152; REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. Tese de doutorado. Universidade Federal da Bahia, 2019, p. 492-504.

diversas possíveis e endereçadas especificamente às convenções processuais atípicas realizadas por trabalhadores ou empregados – vez que as realizadas por sindicatos ou pelo Ministério Público, sejam prévias ou incidentais, são amplamente aceitas por esta mesma doutrina<sup>470</sup>.

Assim, há quem admita as convenções processuais atípicas no Processo do Trabalho, sejam prévias ou incidentais, com a condicionante de que: sejam benéficas ao trabalhador<sup>471</sup>, ou; não sejam prejudiciais ao trabalhador<sup>472</sup>, ou; que o trabalhador seja representado por advogado ou sindicato<sup>473</sup>, ou; que o juiz as homologue sempre<sup>474</sup>, ou; que o controle de validade seja sempre realizado de ofício pelo magistrado<sup>475</sup>, ou; não sejam pactuadas pelas partes de relação de emprego<sup>476</sup>, ou; que não seja o empregado vulnerável<sup>477</sup>, ou; que o

---

<sup>470</sup> A maior aceitação se deve ao fato de que estes atores não estariam em situação de vulnerabilidade e, por isso, teriam o reconhecimento da completa autonomia da vontade. Por todos, cf. DELGADO, Gabriela Neves; DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. cit., p. 199. Registra-se o posicionamento isolado de ALMEIDA, Renato Rua de. O art. 190 do novo CPC tem aplicabilidade para o dissídio coletivo? cit., p. 826, que não admite convenções processuais atípicas praticadas por entes coletivos por entender que, também para estes, não há omissão da legislação processual trabalhista que permita o aproveitamento do art. 190 do CPC/2015.

<sup>471</sup> CALDAS, Kaique Martine; MEIRELES, Edilton. Possibilidade de aplicação das convenções processuais no processo do trabalho. cit., p. 1027; JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney; Negócio processual no Processo do Trabalho: apontamentos gerais. cit., p. 67; GONÇALVES, Igor Sousa. O instituto da negociação processual na Justiça do trabalho: compatibilidade, limites e desafio. Revista de direito do trabalho, São Paulo, SP, v. 43, n. 183, nov. 2017, p. 222-223, para quem o resultado benéfico será importante apenas nas convenções processuais prévias;

<sup>472</sup> MALLETT, Estêvão. Novo CPC e Processo do Trabalho à luz da IN nº 39. cit., p. 148-149, que indica a inexistência de prejuízo para as convenções processuais prévias e SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. 12ª ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 449, que as indica também para as incidentais. Interessante a escolha dos termos pelos autores, que não se referem a existência de benefício ao trabalhador, mas a inexistência de prejuízo. De fato, a existência de benefício não é sinônimo de inexistência de prejuízo. As convenções processuais pressupõem concessões recíprocas, que podem ser equivalentes ou não. Apenas neste último caso, gerarão mais benefícios a uma das partes e mais prejuízo a outra. É dizer que a distribuição das prestações não se equivale em alguns casos. Sobre o assunto, cf. item 1.1.4.5. deste trabalho.

<sup>473</sup> CALDAS, Kaique Martine; MEIRELES, Edilton. Possibilidade de aplicação das convenções processuais no processo do trabalho. cit., p. 1027.

<sup>474</sup> SIVOLELLA, Roberta Ferme. As convenções processuais e a vulnerabilidade no processo do trabalho: uma questão de princípio e de diálogo de fontes. In: COLNAGO, Lorena de Mello Rezende, CLAUS, Bem-Hur Silveira (coord.). A teoria do diálogo das fontes no processo de trabalho. cit., p. 125, que defende a presença do juiz na celebração das convenções processuais prévias, indicando a aplicação analógica do entendimento do STF em cautelar na ADI 2.139 e 2.160; SARAIVA, Renato; MANFREDINI, Aryanna. Curso de Direito Processual do Trabalho. 12ª ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 158; GONÇALVES, Igor Sousa. O instituto da negociação processual na Justiça do trabalho: compatibilidade, limites e desafio. cit., p. 219;

<sup>475</sup> SILVA, Bruno Freire e. O novo CPC e o Processo do Trabalho I: parte geral. São Paulo: LTr, 2015, p. 152.

<sup>476</sup> CALHEIROS, Bruno Antonio Acioly. A negociação processual e sua compatibilidade com o processo do trabalho. Revista Ltr, São Paulo, v. 81, n. 7, jul. 2017, p. 828-836; GRINOVER, Ada Pellegrini. TST: a aplicação supletiva do CPC ao processo do trabalho. Algumas questões cruciais. In: ALVIM, Teresa Arruda, CIANCI, Mirna, DELFINO, Lucio, GRINOVER, Ada Pellegrini et. al. (Coord.). Novo CPC aplicado visto por processualistas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 19-20. A autora, contudo, ressalva a possibilidade de admitir-se convenções processuais pactuadas por empregados não hipossuficientes. A mesma consideração é replicada por ZEDA, Carolina Marzola Hirata. Processo do Trabalho comentado. cit., p. 190.

<sup>477</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. TST: a aplicação supletiva do CPC ao processo do trabalho. Algumas questões cruciais. In: ALVIM, Teresa Arruda, CIANCI, Mirna, DELFINO, Lucio, GRINOVER, Ada Pellegrini et. al. (Coord.). Novo CPC aplicado visto por processualistas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 19-20;

empregado seja quem reclame a aplicação da convenção ou aceite sua aplicação iniciada pelo empregador<sup>478</sup>, ou; que sempre conte com assistência e chancela do sindicato<sup>479</sup>.

Existe, também, quem defenda a aplicação segmentária do art. 190 do CPC/2015 no processo trabalhista sob o âmbito individual, restringindo-lhe cabimento apenas quanto as convenções atípicas incidentais<sup>480</sup> e, por vezes, registrando a obrigatoriedade de que as partes do processo estejam assessoradas tecnicamente por procuradores<sup>481</sup>. Também o fazem com condicionantes aqueles que as admitem previamente ao processo, como de que: sejam benéficas ao trabalhador ou empregado<sup>482</sup>, ou; sejam realizadas após o fim do contrato de trabalho<sup>483</sup>, ou; sejam pactuadas por empregado hiperssuficiente<sup>484</sup>, ou; sejam pactuadas por partes assessoradas juridicamente e desde que a convenção processual não seja incluída em contrato de adesão<sup>485</sup>.

É um verdadeiro *mix* de combinações de condicionantes que desafiam qualquer tentativa de, individualmente, as analisarmos, seja para acatá-las ou refutá-las. O que delas se extrai, contudo, é a preocupação geral com a higidez da manifestação da vontade; com a vulnerabilidade dos empregados; com a abusividade da convenção inserida em contrato de trabalho e em prejuízo do empregado; com a renúncia antecipada de direitos processuais por empregados e com os próprios limites de disposição destes. As preocupações são legítimas, mas podem não se apresentarem todas como obstáculos intransponíveis à aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho.

---

ZEDA, Carolina Marzola Hirata. Processo do Trabalho comentado. cit., p. 190; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. Teoria Geral do Processo: Comentários ao CPC de 2015. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, vol. I, p. 686, que pontua os empregados em funções de gerência ou direção.

<sup>478</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. Teoria Geral do Processo: Comentários ao CPC de 2015. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, vol. I, p. 686.

<sup>479</sup> PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. Princípios do direito processual do trabalho: reflexões em face do novo Código de processo civil. Revista direito das relações sociais e trabalhistas, v. 1, nº 2, jul-dez/2015, p. 90.

<sup>480</sup> JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney; Negócio processual no Processo do Trabalho: apontamentos gerais. cit., p. 67, que, ainda, entende como necessária a homologação judicial destas convenções processuais incidentais; BERNARDES, Filipe. Manual de Processo do Trabalho. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 66 e 351- 352.

<sup>481</sup> CALHEIROS, Bruno Antonio Acioly. A negociação processual e sua compatibilidade com o processo do trabalho. Revista Ltr, São Paulo, v. 81, n. 7, jul. 2017, p. 828-836; e GONÇALVES, Igor Sousa. O instituto da negociação processual na Justiça do trabalho: compatibilidade, limites e desafio. cit., p. 222-223; FALCE, Lúcio Roberto. O negócio processual: o Processo do Trabalho e a reforma trabalhista. cit., p. 110.

<sup>482</sup> GONÇALVES, Igor Sousa. O instituto da negociação processual na Justiça do trabalho: compatibilidade, limites e desafio. Revista de direito do trabalho, São Paulo, SP, v. 43, n. 183, nov. 2017, p. 219.

<sup>483</sup> CAIRO JR., José. Curso de Direito Processual do Trabalho. 12ª ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 65-66.

<sup>484</sup> CAIRO JR., José. Curso de Direito Processual do Trabalho. cit., p. 65-66.

<sup>485</sup> FALCE, Lúcio Roberto. O negócio processual: o processo do Trabalho e a reforma trabalhista. cit., p. 110.

Para além da doutrina, os atuais fóruns de discussão acadêmica têm admitindo, regra geral, as convenções processuais atípicas no processo trabalhista. Do FPPT, há os enunciados nº 7, 31, 32, 33<sup>486</sup>, e do FPPC, o enunciado nº 131<sup>487</sup>. Há, contudo, a posição isolada do FNPT, registrada no Enunciado nº 6, pela não aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 aos dissídios individuais de relação de trabalho por inexistência de omissão da CLT, vez que teria previsão de rito próprio.<sup>488</sup>

Na jurisprudência, há uma clara tendência de aceitação das convenções processuais atípicas.<sup>489</sup> Os casos são, majoritariamente, de convenções processuais incidentais em que as partes negociam sobre a admissão de prova emprestada<sup>490</sup>; mas também há casos de

---

<sup>486</sup> Enunciado nº 7: “(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.”; Enunciado nº 31: “(art. 190 do CPC) A previsão da atipicidade das convenções processuais é aplicável ao processo do trabalho.”; Enunciado nº 32: “(arts. 190 e 471 do CPC) No processo do trabalho, as partes capazes podem eleger perito mediante convenção processual.”; Enunciado nº 33: “(arts. 156, §1º, 190 e 471 do CPC) A exigência de inscrição em cadastro de Tribunal não é aplicável ao perito eleito em convenção processual probatória.”

<sup>487</sup> Enunciado nº 131: “(art. 190; art. 15) Aplica-se ao processo do trabalho o disposto no art. 190 no que se refere à flexibilidade do procedimento por proposta das partes, inclusive quanto aos prazos.”

<sup>488</sup> O argumento é confuso porque o rito próprio na CLT não dispõe sobre a matéria tratada no art. 190 do CPC/2015. Vejamos: “Enunciado nº 6. CLT, ARTS. 769, 849, 852-C E NCPC, ART. 190 NCPC. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA DE LACUNA ONTOLÓGICA OU AXIOLÓGICA. PREVISÃO NA CLT E NA LEI N. 5.584/70. CELERIDADE DOS RITOS TRABALHISTAS, ORDINÁRIO, SUMARÍSSIMO OU ALÇADA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. A previsão contida no art. 190, do NCPC, não se aplica aos processos que envolvam dissídios individuais de relação de trabalho, tendo em vista que a CLT tem rito próprio (ordinário, sumaríssimo ou alçada), conforme arts. 849, 852-C e art. 2º, §§ 3º e 4º, da Lei n. 5.584/70. Aplicação dos arts. 769, 849, 852-C da CLT e NCPC, art. 190.”

<sup>489</sup> Mais que aceitação, existe até mesmo decisão judicial que determina às partes a obrigatoriedade celebração de convenção processual: “b) ACOLHER A PRELIMINAR de nulidade do julgado por cerceamento de defesa para declarar a nulidade total da r. sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para a reabertura da instrução processual, a fim de que seja realizada pericia contábil, observando-se a OJ 98 da SDI-II, C. TST. *As partes deverão entabular negócio processual, nos moldes preconizados pelo CPC, para fixar as premissas teóricas e os parâmetros para elaboração da auditoria dos pagamentos efetuados*, decidindo o Juízo os pontos controvertidos. Desde já, declara-se a validade da documentação juntada pela Reclamada. (grifamos).” (TRT 2ª Região, RO, Processo nº 10018934520165020720, Rel. Francisco Ferreira Jorge Neto, 14ª Turma, publicação em 12/11/2018).

<sup>490</sup> TST, RR, Processo nº 1473004920125130004, Rel. Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, julgamento em 25/10/2017, publicação em 27/10/2017; TRT 3ª Região, RO, Processo nº 0010540-34.2015.5.03.0112, Rel. Manoel Barbosa Da Silva, 5ª Turma, publicação em 10/04/2019; TRT 3ª Região, ED, Processo nº 0010947- 43.2017.5.03.0153, Rel. Eduardo Aurélio Pereira Ferri, julgamento 24/07/2018, publicação 31/07/2018; TRT 3ª Região, RO, Processo nº 0010234- 53.2017.5.03.0061, Rel. Eduardo Aurélio Pereira Ferri, 1ª Turma, julgamento em 21/05/2018, publicação em 28/05/2018; TRT 17ª Região, RO, Processo nº nº 0000810-19.2018.5.17.0010, Rel. Wanda Lúcia Costa Leite França Decuzzi, 2ª Turma, julgamento em 11/04/2019, publicação em 06/05/2019; 1ª Vara do Trabalho de Araguaína (TRT 10ª Região), Processo nº 0000587-54.2016.5.10.0811, Juiz Rubens de Azevedo Marques Corbo, publicado em 22/09//2016; TRT da 19ª Região, RO, Processo nº 0000868-63.2016.5.19.0001, Rel. Anne Helena Fischer Inojosa, publicação em 11/08/2017. Veja-se que a quantidade de julgados sobre é significativa. A importância da convenção processual sobre a utilização de prova produzida em outro processo se dá para superar os critérios estabelecidos pela doutrina e jurisprudência, a saber: “[...] o juiz poderá se valer de prova oral ou pericial produzida em outro processo judicial ou administrativo, desde que tenha sido oportunizado o contraditório e observada a publicidade processual, além de figurarem as mesmas partes ou, ao menos, a parte contra quem se deseja utilizar a prova – tudo para esclarecer questão fática controvertida. [...]. Não faz parte desta análise de

convenção processual sobre irrecurribilidade da sentença<sup>491</sup>; dispensa de realização de perícia<sup>492</sup>; limitação sobre as provas a serem produzidas<sup>493</sup>; produção extemporânea de prova documental<sup>494</sup>; definição de meio de prova específico para provar de determinado fato<sup>495</sup>, dispensa da garantia à execução para a apresentação de embargos<sup>496</sup>, inoportunidade de instrução probatória em caso de inadimplemento da transação<sup>497</sup>, responsabilidade sobre o pagamento de honorários periciais<sup>498</sup>, impossibilidade de executar créditos de transação não

---

admissibilidade da prova emprestada, entretanto, a anuência da parte adversa, embora tenha extrema importância que lhe tenha sido oportunizado o exercício do contraditório no processo originário em que foi produzida a prova.” (KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho II: processo de conhecimento. cit., p. 94-95). Assim, as convenções sobre o assunto tendem a serem especialmente vantajosas às partes que não atendem o critério do exercício de contraditório prévio no processo de origem e que desejam utilizar a prova emprestada, com a natureza proveniente do momento de produção originária, a seu favor. *V.g.*, a prova pericial convencionada como emprestada pelas partes, ainda que não tenha sido produzida no processo originário com observância dos requisitos expostos, conta com natureza de prova pericial no processo secundário, podendo ser dispensada a realização de perícia deste processo; a ata de audiência com registro de prova oral produzida em processo originário segue com esta natureza no processo secundário, daí a vantagem de ser acostada como prova emprestada e não como prova documental no processo secundário. No sistema de valoração de provas, em geral, o peso da prova oral é, em decorrência da primazia da realidade e se discutida relação de emprego, maior. Para o juiz, fomentar esta espécie de convenção também é vantajoso, haja vista a menor probabilidade de alegações de nulidade na produção da prova emprestada, frente a concordância mútua das partes da convenção processual, além de aumentar a qualidade da prova que o auxiliará no julgamento.

<sup>491</sup> 2ª Vara do Trabalho de Santarém/PA (TRT 8ª Região), Processo nº 0001129-93.2015.5.08.0122, Juiz Ney Maranhão, publicação em 29.04.2016.

<sup>492</sup> TRT 18ª Região, RO, Processo nº 0010574-28.2015.5.18.0003, Rel. Rosa Nair Da Silva Nogueira Reis, julgamento em 22.11.2017.

<sup>493</sup> TRT 3ª Região, RO, Processo nº 18. 0003397-15.2013.5.03.0063, Rel. Cesar Machado, julgamento em 23/02/2015; TRT 15ª Região, RO, Processo nº 0010478-92.2014.5.15.0112, Rel. Renan Ravel Rodrigues Fagundes, 10ª Câmara, publicação em 08/09/2016; TST, AIRR, Processo nº 102854920155150110, Rel. Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, julgamento em 08/11/2017, publicação em 10/11/2017; TRT 15ª, RO, 14685 SP 014685/2011, Rel. Erodite Ribeiro dos Santos de Biasi, publicação em 25/03/2011.

<sup>494</sup> 4ª Vara do Trabalho de Natal, Processo nº 0000097-22.2016.5.21.0004, Juiz Manoel Medeiros Soares De Sousa, publicada 10/06/2016.

<sup>495</sup> TRT da 9ª Região, RO, Processo nº 0001919-65.2014.5.09.0872, Rel. Ubirajara Carlos Mendes, 7ª Turma, publicação em 30/05/2019.

<sup>496</sup> TRT 1ª Região, AP, Processo nº 00567005519995010041, Rel. Angelo Galvão Zamorano, 6ª Turma, publicação em 26/07/2017.

<sup>497</sup> TRT 2ª Região, RO, Processo nº 10012288820175020204, Rel. Doris Ribeiro Torres Prina, 7ª Turma, publicação em 29/08/2019. Apesar de, na decisão, mencionar-se o art. 190 do CPC/2015 e o termo “convenção processual”, consignou-se que o juízo havia sido partícipe da convenção. Embora não compartilhem deste entendimento, como defendido nos itens 1.2.1.1. e 1.2.3. deste trabalho, tal colocação não retira a importância da decisão do TRT 2ª Região em considerar a validade da vontade das partes.

<sup>498</sup> TRT 2ª, RO, Processo nº 10006201420175020003, Rel. Patricia Cokeli Seller, 9ª Turma, publicação em 28/02/2019.

adimplida após o decurso de determinado prazo<sup>499</sup>.<sup>500</sup> Muito recentemente, até mesmo o TST, embora tenha negado a aplicação subsidiária do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho na IN nº 39/2016, aplicou o dispositivo, em conflito negativo de competência julgado pela SDBI-II, conferindo validade à convenção processual atípica incidental sobre foro. Embora a decisão ainda não tenha sido publicada, foi noticiada no Informativo nº 124/2019 do TST:

Conflito negativo de competência. Reclamação trabalhista ajuizada no foro da prestação de serviços. Exceção de incompetência territorial. Indicação do foro de domicílio do autor e do réu. Anuência do reclamante. Modificação da competência relativa por convenção das partes. Possibilidade. *Negócio jurídico processual atípico*. O litígio entre as partes a propósito do foro competente para apreciação da causa constitui pressuposto necessário para que o Juízo declinado suscite o conflito de competência. No caso, a reclamação trabalhista foi proposta no foro da prestação dos serviços (Hortolândia/SP) e o reclamante, no bojo da exceção de incompetência territorial oposta pelo reclamado, concordou com a declinação do foro para uma das Varas do domicílio de ambos os litigantes (São Paulo/SP), em uma espécie de negócio jurídico processual superveniente e anômalo que encontra respaldo no art. 190 do CPC de 2015. O Juízo de Hortolândia, então, acolhendo a exceção de competência, determinou o envio dos autos a uma das Varas da capital paulista que, por sua vez, suscitou o conflito de competência. Todavia, havendo ajuste entre as partes, e sendo a *competência territorial de natureza relativa e, portanto, prorrogável*, não há espaço para a recusa do curso do feito no Juízo para o qual direcionada a causa, nem necessidade de analisar de ofício o acerto ou não da decisão declinatória proferida pelo Juízo suscitante, a quem compete instruir e julgar a reclamação trabalhista. Sob esses fundamentos, a SDBI-II, por unanimidade, admitiu o conflito negativo de competência e, por

---

<sup>499</sup> TRT 6ª Região, AgV, Processo nº 00016679720155060003, Rel. Roberta Correa de Araújo Monteiro, 4ª Turma, julgamento em 24/11/2016. Nesta decisão, apesar da menção expressa ao art. 190 do CPC/2015, entendeu-se tratar de uma decadência convencional: “De acordo com o art. 190 do CPC/15, que prevê a cláusula geral de negociação processual, é lícito às partes convencionar alterações no procedimento, além de criar ônus, poderes, deveres processuais, confira-se: [...]. Na presente hipótese, as partes firmaram um negócio jurídico processual prevendo expressamente que o beneficiário teria o prazo de 30 (trinta) dias após o vencimento da obrigação para comunicar, por petição, o inadimplemento, ou o cumprimento parcial ou incorreto, sob pena de se presumirem adimplidas as obrigações respectivas, *in verbis*: [...]. Assim, pactuaram as partes um prazo de decadência convencional, já que o decurso desse lapso implica a presunção de cumprimento da obrigação, precluindo o direito da exequente exigir a execução forçada dos seus créditos. Insta destacar que a homologação do acordo pelo Juízo a quonã se revela suficiente para transmudar a natureza jurídica convencional da decadência.”. Neste mesmo sentido, a seguinte decisão, cuja ementa menciona, inclusive, a aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015: “AGRAVO DE PETIÇÃO. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL. DESCUMPRIMENTO. MULTA CONVENCIONAL DE 100%. PRAZO DECADENCIAL PARA DENÚNCIA. INÉRCIA DO INTERESSADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DE OFÍCIO. I. Tratando-se de negócio jurídico processual validamente realizado, não é facultado ao juiz imiscuir-se na aplicação das disposições acordadas, de modo que o seu convencimento acerca da boa-fé da parte executada não afasta a incidência da multa de 100% fixada em caso de descumprimento do pacto. II. A decadência convencional do direito de denunciar o inadimplemento não pode ser conhecida de ofício pelo julgador, nos termos do art. 211 do Código Civil. III. A inércia da parte interessada em se manifestar sobre a decadência convencional configura renúncia e, considerando a impossibilidade de o Juízo reconhecê-la de ofício, resta devida a multa convencional pleiteada. Agravo de petição conhecido e provido. (TRT 6ª Região, AP, Processo nº 0000853-94.2015.5.06.0291, Rel. Antonio Wanderley Martins, 4ª Turma, julgamento em 07/06/2017)

<sup>500</sup> A jurisprudência selecionada foi aquela que, deliberadamente, considerou a convenção processual como tal, ora mencionando termo como “acordo processual, ora “negócio processual”, assim como o próprio art. 190 do CPC/2015. Supõe-se haver, no entanto, substancial jurisprudência que valida a adoção de convenções processuais sem, no entanto, reconhecer expressamente a categoria.

maioria, declarou competente a 12a Vara do Trabalho de São Paulo/SP. Vencidos os Ministros Dezena da Silva, relator, Evandro Pereira Valadão e Renato de Lacerda Paiva. TST-CC-7301-46.2018.5.00.0000, SBDI-II, rel. Min. Luiz José Dezena da Silva, red. p/ acórdão Min. Douglas Alencar Rodrigues, 17.12.2019. (com grifo para destaque).

Até mesmo para os próprios entes sindicais as convenções processuais parecem ter encontrado interessados. Tem-se notícia de que, recentemente, o sindicato dos empregados em casas de diversões e em empresas de venda, locação e administração imobiliária da região do Rio de Janeiro dedicou um vasto capítulo de acordo coletivo de trabalho exclusivamente às convenções processuais.<sup>501</sup>

Diante de todo exposto, percebe-se que, hoje, é na doutrina processual do trabalho que estão expostos os principais argumentos que sustentam a inaplicabilidade total e parcial do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho. Deste modo, nas próximas sessões secundárias deste capítulo, agruparemos os mais relevantes destes argumentos, com o objetivo de testar sua desmistificação.

Em primeiro lugar, será necessário investigar se há, de fato, incompatibilidade entre o dispositivo e as normas do Processo do Trabalho, para, caso não haja, passarmos a investigar se argumentos de desigualdade presumida entre as partes da relação de emprego e de indisponibilidade dos direitos materiais trabalhistas se sustentam como óbices de seu aproveitamento ao processo trabalhista.

## **2.2. A dita incompatibilidade do art. 190 do CPC/2015 com o Processo do Trabalho**

Um dos argumentos que alguma doutrina processual trabalhista adota para rejeitar a aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho é a sua incompatibilidade com as regras e princípios deste ramo, como, *v.g.*, o princípio da celeridade, o *jus postulandi* e até mesmo o caráter inquisitivo do processo trabalhista.<sup>502</sup>

Há, assim, uma questão de prejudicialidade a ser observada na ordem de análise dos argumentos usualmente tidos como óbices à aplicação do art. 190 do CPC/2015. Por lógica, primeiro é importante saber se o dispositivo em estudo realmente atende os critérios de

---

<sup>501</sup> Informação cedida pela querida colega Carolina Tupinambá. O acordo coletivo, até o momento, não foi registrado.

<sup>502</sup> Cf. OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Dilemas do direito processual do trabalho com o advento do NCPC. cit., p. 66; CESÁRIO, João Humberto. O processo do trabalho e o novo código de processo civil: critérios para uma leitura dialogada dos artigos 769 da CLT e 15 do NCPC. cit., p. 411; PINTO, José Augusto Rodrigues. Temas polêmicos do novo CPC e sua aplicação no processo do trabalho cit., p. 821; e, embora admita a aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 com restrições, por apontar os princípios especiais do Processo do Trabalho, SIVOLELLA, Roberta Ferme. As convenções processuais e a vulnerabilidade no processo do trabalho: uma questão de princípio e de diálogo de fontes. cit., p. 126.

aproveitamento, subsidiário ou suplementar, estabelecidos no art. 15 do CPC/2015 e dos arts. 769 e 889 da CLT, sendo, portanto, aplicável ou não ao processo trabalhista.<sup>503</sup> Caso não lhe seja aplicável, os demais argumentos utilizados pela doutrina de rechaço ou de aplicabilidade com restrições não merecem exame, uma vez que são questões propriamente vinculadas ao plano da validade das convenções processuais e não à aplicabilidade da cláusula de convencionalidade atípica no processo trabalhista.

Assim, somente se aplicável o dispositivo ao processo trabalhista é que será adequado investigar sobre as implicações que as vulnerabilidades das partes das relações jurídicas submetidas à jurisdição estatal trabalhista causam à validade das convenções processuais atípicas e analisar se os direitos discutidos nas lides trabalhistas são autocomponíveis para fins, também, de atendimento a requisito de validade destas mesmas convenções processuais.

Esta conformação de ordem parte das premissas já estabelecidas no Capítulo I deste trabalho, especialmente de que: i) o art. 190 do CPC/2015 foi desenhado para aplicação também nas relações jurídicas cujas partes sejam tradicionalmente assimétricas, sendo previamente antecipado o grau de vulnerabilidade de um destes sujeitos capaz de atingir a validade da convenção processual atípica em concreto, a que for manifesta; ii) a necessidade de que o direito material discutido no processo seja autocomponível é prevista como requisito de validade, a ser apurado em concreto; iii) o objeto necessariamente processual das convenções processuais atípicas é distinto do objeto litigioso do processo e encontra seus limites circunscritos no plano da validade; iv) o art. 190 do CPC/2015 define, como regra geral, a validade das convenções processuais atípicas não abusivas incluídas nos contratos de adesão; v) as convenções processuais pressupõem plurilateralidade e convergência de interesses, sendo que, nesta categoria, não estão abarcadas as renúncias.<sup>504</sup>

Desta forma, na divisão desta seção secundária, apuraremos se, de fato, a rejeição de aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 se confirma, segundo os critérios estabelecidos no art. 15 do CPC/2015 e dos arts. 769 e 889 da CLT. Para isso, há de se entender a relação entre o Processo Civil e Processo do Trabalho, a razão de existência, do significado, do alcance e da contextualização destas cláusulas de diálogo das fontes normativas processuais,

---

<sup>503</sup> Neste mesmo sentido, foi sob a perspectiva de aplicabilidade subsidiária ou supletiva que a IN nº 39/2016 do TST tratou do 190 do CPC/2015.

<sup>504</sup> Não é à toa que mencionamos estes mesmos pontos quando tratamos da má-compreensão feita por alguma doutrina processual trabalhista sobre o significado e alcance do art. 190 do CPC/2015 e sobre as próprias convenções processuais como espécie de ato jurídico processual *lato sensu* (cf. item 2.1.).



desvendando como convivem os três dispositivos mencionados, o que se entende por lacuna normativa e por aplicação subsidiária e supletiva.

### 2.2.1. A tripla dependência do Processo do Trabalho e a aproximação mútua com o Processo Civil

O processo não tem vínculo indissociável com o ramo do Poder Judiciário em que tramita. Por isso nem todo o processo submetido à Justiça do Trabalho é de natureza trabalhista. Na Justiça do Trabalho, podem tramitar processos e procedimentos tipicamente cíveis<sup>505</sup> e, na Justiça Comum, poderiam, em tese, tramitar processos e procedimentos trabalhistas<sup>506</sup>. Seguindo, ambos não veiculam apenas causas que envolvam relações de emprego<sup>507</sup> e nelas podem litigar, como partes, pessoas físicas, jurídicas e entes despersonalizados que não sejam empregadores e empregados<sup>508</sup>.

---

<sup>505</sup> *V.g.*, mandado de segurança, ação monitória, ação civil pública, ação anulatória, ação rescisória, ação de consignação em pagamento, outros procedimentos especiais previstos no CPC/2015. Sobre, cf. IN nº 27/2005 do TST. Sobre a delimitação do alcance do Processo do Trabalho: “Aplica-se às hipóteses das novas competências o entendimento da IN 27, publicada pelo TST em 22.02.2005, exortando a magistratura a não se afastar do processo trabalhista, tal como concebido pela Consolidação das Leis do Trabalho, ainda que a matéria seja diferenciada. [...]. Em síntese, o processo do trabalho consegue ser maior que a Justiça do Trabalho (porque pode ser encontrado em Varas Cíveis investidas na competência trabalhista e no STF) assim como consegue ser maior do que o direito do trabalho (porque têm de ofertar a prestação jurisdicional também quanto a assuntos conexos, como as lides do representante comercial autônomo, dos avulsos, os conflitos sindicais, a arrecadação de contribuição previdenciária e matérias correlatas).” (SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9). cit., p. 18-19)

<sup>506</sup> Como ocorreria em localidades sem vara do trabalho, em que o juiz de direito seria investido em jurisdição trabalhista (art. 112 da CF e arts. 668 e 669 da CLT). Hoje, contudo, não há área sem jurisdição trabalhista.

<sup>507</sup> Ao longo dos anos, a competência da Justiça do Trabalho foi sendo ampliada. A CF/88 estendeu a competência da Justiça do Trabalho para abranger litígios envolvendo entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, além do cumprimento de suas próprias decisões. A Lei nº 8.984/1995 conferiu-lhe competência para cumprimento de normas coletivas de trabalho. A EC nº 20/98 permitiu à Justiça do Trabalho executar as contribuições sociais devidas por empregados e empregadores. A EC nº 45/2004, por sua vez, ampliou significativamente a competência material da Justiça do Trabalho (art. 114 da CF) para, além da relação de emprego, julgar litígios decorrentes de relação de trabalho, ações que envolvam direito de greve, ações sobre representação sindical, ações entre sindicatos e trabalhadores ou empregadores, ações relativas a penalidades administrativa impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho. Nas palavras de Estêvão Mallet: “Se antes a Justiça do Trabalho era, em linhas gerais, a Justiça do contrato de trabalho, após a Emenda Constitucional nº 45 passou a ser a Justiça da relação de trabalho, observada a inconfundível distinção entre as duas figuras. [...]. Aos poucos, se reconheceu a ampliação da competência. Controvérsias entre trabalhadores e tomadores de serviços, entre sindicatos, inclusive por conta de disputa de representação, conflitos resultantes do exercício do direito de greve, mandados de segurança contra agentes de fiscalização do cumprimento da legislação trabalhista, ações de impugnação de autos de infração, entre outras, passaram a ser competência da Justiça do Trabalho. Questões que antes estavam muito distantes da Justiça do Trabalho também passaram a ser por ela examinadas e decididas, como interdito proibitório, voltado a impedir o bloqueio de acesso de empregados e mesmo de clientes ao estabelecimento da empresa e ação de dirigente sindical, ajuizada em face do sindicato para o qual presta serviço.” (MALLETT, Estêvão. 70 anos da Justiça do Trabalho. Revista do TST, Brasília, v. 77, nº 3, jul/set., 2011, p. 24-26)

<sup>508</sup> *V.g.*, sindicatos, Ministério Público do Trabalho, entes federativos (em ações de execução fiscal), tomadores de serviço.

Tampouco é único o direito processual e material aplicado pela jurisdição estatal trabalhista, no julgamento destes processos.<sup>509</sup> No âmbito do direito material, aplicam-se, v.g., as normas do Direito do Trabalho nos processos cuja discussão seja relação de emprego<sup>510</sup>, normas de Direito Civil naqueles processos cuja discussão seja relação de trabalho *lato sensu*, normas de Direito Tributário e Previdenciário relativas ao recolhimento de contribuições previdenciárias e de tributos decorrentes das sentenças condenatórias, e assim por diante.<sup>511</sup>

No âmbito do direito processual, o próprio processo trabalhista aproveita-se, por autorização legal (art. 15 do CPC/2015 e dos arts. 769 e 889 da CLT), da aplicação subsidiária e supletiva de normas do processo comum ou do processo cível, além dos institutos, princípios e normas da Teoria Geral do Processo (v.g., jurisdição, ação, processo, defesa, coisa julgada, recurso, preclusão, competência, contraditório, juiz natural, duplo grau de jurisdição)<sup>512</sup> e dos direitos e garantias processuais previstos na CF/88 – em referência ao modelo constitucional de processo (v.g., devido processo legal, acesso à justiça e todos deles decorrentes)<sup>513</sup>. Eis a tripla relação de dependência do Processo do Trabalho a que se refere no título desta seção terciária.

Embora o nascimento do Processo do Trabalho tenha sido coincidente com o surgimento da Justiça do Trabalho<sup>514</sup>, esta não justifica a existência daquele.<sup>515</sup> O Processo

---

<sup>509</sup> “A relação jurídica submetida à apreciação do juiz pode ser da mais variada espécie, sem que tal circunstância possa alterar a índole do processo, dependente, antes, da atividade realizada em juízo.” (MAGANO, Octavio Bueno. Manual de direito do trabalho: parte geral. São Paulo: LTr, 1980)

<sup>510</sup> Não só, pois também se aplica o Direito Comum (§1º do art. 8º da CLT), mas principalmente.

<sup>511</sup> Se nem todo litígio discutido na Justiça do Trabalho advém da relação de emprego e somente a esta última é que se aplica o Direito do Trabalho, nos demais litígios se aplicará a legislação que reger a espécie de relação jurídica discutida.

<sup>512</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. cit., p. 54.

<sup>513</sup> A referência ao modelo constitucional de processo implica situar o desenvolvimento da perspectiva sobre justiça e processo no momento de redemocratização pós Segunda Guerra Mundial, da promulgação da Constituição Federal de 1988 e de uma teorização sobre o neoconstitucionalismo. A atenção dada, portanto, à supremacia material e axiológica das normas constitucionais expandiu-se também ao processo, permitindo superar-se a mera instrumentalidade. No processo contemporâneo, fala-se em fase pós-instrumentalista ou instrumentalismo substancial – como prefere Kazuo Watanabe (WATANABE, Kazuo. Da cognição no processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 87) – em que se passa a ter uma visão mais crítica e ampla da utilidade do processo. Significa prestigiar, adaptar ou reformular os institutos tradicionais ou conceber novos institutos, sempre com o escopo final de aderir o processo à realidade sócio jurídico a que se destina. É dizer que a tutela jurisdicional não deve ser somente tempestiva, mas adequada e alinhada ao modelo constitucional de processo. Sobre o assunto, cf. CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo. Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia, nº 17, p. 93-129; GUERRA FILHO, Willis Santiago. Processo Constitucional e Direitos Fundamentais. 4ª ed. São Paulo: RCS, 2005, p. 29 e 32; CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

<sup>514</sup> MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. História do trabalho, do direito do trabalho e da justiça do trabalho em homenagem a Armando Casimiro Costa. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 161-221.

<sup>515</sup> TUPINAMBÁ, Carolina. As Garantias do Processo do Trabalho. cit., p. 44.

do Trabalho, a despeito das discussões sobre sua autonomia<sup>516</sup>, é verdadeiramente explicado pela peculiaridade dos direitos materiais referentes às relações jurídicas decorrentes do embate entre trabalho e capital, exigindo-lhe instrumentos suficientemente adequados para a sua efetivação.<sup>517</sup> Confirma-se, portanto, sua instrumentalidade frente aos direitos

---

<sup>516</sup> Entendemos que as discussões sobre a autonomia do Processo do Trabalho não são relevantes para se determinar o alcance e significado dos arts. 15 do CPC/2015 e arts. 769 e 889 da CLT. Autônomo ou não, o Processo do Trabalho é ramo do Direito Processual e, por isso, reconhecidamente se socorre das normas do Processo Civil Comum. Não é à toa que mesmo aqueles autores que tem o Processo do Trabalho como autônomo o fazem sem esquecerem da previsão do art. 769 da CLT (cf. GIGLIO, Wagner D; CORRÊA, Cláudio Giglio Veltri. Direito Processual do Trabalho. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 78-89). É, assim, que a autonomia do Processo do Trabalho pouco importa para seguirmos com nossa análise sob os arts. 769 e 889 da CLT e art. 15 do CPC/2015, pois a finalidade é, verdadeiramente, a de desvendar a aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao processo trabalhista. Discordamos, neste ponto, de REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 73)

<sup>517</sup> Seguimos o raciocínio posto por Carolina Tupinambá: “Em segundo lugar, o agrupamento das normas a ser destacado como direito processual do trabalho deve ser arquitetado a partir de características peculiares ao diálogo entre direito material envolvido e o instrumento adequado a eficientemente realiza-lo, quais sejam: (i) a forte carga social e repercussões econômicas latentes ao conflito; (ii) o trabalho enquanto elemento realizador da dignidade da pessoa humana e a livre iniciativa, como valor fundante das sociedades contemporâneas – ambos conceitos de índole constitucional – têm o condão de elevar conflitos a eles relacionados à estatura do que a doutrina apelida de casos difíceis, implicando constância de juízos de ponderação e requerendo maior sensibilidade do magistrado e elevado ônus argumentativo; (iii) o necessário equilíbrio de forças nas relações capital *versus* trabalho, respeitados os limites de interferência estatal; (iv) a consciência da impossibilidade de recuperação do *status quo ante* ou a inadmissão de tutela específica, uma vez que, via de regra, a energia de trabalho dispendida não pode ser recuperada.” (TUPINAMBÁ, Carolina. As Garantias do Processo do Trabalho. cit., p. 49)

materiais<sup>518</sup> e o seu reconhecimento como ramo do Direito Processual<sup>519</sup>, que, como dito, é declaradamente dependente do tronco que lhe origina<sup>520</sup>.

Esta divisão do Direito Processual em ramos só é possível em decorrência de um intuito comum de concretização de direitos materiais.<sup>521</sup> O mesmo se diz em relação ao Direito Processual do Trabalho, que só é aberto à influência do Direito Processual Civil porque compartilham o mesmo escopo.<sup>522</sup> E, se a diferença entre eles está muito mais calcada na peculiaridade dos direitos materiais aplicáveis às relações neles veiculadas do que nos seus objetivos, é que se prevê, antecipadamente, a necessidade de diálogo entre eles (arts. 15 do CPC/2015 e dos arts. 769 e 889 da CLT), para que o Processo do Trabalho não fique

---

<sup>518</sup> Não se confunde o Direito do Trabalho com o Direito Processual do Trabalho. E é propriamente esta a distinção entre o direito material e processual que, outrora, justificou o reconhecimento da autonomia da Ciência Processual e, por isso, do próprio Processo do Trabalho como ramo específico. Assim, é curioso encontrar literatura que, ao mesmo tempo, defende a autonomia do Direito Processual do Trabalho e entende que o Direito Material nele penetra através da aplicação de princípios de direito material do trabalho diretamente no processo. (v.g. LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. São Paulo: LTr, 10ª ed., 2012, p. 80-83 e 86, que aplica o princípio da proteção e da indisponibilidade no processo; MARTINS, Sergio Pinto. Direito processual do trabalho. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 66; cf. GIGLIO, Wagner D; CORRÊA, Cláudio Giglio Veltri. Direito Processual do Trabalho. cit, p. 78-89). Embora o direito material norteie a concepção das normas processuais, não significa que o processo sofra incidência de princípios de direito material. O que liga o direito material ao processo é apenas o nexos de finalidade. (Cf. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Direito e processo: influência do direito material sobre o processo. 6ª ed., São Paulo: Malheiros. 2011, p. 23, 25 e 75).

<sup>519</sup> Nas palavras de Leonardo Greco: “Quanto ao Direito Processual Interno, a ordem jurídica nacional cria um ou mais sistemas normativos em relação a determinados tipos de causas. No Brasil, se subdivide em Direito Processual Civil e Direito Processual Penal: o segundo disciplina o exercício da jurisdição penal [...]; enquanto o primeiro trata do exercício da jurisdição interna em relação a todos os demais tipos de causas não penais. [...]. Também o Direito Processual Civil, entre nós, se subdivide em Direito Processual Civil comum e especial: o segundo dividido em Direito Processual Civil Trabalhista ou simplesmente Direito Processual Trabalhista ou do Trabalho, relativo a causas trabalhistas, e Direito Processual Civil Eleitoral, relativo à matéria eleitoral não penal [...]. O Direito Processual Civil Comum ou apenas Direito Processual Civil disciplina o processo das causas não penais, não trabalhistas e não eleitorais.” (GRECO, Leonardo. Instituições de direito processual civil. Introdução ao direito processual civil. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. 1, p. 22). Assim, diante da utilização maciça dos termos, passaremos a adotar, neste trabalho, os termos Processo Civil e Direito Processual Civil para nos referirmos ao Direito Processual Civil Comum, embora seja o Direito Processual do Trabalho (ou Processo do Trabalho) também integrante do Direito Processual Civil.

<sup>520</sup> CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. cit., p. 54.

<sup>521</sup> “O modo de ser do método de trabalho destinado à solução das controvérsias é influenciado pela natureza da relação de direito material. Basta pensarmos em alguns institutos como ação, competência, litisconsórcio e coisa julgada, por exemplo. Todos eles são regulados e sofrem variações em função de aspectos da situação substancial.” (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Direito e processo: influência do direito material sobre o processo. cit., p. 25)

<sup>522</sup> Os escopos da jurisdição são os mesmos, sejam os sociais, os políticos e os jurídicos. (CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. cit., p. 30-31). Assim, não podemos concordar com Cassio Colombo Filho, para quem a finalidade do Processo do Trabalho é distinta do Processo Civil: “[...], principalmente considerando sua finalidade bem distinta do Processo Civil, sendo nítida a grande preocupação com as questões coletivas e sociais (e não com questões individuais e patrimoniais), com seu intuito protetor que não é defeito da lei, mas sim qualidade dos operadores que aplicam o direito na prática.” (FILHO, Cassio Colombo. A autonomia do direito processual do trabalho e o novo CPC. Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, Paraná, v. 4, n. 39, abr., 2015, p. 140)

isolado ou incompleto e, também, para permitir ao Estado que consiga prestar a tutela jurisdicional adequada e efetiva.<sup>523-524</sup> Deste modo, a interpretação destes dispositivos só pode seguir na direção de estímulo à aplicação de normas processuais cíveis compatíveis com o Processo do Trabalho e não de preferencial rechaço.<sup>525</sup>

É importante perceber a integração normativa referenciada como um possível instrumento de evolução do Processo do Trabalho, que foi previsto para ser simples e tratar de assuntos mais singelos<sup>526</sup>, mas que, hoje, trata de causas complexas, intrincadas e difíceis<sup>527</sup>. Elas exigem mais do Processo do Trabalho atual e demandam a assimilação de outros processos e procedimentos.

---

<sup>523</sup> Isso porque o juiz não se exime de julgar por haver lacuna ou obscuridade na lei processual (art. 140 do CPC/2015). Assim, métodos de integração, sob o aspecto processual, não se justificam apenas por tornar processo e procedimento mais eficientes sob a perspectiva dos jurisdicionados, mas, também, propriamente a permitir ao Estado-juiz que consiga prestar a tutela jurisdicional, mesmo no caso de omissões legais.

<sup>524</sup> O mesmo ocorre, v.g., com o Processo Eleitoral, ao qual se aplica subsidiariamente e supletivamente as normas do Processo Civil (art. 15 do CPC/2015).

<sup>525</sup> Cf. MOLINA, André Araújo. O novo CPC e o processo do trabalho: pós-modernidade, antinomias, lacunas e o novo microsistema processual trabalhista individual. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, v. 81, n. 3, p. 19-36, jul/set. 2015, p. 21. Em sentido semelhante: “Notoriamente, o que se pretendeu (daí o aspecto teleológico da questão) foi impedir que a irrefletida e irrestrita aplicação das normas do processo civil evitasse a maior efetividade da prestação jurisdicional trabalhista que se buscava com a criação de um procedimento próprio na CLT (mais célere, mais simples, mais acessível). Trata-se, portanto, de uma regra de proteção, que se justifica historicamente. Não se pode, por óbvio, usar a regra de proteção do sistema como óbice ao seu avanço. Do contrário, pode-se ter por efeito um processo civil mais efetivo que o processo do trabalho, o que é inconcebível, já que o crédito trabalhista merece tratamento privilegiado no ordenamento jurídico como um todo. Em suma, quando há alguma alteração no processo civil o seu reflexo na esfera trabalhista só pode ser benéfico, [...] (SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Reflexos das alterações no código de processo civil no processo do trabalho. Revista LTr, v. 20, 2006, p. 920). Também pela compreensão histórica do art. 769 da CLT, cf. FAVA, Marcos Neves; SILVA, Alessandro. Critérios de aferição da incidência da reforma do processo civil ao processo do trabalho. In: CHAVES Luciano Athayde (Org.). Direito processual do trabalho: reforma e efetividade. São Paulo: LTr, 2007. p. 133. É, nesse momento, prudente esclarecer que a interpretação dos dispositivos a que nos referimos não implica, contudo, em uma importação obrigatória das normas do processo comum ao processo trabalhista e na correspondente exigência de sua rejeição ser fundamentada e excepcional. Mais adiante, no item 2.2.3, desenvolveremos os critérios de importação adotados neste trabalho. O ponto, aqui, foi entender a ótica da qual se deve partir para alcançar o significado dos dispositivos que tratam do diálogo das fontes.

<sup>526</sup> “No início, era a Justiça de questões mais simples, como pedidos de pagamento de horas extras, de décimo terceiro salário, de FGTS ou, quando muito, de reconhecimento de contrato de trabalho não registrado. Não foi feito por acaso nem decorreu de mera elucubração. Ao contrário, ilustra bem as matérias mais comumente examinadas pela Justiça do Trabalho em sua origem: dissídios sobre ‘remuneração, férias e indenizações por motivo de rescisão do contrato individual de trabalho’.” (MALLET, Estêvão. 70 anos da Justiça do Trabalho. cit., p. 26)

<sup>527</sup> Embora exposta em artigo datado de 2011, não poderia ser mais atual a visão de Estêvão Mallet sobre a complexidade das causas trabalhistas e a inevitável importação de normas do Processo Civil, motivo pelo qual ora se transcreve trecho amplo: “Hoje, as causas submetidas à Justiça do Trabalho tornaram-se muito mais *complexas, intrincadas e difíceis*. São ações resultantes de acidentes de trabalho e doenças profissionais, inclusive de caráter exclusivamente psicológico; ações sobre assédio moral e sexual; ações com pedidos cominatórios, para a não realização de certas atividades – como a proibição do exercício da função de provador de cigarro – ou para a proibição de adoção de certas formas contratuais; ações com pedido de tutela inibitória, como, por exemplo, proibição de adoção de determinados critérios para a seleção dos trabalhadores a serem admitidos; ações relacionadas com a não celebração de contratos de trabalho ou com o descumprimento de promessa de contratação de trabalhadores ou, ainda, para impor a contratação de deficientes ações relativas ao meio ambiente de trabalho, em suas mais diferentes manifestações; ações voltadas a impedir a prestação de

Não coincidentemente, esta mesma necessidade de recorrer-se a procedimentos mais atentos às peculiaridades do direito material discutido é a que fundamenta a utilidade das convenções processuais atípicas.<sup>528</sup> As partes não precisariam se contentar com o desenho procedimental oferecido pela legislação, ainda que haja diálogo com o processo comum, podendo adaptá-lo aos seus conflitos e ao direito material subjacente, respeitados, claro, uma série de requisitos de existência, validade e eficácia. Certamente, seria mais seguro e previsível que as partes assim o fizessem do que aguardassem a posição do juiz sobre a aplicabilidade subsidiária ou supletiva das normas do Processo Civil no Processo do Trabalho em seus litígios.<sup>529</sup>

Seguindo, dentro deste contexto de relação entre os ramos do Direito Processual, é notável a aproximação recíproca ocorrida ao longo dos anos entre o Processo Civil e o Processo do Trabalho.<sup>530</sup> Já em 1978, Ada Pellegrini destacava a influência que as ações

---

serviço por trabalhadores vinculados a cláusulas de não competição; ações pela perda de uma chance pré-contratual, contratual e pós contratual; ações revisionais, decorrentes da mudança do quadro fático existente ao tempo em que proferida a condenação, em caso de relação jurídica continuativa; ações para a tutela da intimidade dos trabalhadores, além de outras. [...] Com as novas matérias examinadas pela Justiça do Trabalho e os novos pedidos que passaram a ser deduzidos, *o processo e o procedimento previstos na legislação trabalhista, especialmente na CLT, tornaram-se insuficientes*. Apequenaram-se, diante da grandeza das questões submetidas a julgamento. *O propósito, legítimo e justificável no passado, de simplificar ao máximo o procedimento trabalhista, com previsão praticamente de apenas um – e não de vários, como se dava e ainda se dá no processo civil –, a fim de permitir o seu manuseio por leigos, desprovidos de conhecimento técnico, ficou suplantado pela crescente sofisticação dos litígios trabalhistas*. [...] *Novas lides, com características próprias, reclamam novos processos e novos procedimentos*. [...] *Daí a inevitável importação, pelo processo do trabalho, de processos e procedimentos não previstos na CLT, [...]*” (grifado para destaque) (MALLETT, Estêvão. 70 anos da Justiça do Trabalho. *cit.*, p. 26-27 e 29-30)

<sup>528</sup> “Novas lides, com características próprias, reclamam novos processos e novos procedimentos. Na verdade, o procedimento deve levar em conta as peculiaridades do direito reclamado, de modo a que se conforme com as *‘esigenze della lite’*, para utilizar a expressão de Carnelutti, sob pena de criar-se sério obstáculo para o acesso efetivo à tutela jurisdicional. Nas palavras de Proto Pisani, o processo e o procedimento previstos em lei não de *‘fornire una tutela giurisdizionale adeguata alle situazioni di vantaggio affermate a livello di diritto sostanziale’*. Pretender regular de modo uniforme todas as ações com um único procedimento, oferece o grande inconveniente – sublinhado no relatório do Código de Processo Civil italiano – de não permitir satisfazer simultaneamente *‘la esigenza di accurate ed esaurienti indagini, che è specialmente sentita in certe cause più complicate e difficili, e la esigenza di pronta risoluzione, che prevale nelle cause più semplice e urgenti’*. (MALLETT, Estêvão. 70 anos da Justiça do Trabalho. *cit.*, p. 29-30)

<sup>529</sup> Embora a IN nº 39/2016 do TST tenha o intuito de emprestar mais segurança jurídica aos jurisdicionados sobre o posicionamento do TST acerca das normas processuais civis previstas no CPC/2015 que seriam aplicáveis ao processo trabalhista, ela não possui caráter vinculante às Varas e aos Tribunais do Trabalho, que podem decidir com independência funcional, além de não ter esgotado análise sobre os dispositivos de aplicação duvidosa (ponderações de MALLETT, Estêvão. Novo CPC e Processo do Trabalho à luz da IN nº 39. *cit.*, p. 164). Assim, acaba havendo uma natural desarmonia de entendimentos sobre os mais diferentes dispositivos processuais cíveis e sua aplicação no processo trabalhista, sendo só eventualmente resolvida pela uniformização da jurisprudência. Neste meio tempo, as partes sofrem uma série de prejuízos – pela demora, pelos gastos que envolvem a espera, etc. – na contramão da efetividade e celeridade processuais tão estimadas quando o assunto é importação de normas processuais civis ao processo trabalhista.

<sup>530</sup> A seguir, não teremos a intenção de esgotar os exemplos desta mesma influência, mas de relembrar de alguns mais conhecidos, para demonstrar a aproximação a que nos referimos.

coletivas trabalhistas exerciam sobre o Processo Civil.<sup>531</sup> Em 2000, o procedimento sumaríssimo inaugurado no Processo do Trabalho inspirou-se na Lei nº 9.099/95, que dispôs sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, no que diz respeito à competência fixada a partir do valor da causa, aos poderes do juiz, às normas de decisão e ao método de conciliação.<sup>532</sup>

Em 2005, a IN nº 27 do TST, surgida em razão da EC nº 45/2005, reconheceu a aplicação das regras de sucumbência recíproca e de antecipação de pagamento de honorários periciais no Processo do Trabalho, restrita às causas que versarem sobre relação de trabalho que não a de emprego, além de expressamente admitir o trâmite de ações cíveis e procedimentos especiais cíveis no Processo do Trabalho (v.g., mandado de segurança, habeas corpus, habeas data, ação rescisória, ação cautelar, ação de consignação em pagamento).

Ainda em 2005, A Lei nº 11.187 assemelhou o agravo retido ao protesto antipreclusivo trabalhista, assegurando ao devedor o direito de reiterar suas razões de irresignação em apelação.<sup>533</sup> Neste mesmo ano, a Lei nº 11.232 consagrou a execução de título executivo judicial enquanto fase do processo principal<sup>534</sup>, passando pelas etapas da liquidação e cumprimento da sentença, permitiu a liquidação na pendência de recurso, exigiu a delimitação dos valores impugnados por razão de excesso de execução para conhecimento da insurgência, providenciou a avaliação de bem penhorado pelo próprio oficial de justiça, tudo à semelhança do que ocorria no Processo do Trabalho. Paradoxalmente, alguns

---

<sup>531</sup> A autora, também, considerou que o Processo do Trabalho fora, propriamente, o germe de renovação do Processo Civil. (GRINOVER, Ada Pellegrini. *Processo trabalhista e processo comum*. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 3, n. 15, p. 85-94, set./out. 1978, p. 73, 76-77)

<sup>532</sup> “O procedimento sumaríssimo não é criação dos processualistas trabalhistas. Na verdade, este tipo de procedimento foi importado do Direito Processual Civil. Curiosamente, há uma interação entre o processo civil e o processo do trabalho; um influencia outro e deste recebe influência.” (ROMITA, Arion Sayão. *O processo do trabalho após a Emenda Constitucional nº 45: aspectos procedimentais*. cit., p. 6)

<sup>533</sup> “Na verdade, a tendência à restrição ao cabimento do agravo de instrumento, com sua crescente substituição pelo agravo retido, já presente na Lei nº 10.352 e novamente manifesta na Lei nº 11.187, aproxima cada vez mais o processo civil do sistema recursal do processo do trabalho, no qual a impugnação de quase todas as interlocutórias, excetuadas as decisões que indeferem o processamento de recurso e algumas poucas outras, é feita de forma diferida, ao ensejo da interposição do recurso ordinário ou de recurso de revista (Consolidação das Leis do Trabalho, art. 893, §1º), impondo a jurisprudência, para evitar a preclusão, supostamente emergente do art. 795 da Consolidação das Leis do Trabalho, oferecimento de protesto nos autos, lançado oral ou verbalmente, protestos que nada mais são do que forma atípica de agravo retido.” (MALLETT, Estêvão. *O processo do trabalho e as recentes modificações do Código de Processo Civil*. Revista do TST, v. 82, nº 2, maio/ago., 2006, p. 79)

<sup>534</sup> “No processo do trabalho chega-se a tal resultado com maior facilidade e menor resistência. O tratamento dispensado pela Consolidação das Leis do Trabalho ao cumprimento das sentenças, inclusive com sua possibilidade de promoção de ofício (art. 878), já levava a doutrina e jurisprudência a negarem a autonomia da execução, [...]” (MALLETT, Estêvão. *O processo do trabalho e as recentes modificações do Código de Processo Civil*. cit., p. 74)

dispositivos desta mesma legislação processual civil eram reconhecidamente aplicáveis ao Processo do Trabalho<sup>535</sup> e outros dispositivos da reforma processual civil sobre o CPC/1973, embora não aplicáveis, eram considerados pela melhor doutrina até mesmo mais simples que os do Processo do Trabalho<sup>536</sup>.

Sempre houve, também, um aproveitamento de um alargado de regras do Processo Civil pelo Processo do Trabalho para possibilitar sua operacionalização. São regras sobre pedido, contestação, antecipação de tutela, litisconsórcio, assistência, regime de produção de provas, extensão e profundidade dos efeitos dos recursos, limites subjetivos e objetivos da coisa julgada, eficácia preclusiva da coisa julgada, ação rescisória, ação declaratória, matéria de embargos à execução, embargos de terceiro, poder geral de cautela.<sup>537</sup> Não é sem razão, portanto, a existência de elevado volume de obras dedicadas ao estudo da aplicação das normas do Processo Civil ao Processo do Trabalho desde a vigência do CPC/1973, movimento intensificado após vigência do CPC/2015.<sup>538</sup>

Também no CPC/2015 percebemos novamente uma influência do Processo do Trabalho, v.g., pela a criação de hipóteses de irrecorribilidade imediata de decisões interlocutórias<sup>539</sup>, pela criação da regra geral de não suspensividade dos recursos<sup>540</sup>, pela adoção de sustentação oral por videoconferência<sup>541</sup>, pela previsão de modulação temporal

---

<sup>535</sup> V.g., §§1º e 2º do art. 475-B, art. 475-Q, incisos I e II do art. 475-O.

<sup>536</sup> V.g., regime de liquidação do art. 475-A a 475-H do CPC/1973: “Já o regime de liquidação de sentença, decorrente dos arts. 457-A a 475-H do Código de Processo Civil, embora mais simples que o adotado pela Consolidação das Leis do Trabalho, tem sua aplicação no processo trabalhista comprometido pela existência de regulamentação expressa para a matéria. [...]. Contém as novas regras do Código de Processo Civil, ainda, algumas normas que dispensam providências ou simplificam a prática de atos processuais, de modo a facilitar o acesso à justiça e adaptar a legislação à realidade presente. [...]” (MALLETT, Estêvão. O processo do trabalho e as recentes modificações do Código de Processo Civil. *cit.* p. 75, 83-84)

<sup>537</sup> LAURINO, Salvador Franco de Lima. Aspectos gerais da aplicação do novo CPC no Processo do Trabalho. In: BELMONTE, Alexandre Angra; DUARTE, Bento Herculano; SILVA, Bruno Freire e (Coord.). O novo CPC aplicado ao processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2016, p. 58.

<sup>538</sup> Neste sentido, até mesmo esta autora pôde realizar sua contribuição ao debate, ao tratar da aplicabilidade, no Processo do Trabalho, dos dispositivos sobre o processo de conhecimento (KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho II: processo de conhecimento. *cit.*) e sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas (KEUNECKE, Manoella; SILVA, Bruno Freire e. O incidente de resolução de demandas repetitivas e sua aplicação no processo do trabalho. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso; GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). Novo CPC e o Processo do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 279-289)

<sup>539</sup> “No tocante ao recurso de agravo de instrumento, a nova regulamentação, mais uma das tantas tentativas de aprimorar o sistema recursal do processo civil, é uma confissão tímida da superioridade do regramento posto no processo do trabalho, muito mais simples e eficiente.” (MALLETT, Estêvão. Os recursos de natureza ordinária e a ordem dos processos nos tribunais no novo CPC frente ao processo do trabalho. In: BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas, MALLETT, Estêvão, DIDIER JR., Fredie (Org.). Coleção Repercussões do Novo CPC - v.4 - Processo do Trabalho. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 577)

<sup>540</sup> Há, contudo, efeito suspensivo ao recurso de Apelação.

<sup>541</sup> “Mais uma vez, o processo civil propõe o que processo do trabalho já pratica, com bons resultados, há tempos. Desde pelo menos julho de 2010 a Justiça do Trabalho conhece a sustentação oral à distância, por meio de videoconferência. No Tribunal do Trabalho da 14ª Região a Resolução Administrativa n. 107/2010, aprovada em outubro de 2010, permite ‘o uso de sistemas de videoconferência destinado à sustentação oral de



da jurisprudência, pela organização de um microsistema de solução de casos repetitivos (sistema de precedentes)<sup>542</sup>, pela inserção uma audiência de conciliação ou de mediação no procedimento comum. E, em simbiose, o Processo do Trabalho aproveitou muitos dispositivos do CPC/2015. Só na IN nº 39/2016 do TST, que não procurou dar tratamento exaustivo ao tema, são previstos 92 dispositivos aplicáveis ao processo trabalhista, fora outros dispositivos não considerados na instrução.<sup>543</sup>

Em sequência, o Processo Civil inspirou a Lei da Reforma Trabalhista em alguns aspectos, v.g., com a previsão de possibilidade de apresentação de exceção de incompetência territorial anteriormente à audiência trabalhista, que anteriormente não ocorria por incompatibilidade do parágrafo único do art. 112 do CPC/1973 com a necessidade de presença física do reclamado em audiência (arts. 843 e 844 da CLT).<sup>544</sup> Abandonou-se a iniciativa do juiz para promover, de ofício a execução definitiva de título executivo judicial cujas partes estiverem representadas por advogado (art. 878 da CLT) e para iniciar a desconsideração da personalidade jurídica (art. 855-A da CLT, que faz menção ao art. 133 do CPC/2015) – antigos marcos da dita inquisitividade do Processo do Trabalho<sup>545</sup>.

Nesse sentido, Estevão Mallet aponta que o esforço de adequação aos valores protegidos pelo Direito do Trabalho trouxe, outrora, um processo social, simples, rápido e econômico, que visava assegurar o equilíbrio entre litigantes com forças desiguais – através do poder de instrução do juiz, recurso sem efeito suspensivo, a irrecorribilidade das decisões

---

advogados nas sessões de julgamento das Turmas e Pleno do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª região.” (MALLET, Estêvão. Os recursos de natureza ordinária e a ordem dos processos nos tribunais no novo CPC frente ao processo do trabalho. cit. p.580)

<sup>542</sup> Neste ponto, o Processo do Trabalho antecipou-se ao Processo Civil, com a previsão do incidente de julgamento de Recurso de Revista Repetitivo pela Lei nº 13.015/2014 e Ato nº 491/2014 da Presidência do TST (incorporado pela IN nº 38/2015 do TST). (KEUNECKE, Manoella; SILVA, Bruno Freire e. O incidente de resolução de demandas repetitivas e sua aplicação no processo do trabalho, *cit.*, p. 279-281 e 284)

<sup>543</sup> V.g. arts. 144 e 145 (novas hipóteses de impedimento e suspeição); art. 343 (reconvenção na própria defesa); art. 317 (correção de vício antes de decisão de mérito); art. 6º (dever da cooperação). Todos exemplos trazidos por MALLET, Estêvão. Novo CPC e Processo do Trabalho à luz da IN nº 39. *cit.*, p. 146-148.

<sup>544</sup> Neste ponto, o processo legislativo legitimou, por consideração ao antigo desejo de importação do parágrafo único do art. 112 do CPC/1973 ao processo trabalhista, a sua adoção adaptada (art. 800 da CLT). A doutrina era reticente em compatibilizar, através dos filtros do art. 769 da CLT, a utilização do antigo art. 112 do CPC/1973 (MALLET, Estêvão. O processo do trabalho e as recentes modificações do Código de Processo Civil. *cit.*, p. 80)

<sup>545</sup> Há autores que até mesmo falam na existência de um princípio do Processo do Trabalho sobre a inquisitividade. Carlos Henrique Bezerra Leite, por exemplo, intitula de princípio da finalidade social, pelo qual o juiz teria uma postura ativa em busca da solução justa, podendo, na aplicação da lei processual, corrigir uma injustiça desta própria lei. (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. cit., p. 84). Ao que nos parece, afirmar o princípio da finalidade social como um princípio próprio do Processo do Trabalho é ignorar a amplitude do princípio da isonomia, que, reconhecidamente, tem incidência também no Processo Civil.

interlocutórias, o poder do juiz em iniciar a execução. Isso num momento em que o Processo Civil tinha, de fato, uma forte característica liberal, que, hoje, não resta mais presente.<sup>546</sup>

Contudo, hoje, percebe-se que, também no Processo Civil, o juiz tem poderes instrutórios, os recursos, regra geral, não têm efeitos suspensivo e foram criadas hipóteses de irrecurribilidade imediata de decisões interlocutórias, ao mesmo tempo que, no Processo do Trabalho, o juiz perdeu a prerrogativa de iniciativa de instauração da execução e do incidente de desconsideração da personalidade jurídica. Daí que as características do Processo do Trabalho, que eram tão diferenciadas do Processo Civil de outrora, não são capazes de sustentar seu isolamento e uma distinção absoluta destes ramos do Direito Processual.

Pois, evidente, assim, que o que verdadeiramente os discrimina é natureza do direito material que o processo instrumentaliza, que inspira e define o procedimento de cada um destes ramos.<sup>547</sup> Não é à toa que é, inicialmente, a partir das regras de procedimento que se identifica a compatibilidade referida nos arts. 769 e 889 da CLT.<sup>548</sup>

Assim, se o Processo Civil e o Processo do Trabalho, mutuamente, se aproximam desta forma, não se pode mais repetir, sem alguma reflexão, que aquele é dispositivo e privatista e este inquisitivo, social ou publicista<sup>549</sup>, como se adotassem de modelos processuais absolutamente antagônicos.<sup>550</sup> Pela simbiose ocorrida ao longo dos anos, ambos pretendem

---

<sup>546</sup> MALLETT, Estevão. O processo do trabalho e as recentes modificações do CPC e suas implicações no processo do trabalho. Revista do Advogado, ano 85, nº 85. São Paulo, maio, 2006, p. 73. Neste mesmo sentido, MAGANO, Octavio Bueno. Manual de direito do trabalho: parte geral. cit., p. 79.

<sup>547</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Processo trabalhista e processo comum. cit., p. 71-72.

<sup>548</sup> LAURINO, Salvador Franco de Lima. Aspectos gerais da aplicação do novo CPC no Processo do Trabalho. cit., p. 57.

<sup>549</sup> “Em síntese, considera-se que no modelo adversarial prepondera o princípio dispositivo e no modelo inquisitorial, o princípio inquisitivo, sempre tendo em conta a atribuição de poderes ao juiz ou às partes. Precisamente no ponto de equilíbrio dessa divisão de funções é que se situa o moderno debate entre o publicismo e o privatismo ou garantismo, mas reitere-se, uma vez mais, é grave equívoco vincular a adoção de um desses modelos processuais com o regime autoritário ou democrático *tout court*. Com efeito, além de inexistir mencionada vinculação, *o mero desenho normativo não é suficiente para ensejar a aplicação de um daqueles modelos e a previsão abstrata, por exemplo, de amplos poderes instrutórios servir mais de uma carta de compromissos do que de modo efetivo de condução processual.*” (em destaque). (GODINHO, Robson Renault. Reflexões sobre os poderes instrutórios do juiz: o processo não cabe do “Leito de Procusto”. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, n. 235, p. 100)

<sup>550</sup> Vale dizer que o próprio Processo Civil recebe contundentes críticas sobre o hiperpublicismo que carregara até o momento da vigência do CPC/2015. O termo é utilizado por Antonio do Passo Cabral em tese de livre-docência apresentada à Universidade de São Paulo. Ao longo de todo o trabalho, o autor trata das distorções provocadas pelo hiperpublicismo no Processo Civil, que ocasionaram a inflação dos poderes judiciais, a onipresença da figura do juiz, o sufocamento dos poderes das partes e o dogma de que todas as normas processuais seriam inderrogáveis, cogentes e imperativas. (Cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convencções processuais. cit., p. 115-126). Embora o processo judicial não seja apenas “coisa das partes” e, portanto, o fim último seja a tutela do interesse geral da coletividade, do bem comum e da paz social, o processo democrático participativo encara o procedimento e as situações jurídicas processuais como passíveis de exercício de poderes através da autonomia privada, numa espécie de coexistência entre espaços públicos e privados. Eis a superação do dogma do hiperpublicismo processual e da indisponibilidade do direito processual mencionada pelo autor.

ser, verdadeiramente, modelos de um processo cooperativo, com coexistentes espaços públicos e privados, sem que se perca de vista, contudo, as peculiaridades do direito material discutido.<sup>551</sup>

Vale dizer que os argumentos que sustentavam essa visão dicotômica entre Processo Civil e Processo do Trabalho, se já não tinham, perdem razão a partir da eliminação dos poderes do juiz referentes ao início da execução trabalhista de ofício quando as partes forem assistidas por advogado (art. 878 da CLT, alterado pela Lei da Reforma Trabalhista) e do reconhecimento do direito autônomo das partes à produção da prova (art. 381 a 383 do CPC/2015)<sup>552</sup>. É dizer que os principais pontos que sustentavam a “maior” inquisitividade do Processo do Trabalho já não mais existem, vez que a execução da decisão, regra geral, depende de iniciativa das partes e a prova não visa mais unicamente ao convencimento do juiz.

Nem mesmo o dito maior poder instrutório do juiz trabalhista hoje se sustenta para afirmar a distinção dos modelos de forma opositora e absoluta.<sup>553</sup> Afinal de contas, quão

---

Diante dos reconhecidos traços de publicismo presente no Processo Civil, é de estranhar-se haver doutrina processual do trabalho que o identifique com modelo de processo dispositivo: “Sob essa perspectiva tradicional, o Direito Processual Civil historicamente passou de inquisitivo para dispositivo.” (COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. *A autonomia do direito processual do trabalho*. *cit.*, p. 23)

<sup>551</sup> O modelo cooperativo é um fator de legitimação do Estado Democrático de Direito. Para Koury, “Mesmo antes da construção doutrinária em torno da cooperação/colaboração, sempre foi esse, de forma geral, o papel desempenhado pelo juiz na organização do processo. São exemplos recorrentes no foro trabalhista: uma certa tolerância quanto a equívocos da inicial trabalhista até porque a lei assim autoriza (art. 840/CLT); a utilização sistemática do interrogatório (esclarecimento); a advertência às partes quanto aos requerimentos de perícia em relação a determinados temas (prevenção); a determinação para que seja oficiado o órgão público em face da dificuldade na obtenção de determinado documento (auxílio). Exige-se também das partes uma postura ética extremamente rigorosa, exatamente pelo bem da vida em discussão, aplicando-se os artigos com previsão de multa do Código de Processo Civil, procurando evitar a má-fé e o abuso na conduta do processo.” (KOURY, Luiz Ronan Neves. *O Modelo Cooperativo e o Processo do Trabalho*. In: VIANA, Márcio Túlio et all (Corrd.). *O que há de novo no Processo do Trabalho: homenagem ao professor Aroldo Plínio Gonçalves*. São Paulo: LTr, 2015, p. 553). O autor, ainda, aponta aos arts. 645, alíneas “a” e “f” do art. 653, §1º do art. 764, art. 765, arts. 846 e 850, art. 852-E e art. 878 da CLT como dispositivos tipicamente cooperativos.

<sup>552</sup> “A produção antecipada de provas, como visto, teve regramento modificado, sendo que – mesmo na antiga vigência do CPC/73, quando tinha natureza cautelar – já era admitida a aplicação subsidiária ao Processo do Trabalho. Se o escopo do regramento é garantir a produção da prova, que é direito constitucionalmente garantido, não há razão para não se adotar o art. 381 do CPC/2015 diante da omissão da CLT e compatibilidade com a estrutura do processo laboral.” (KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. *O Novo CPC e o Processo do Trabalho II: processo de conhecimento*. *cit.*, p. 110)

<sup>553</sup> Já em 1999, em obra dedicada exclusivamente ao assunto, Bento Herculano Duarte afirmava que o art. 130 do CPC é um dos alicerces, junto com o art. 765 da CLT, do poder instrutório do juiz, demonstrando que este nunca foi distinto nos diferentes ramos do Processo Civil (Comum e Trabalhista). (DUARTE, Bento Herculano. *Poderes do Juiz do Trabalho: direção e protecionismo processual*. São Paulo: LTr, 1999, p. 81-82). No exato sentido, em texto posterior ao CPC/2015, ensina Homero Batista Mateus da Silva: “A liberdade de direção consta de vários dispositivos da lei processual civil, ao passo que imprimir maior celeridade é considerado um dos principais encargos do magistrado. [...] De plano, ficam afastadas as teses de que aquele tripé sobre o qual se assenta o art. 765 da CLT (liberdade de direção, celeridade e requisição de diligências) seja característica própria do processo do trabalho. Ocorre, porém, que, ao mesmo tempo em que o Código de Processo Civil dispõe de vários comandos acerca da liberdade de atuação do magistrado, há também o tratamento dessas peculiaridades ao longo de vários outros dispositivos, como que regulamentando a liberdade

maior é este poder frente à mesma previsão do Processo Civil?<sup>554</sup> E, por si só, justifica a pecha do Processo do Trabalho como de natureza inquisitiva, social e publicista<sup>555</sup> – como se o Processo Civil fosse o absoluto inverso, não tratasse também de certos litígios que envolvam créditos de natureza alimentar, nele fosse alguma parte vulnerável ou não tivesse como pano de fundo alguma questão de tensão social – ?

Pensamos que não. Lembremos das causas de direito de família em que se discutem alimentos, em que uma das partes é absolutamente incapaz ou um consumidor e nas causas em que o Estado e particular ou particulares entre si tencionam poderes e direitos, como nas ações em que se discute desapropriação, liberdade de expressão, controle de políticas públicas, dentre outras muitas. O Processo do Trabalho não é o único ramo que soluciona

---

ampla conferida ao julgador. Enquanto isso, a Consolidação das Leis do Trabalho confere a liberdade, mas não a disciplina no restante do texto legal, deixando a falsa impressão de que a liberdade era ampla demais ou discrepante dos outros cânones processuais. Não são verdadeiras nem uma, nem outra afirmação”. (SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9). São Paulo: Revista dos Tribunais, 3ª ed., 2015, p. 26)

<sup>554</sup> Em texto dedicado aos poderes instrutórios do juiz no Processo Civil, extrai-se: “O direito processual moderno, contudo, vem constantemente evoluindo no sentido do abrandamento da última restrição, de modo a liberar o juiz dessas cadeias formalísticas, atribuindo-lhes poderes intensificados para investigação probatória, facultando-lhe de conseguinte melhor conhecimento dos fatos, ponto importante para a formação de sua convicção. Dentro dessa nova perspectiva, proposta a demanda e deimitados seus contornos essenciais, constitui dever do juiz controlar o rápido, regular e leal desenvolvimento do processo, assumindo inclusive os meios probatórios, dentro é claro dos limites fáticos extremados pela parte autora para a causa. [...]. Volta a cena, assim, a necessidade de cooperação tantas vezes menciona: a atividade probatória haverá de ser exercida pelo magistrado, não em substituição às partes, mas juntamente com elas, como um dos sujeitos interessados no resultado do processo.” (OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. Revista de Direito Processual Civil, Gênesis, nº 27, 2003, p. 14 e 16). Veja-se que a doutrina processual do trabalho encontra dificuldades de apontar qual é a efetiva diferença de carga de inquisitorialidade presente nos poderes do juiz no Processo do Trabalho e no Processo Civil: “*O Direito Processual do Trabalho distingue-se do Direito Processual Civil em razão da carga inquisitorial que recebe não só durante os atos e direção do processo* (art. 765 da CLT), mas também no impulso oficial do magistrado na execução, independente de qualquer manifestação de vontade das partes, parágrafo único do art. 876 da CLT.” (COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. A autonomia do direito processual do trabalho. cit., p. 23). Também, sem identificar qual é a distinção de grau entre os poderes instrutórios do juiz no Processo Civil e Processo do Trabalho, mas afirmando pela ocorrência: “No âmbito do direito processual do trabalho, no entanto, a atuação do princípio inquisitivo é bem mais visível. A própria consolidação adotou, como regra geral, uma postura naturalmente proativa do magistrado trabalhista, que pode determinar toda e qualquer diligência necessária para o correto e rápido andamento dos efeitos (CLT, art. 765). [...]. Nesse sentido, o direito processual do trabalho tem como característica básica o caráter inquisitivo da atuação do magistrado bem mais acentuado do que no direito processual civil. Esse diferencial integra de maneira decisiva a construção ideológica diferenciada do processo laboral.” (ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Princípios de direito processual do trabalho e o exame dos reflexos das recentes alterações do Código de Processo Civil no Direito Processual do Trabalho. In: CHAVES, Luciano Athayde (Org.). Direito Processual do Trabalho: reforma e efetividade. São Paulo: LTr, 2007, p. 41)

<sup>555</sup> Robson Godinho, aliás, afirma que a utilização do termo inquisitivo para qualificar qualquer modelo de processo atual é equivocada: “[...] a designação de ‘inquisitivo’ não é precisa, porque esse modelo só teria existido, em sua forma plena – isto é, iniciado de ofício, desenvolvido em segredo, com provas exclusivamente obtidas pelo juiz e sem respeito a garantias processuais –, na Prússia, na segunda metade do século XVIII.” (GODINHO, Robson Renault. Reflexões sobre os poderes instrutórios do juiz: o processo não cabe do “Leito de Procusto”. cit., p. 99)

litígios com alguma carga de tensão social, que envolvam alimentos ou em que uma das partes seja vulnerável.<sup>556</sup>

E, mais, pensamos que não, também, por considerar a ampliação dos espaços privados no processo trabalhista promovidos pela Lei da Reforma Trabalhista, v.g. previsão sobre o uso da arbitragem em dissídios individuais trabalhistas; criação do processo de jurisdição voluntária para homologação de acordo extrajudicial; previsão da necessidade de impulso pelo exequente para início da execução quando as partes estejam assistidas por advogado; necessidade de requerimento da parte para instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

A aproximação do Processo do Trabalho ao Processo Civil e vice-versa impede que a doutrina e jurisprudência repitam, em um eco aparentemente sem fim, que normas processuais cíveis não possam ser aproveitadas ao processo trabalhista por haver incompatibilidade de modelo de processo ou porque o Processo do Trabalho seria um processo mais orientado ao publicismo e, por isso, puramente ou mais inquisitivo.<sup>557</sup> Deste modo, não será este, adiantamos, o critério para o aproveitamento das normas processuais cíveis que adotaremos neste trabalho.

### 2.2.2. Artigo 15 do CPC/2015 e artigos 769 e 889 da CLT: evolução e compatibilidade

Embora tenha passado ao largo das discussões teóricas a respeito, inicialmente muito mais centradas na revogação ou não dos arts. 769 e 889 da CLT<sup>558</sup>, o art. 15 do CPC/2015<sup>559</sup>

---

<sup>556</sup> Atuais as considerações de José Carlos Barbosa Moreira, de 1984: “Um sentido muito mais amplo e dentro do processo civil se discutem e se decidem litígios até de direito público, de direito administrativo, de direito tributário, de direito constitucional, para não falarmos em áreas do direito privado, que, a despeito de o serem, todavia se subtraem das relações jurídicas do direito de família, que, apesar de pertencerem ao direito civil, são, pelo menos na sua enorme maioria, indisponíveis.”(MOREIRA, José Carlos Barbosa. O juiz e a prova. Revista de Processo, nº 35, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1984, p. 179).

<sup>557</sup> Neste sentido, com essa argumentação para impedir a aplicação do art. 190 do CPC.2015 ao Processo do Trabalho: PINTO, José Augusto Rodrigues. Temas polêmicos do novo CPC e sua aplicação no processo do trabalho. cit., p. 821; ARAÚJO, Francisco Rossal de. O novo CPC e o processo de trabalho: a Instrução normativa n. 39/2016 - TST: referências legais, jurisprudenciais e comentários. cit., p. 29-30; CESÁRIO, João Humberto. O processo do trabalho e o novo código de processo civil: critérios para uma leitura dialogada dos artigos 769 da CLT e 15 do NCPC. cit. p. 411; OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Dilemas do direito processual do trabalho com o advento do NCPC. cit., p. 66; COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. A autonomia do direito processual do trabalho. cit., p. 22.

<sup>558</sup> Art. 769. 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.

Art. 889. Aos trâmites e incidentes do processo da execução são aplicáveis, naquilo em que não contravierem ao presente Título, os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal.

<sup>559</sup> Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

tem questionável constitucionalidade.<sup>560</sup> Mesmo com a emenda que recebeu na Câmara dos Deputados, o texto não retornou ao Senado para apreciação, em possível violação ao parágrafo único do art. 65 da Constituição federal. O TST, pela IN nº 39/2016, e a jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho, neste mesmo sentido, também não enfrentaram a questão da inconstitucionalidade por reconhecerem a aplicabilidade do art. 15 do CPC/2015 em conjunto com os arts. 769 e 899 da CLT.<sup>561</sup> Assim, de maneira implícita, confirmam a concordância com sua constitucionalidade formal.<sup>562</sup>

Sendo assim, partiremos às discussões sobre a relação entre os dispositivos mencionados com o pressuposto de uma suposta constitucionalidade do art. 15 do CPC/2015, já que, até o momento, o contrário não fora declarado via controle concentrado.

Em primeiro, há quem defenda a revogação tácita do art. 769 da CLT pelo art. 15 do CPC/2015.<sup>563</sup> O argumento, para sustentar a revogação, é de que ambos os dispositivos regulamentam o mesmo assunto – a heterointegração no caso de lacuna da CLT sobre direito processual<sup>564</sup> –, não havendo, contudo, distinção de especialidade *versus* generalidade do seu conteúdo, vez que ambas seriam normas de processo do trabalho ou teriam a mesma

---

<sup>560</sup> Observação de Estêvão Mallet: “A inconstitucionalidade decorre de haver sido o texto do dispositivo alterado na votação realizada na Câmara, sem devolução à Casa iniciadora do processo legislativo, em desacordo com o estabelecido no parágrafo único do art. 65 da Constituição. [...] Suprimiu-se a referência a ‘processos penais’, introduziu-se a alusão a ‘processos (...) trabalhistas’, além de acrescer-se a enigmática conjugação de aplicação qualificada: ‘(...) supletiva e subsidiariamente’. As modificações não são meramente redacionais e afetam a substância da regra, particularmente no campo do processo do trabalho. A sanção imediata do texto modificado implica ofensa ao processo legislativo constitucional e ao bicameralismo, matéria que não é meramente *interna corporis* do Congresso, sujeitando-se à censura judicial, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal.” (MALLETT, Estêvão. Novo CPC e Processo do Trabalho à luz da IN nº 39. *cit.*, p. 142)

<sup>561</sup> Na ADI nº 5.492/DF, questiona-se a constitucionalidade do art. 15 do CPC/2015 sob o argumento de que afronta a autonomia federativa por invasão de competência dos entes federados para dispor sobre processo administrativo. Não há, contudo, menção a inconstitucionalidade formal.

<sup>562</sup> Extrai-se da IN nº 39/2016: “[...] considerando que as normas dos arts. 769 e 889 da CLT não foram revogadas pelo art. 15 do CPC de 2015, em face do que estatui o art. 2º, § 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, considerando a plena possibilidade de compatibilização das normas em apreço, [...]”. Sobre a jurisprudência referida, que aplica o art. 15 do CPC/2015, sem lhe declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade, cf., por exemplo: TST, RR, Processo nº 16789020175110012, Rel. Kátia Magalhães Arruda, publicado em 01/10/2019; TRT 18ª, MS, Processo nº 0010116-78.2019.5.18.0000, Rel. Rosa Nair da Silva Nogueira Reis, Tribunal Pleno, julgamento em 06/06/2019; TRT 2ª Região, Processo nº 10005300320185020025, Rel. Maria Cristina Xavier Ramos di Lascio, 14ª Turma, publicação em 25/03/2019; TRT 1ª, RO, Processo nº 01023242720175010032 Rel. Maria Aparecida Coutinho Magalhaes, 8ª Turma, julgamento em 01/10/2019, publicação em 18/10/2019.

<sup>563</sup> Embora, preferencialmente, a revogação deva ser expressa, pode ser tácita: “Por mais preparado que seja o legislador, não seria infalível ao discriminar leis e disposições a serem revogadas por incompatibilidade com a nova lei. E a ordem jurídica, como se sabe, deve ser uma única voz de comando. Não pode abrigar contradições, dupla orientação.” (NADER, Paulo. Introdução ao Estudo do Direito. 25ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 251)

<sup>564</sup> Para o Direito do Trabalho, a heterointegração é prevista em dispositivo próprio (§1º do art. 8º da CLT).

função meta-jurídica<sup>565</sup>. Assim, haveria antinomia de primeiro grau entre os dispositivos, resolvida apenas pelo critério da cronologia (§1º do art. 2º da LINDB). Tratando inteiramente da mesma matéria e com a adoção de critérios distintos, o art. 15 do CPC/2015, porque posterior, teria revogado o art. 769 da CLT, que lhe era anterior.<sup>566</sup>

Para a mesma doutrina, o art. 899 da CLT, por tratar da heterointegração no caso de lacuna da CLT sobre direito processual especificamente em matéria de execução, não teria sido revogado pelo art. 15 do CPC/2015 (§2º do art. 2º da LINDB). Haveria, assim, uma antinomia de segundo grau, resolvível pelo critério da especialidade.

Outra corrente doutrinária enxerga a convivência do art. 769 da CLT com o art. 15 do CPC/2015, seja por considerar que este não regulamentou integralmente<sup>567</sup> ou de forma incompatível a matéria daquele dispositivo<sup>568</sup> – não havendo, portanto, antinomia alguma –, seja por considerar o dispositivo celetista especial frente ao do CPC/2015, o que impediria a sua revogação por lei geral – havendo, portanto, antinomia de segundo grau resolvível pela especialidade da norma, nos termos do (§2º do art. 2º da LINDB)<sup>569</sup>. Esta especialidade do

---

<sup>565</sup> Edilton Meireles considera que é o objeto da norma que define sobre sua especialidade e não sua localização: “Primeiro é preciso deixar claro o art. 15 do novo CPC não é uma regra de processo civil. Este dispositivo, em verdade, é regra de direito processual do trabalho, de processo judicial eleitoral e de processo administrativo. O art. 15 do CPC, aliás, não se aplica ao processo civil em sentido estrito.” (MEIRELES, Edilton. *O novo CPC e sua aplicação supletiva e subsidiária no Processo do Trabalho*. In: MIESSA, Élisson (Coord.). *O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 44). Com conclusão semelhante, mas considerando que não há especialidade entre as normas por ambas serem de natureza meta-jurídica, isto é, terem a mesma função: “Por aí se vê, da mesma forma, no que diz com os processos trabalhistas, o art. 15 mencionado veicula norma que disciplina, exaurientemente, a matéria disciplinada pela norma veiculada no art. 769 da CLT. Sendo assim, a primeira revoga a segunda, na medida em que trouxe critérios diversos, como de fato trouxe, no sentido de eliminar a necessária ‘compatibilidade’ com o subsistema constituído pelas normas processuais que integram a CLT. Tanto o art. 15, como o art. 769, mencionados, são normas de idêntica função, portanto: são normas de sobre-direito, ou meta-normas”. (GUERRA, Marcelo Lima. *O CPC/2015 e o processo do trabalho na perspectiva do modelo constitucional de processo*. In: REIS, Sérgio Cabral dos (Coord.). *O novo CPC e sua repercussão no processo do trabalho – encontros e desencontros*. São Paulo: LTr, 2016, p. 154).

<sup>566</sup> Adotam este posicionamento: MEIRELES, Edilton. *O novo CPC e sua aplicação supletiva e subsidiária no Processo do Trabalho*. *cit.*, p. 44-45; NERY JR., Néilson, NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 16ª ed. São Paulo: revista dos Tribunais, 2016, p. 245; VARELA, Graça. *O novo CPC e sua repercussão no Processo do Trabalho: a aplicação subsidiária e supletiva do novo CPC ao processo do trabalho e outras considerações preliminares em face dos princípios constitucionais*. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia*, v. 5., nº 7, mar./2016, p. 155; GUERRA, Marcelo Lima. *O CPC/2015 e o processo do trabalho na perspectiva do modelo constitucional de processo*. *cit.*, p. 154; REBELO, Maria Paulo. *A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho*. *cit.*, p. 38.

<sup>567</sup> O art. 15 do CPC/2015 teria amplitude reduzida, pois permitiria a aplicação do CPC, enquanto o art. 769 da CLT teria amplitude maior por permitir a aplicação do direito comum.

<sup>568</sup> “À partida, não há contradição dessa norma com o art. 769 da Consolidação, o que exclui a hipótese de revogação.” (LAURINO, Salvador Franco de Lima. *Aspectos gerais da aplicação do novo CPC no Processo do Trabalho*. *cit.*, p. 59). Para Manoel Carlos Toledo Filho, ambos os dispositivos acabam significando o mesmo, pela identificação entre supletividade e compatibilidades. (TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. *Comentário ao art. 15*. In: SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira (Coord.). *Comentários ao novo CPC e sua aplicação ao processo do trabalho*: atualizado conforme a Lei nº 13.256/2016. São Paulo: LTr, 2016, p. 51)

<sup>569</sup> Na doutrina, cf. TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*: sob a perspectiva do processo do trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 49. Dos encontros de processualistas, cf.

art. 769 da CLT restaria explicada ora pela localização da norma<sup>570</sup>, ora pelo fato de que se refere somente à heterointegração no Processo do Trabalho, ao contrário do art. 15 do CPC, que se refere também à heterointegração de outros processos especiais<sup>571</sup>.

Diante destas posições, questiona-se: quais as implicações em se considerar revogado o art. 769 da CLT? Tudo aponta para que a única consequência seja não mais haver previsão expressa de heterointegração no Processo do Trabalho de normas do Processo Civil Comum não localizadas no CPC/2015 (v.g. controle incidental de inconstitucionalidade, ações coletivas, ação civil pública, ação popular).<sup>572</sup>

Isso porque, fora a distinção da norma aplicável, manteve-se a necessidade da existência de lacuna – seja normativa, ontológica, axiológica ou total e parcial<sup>573</sup> – do Direito

---

Enunciado nº 1 do I FNPT: “NCPC, art. 15 e CLT, art. 769. Subsistência deste, em sua plenitude. Autonomia do processo do trabalho. A cláusula de contenção ou norma principiológica, fundamental, do processo do trabalho, prevista no art.o 769 da CLT, permanece hígida e incólume até pelo reconhecimento, no art.o 15 do NCPC, da autonomia do processo do trabalho ou mesmo pela ausência de revogação expressa ou derrogação tácita daquele comando, notadamente pela impossibilidade de a lei geral revogar a lei especial (CLT). Resultado: aprovado por unanimidade”. Do TST, cf. IN nº 39/2016 do TST. Vale dizer que, se houvesse antinomia de segundo grau, resolvível pelo critério da especialidade, o art. 15 do CPC/2015 não prevaleceria. Deste modo, seria incoerente afirmar a convivência do art. 15 do CPC/2015 e do art. 769 da CLT e a especialidade deste último como razão de sua vigência.

<sup>570</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. O Ministério Público do Trabalho e o novo Código de Processo Civil. *cit.*, p. 293

<sup>571</sup> “O art. 15 do novo Código dispõe sobre a aplicação do processo civil aos processos especiais - isto é, ‘processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos’ - sem se referir exclusivamente ao processo do trabalho. Daí que possuía natureza de ‘lei geral’, [...]” (LAURINO, Salvador Franco de Lima. Aspectos gerais da aplicação do novo CPC no Processo do Trabalho. *cit.*, p. 59)

<sup>572</sup> Não parece que, assim, estariam se fechando as portas para o aproveitamento de procedimentos previstos fora do CPC/2015. Isso porque o processo trabalhista não se confunde com a jurisdição estatal trabalhista, em que também tramitam processos e procedimentos cíveis, não por decorrência do art. 769 da CLT, que tem incidência restrita ao processo trabalhista, mas em razão da competência material da jurisdição trabalhista e da unicidade do direito processual (cf. item 2.2.1. deste trabalho e art. 1º da IN nº 27/2005 do TST). Toma-se, por exemplo, a ação civil pública (Lei nº 7.347/85). O Ministério Público do Trabalho não deixaria de propor e a Justiça do Trabalho não deixaria de julgar ações civis públicas porque elas não são a esta última submetidas em razão de critérios de heterointegração. Ao que tudo indica, adota o mesmo posicionamento, cf. MOLINA, André Araújo. O novo CPC e o processo do trabalho: pós-modernidade, antinomias, lacunas e o novo microsistema processual trabalhista individual. *cit.*, p. 2.

<sup>573</sup> Temos que a “ausência de normas” prevista no art. 15 do CPC/2015 admitiria as lacunas normativas, axiológicas e ontológicas já reconhecidas compreendidas na expressão “casos omissos” do art. 769 da CLT. Não vemos a distinção pontuada por SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9). *cit.*, p. 38. Para André Molina, a “ausência de normas” presente no art. 15 do CPC/2015 não abarca as lacunas ontológicas e axiológicas, vez que, nestas, há norma; mas defende a aplicação do dispositivo no caso de insuficiência da norma – o que nos parece chegar no mesmo resultado daqueles que adotam o modelo das três espécies de lacunas. Mais adiante, critica a doutrina que reconhece qualquer lacuna, vez que, no modelo pós positivista, elas não existiriam; sempre haverá uma regra ou um princípio incidente diretamente na hipótese fática: “A partir da vigência do novo CPC, reforçar-se-á a inutilidade do recurso à teoria das lacunas de Maria Helena Diniz – até porque elas deixarão de existir –, quando o foco de observação do processualista trabalhista deixará de ser a CLT e passará a ser todo o ordenamento jurídico, resultado do acoplamento do diploma trabalhista com o novo CPC, a Constituição Federal e os Tratados Internacionais, formando um único objeto de estudo, a partir do qual os intérpretes construirão as normas processuais e, organizando-as com a estrutura de sistema, resolverão as antinomias pelo critério da norma mais efetiva, aplicando-a aos casos concretos, independente da sua posição topográfica no ordenamento



Processual do Trabalho<sup>574</sup> e o critério de aplicação subsidiário e supletivo – este último já amplamente defendido na doutrina e replicado pela prática jurisprudencial antes mesmo do surgimento do art. 15 do CPC/2015<sup>575</sup> (v.g. distribuição dinâmica do ônus da prova, hipóteses de impedimento e suspeição, etc.)

Até a exigência de haver compatibilidade da norma aplicável por heterointegração com as normas do Título X da CLT (Processo Judiciário do Trabalho) permaneceria como necessária mesmo que o art. 15 do CPC/2015 tivesse revogado o art. 769 da CLT. Esta compatibilidade, na verdade, sempre foi premissa do próprio processo de heterointegração<sup>576</sup>, da mesma forma que é condição para haver a coexistência entre normas distintas que regulamentem a mesma matéria (desde uma o faça de forma parcial).<sup>577</sup> É dizer que, se há compatibilidade, não há antinomia entre as normas; se há compatibilidade, há possibilidade de heterointegração.

---

jurídico.” (MOLINA, André Araújo. O novo CPC e o processo do trabalho: pós-modernidade, antinomias, lacunas e o novo microsistema processual trabalhista individual. *cit.*, p. 28-30)

<sup>574</sup> O uso da expressão “direito processual do trabalho” pelo art. 769 da CLT e de “processo trabalhista” pelo art. 15 do CPC/2015 permitem que haja lacunas em outras leis processuais trabalhistas que não localizadas na CLT e que, sejam elas utilizadas como primeira opção no caso de lacunas da CLT (SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9), *cit.*, p. 34)

<sup>575</sup> Se trata da corrente evolutiva, anterior ao CPC/2015. (CHAVES, Luciano Athayde. As reformas processuais e o processo do trabalho. Revista do TST, v. 73, nº 1, jan/mar., 2007, p.145). O mesmo foi observado por Estêvão Mallet: “A CLT parece conter disciplina exaustiva da matéria, no art. 801, baralhando casos de suspeição e impedimento. Mas, já ao tempo do CPC/1973, entendia-se pertinente ao processo do trabalho a disciplina processual comum. Mesmo no silêncio da IN nº 39, as hipóteses de impedimento e suspeição devem ser observadas no processo do trabalho. [...]. A IN nº 39 reconhece a aplicabilidade da chamada distribuição dinâmica do ônus da prova no processo do trabalho. Era inexorável o resultado. Imaginar que o art. 818 pudesse impedir a aplicação subsidiária do CPC seria desconsiderar a própria evolução da jurisprudência, que já deixava de lado – e continua a fazer isso – a divisão rígida e predefinida, a partir, tão somente de quem tenha feito a alegação. As Súmulas ns. 212, 338, inciso I e 443, todas do Tribunal Superior do Trabalho, já mudavam a distribuição tradicional do fardo probatório, algo que continua a ser feito, consoante se infere da Súmula nº 460, editada após a entrada em vigor do CPC.” (MALLETT, Estêvão. Novo CPC e Processo do Trabalho à luz da IN nº 39. *cit.*, p. 146-147 e 153). Vale dizer que, não coincidentemente, ambas as previsões do CPC passaram a constar na CLT após a Lei da Reforma Trabalhista (art. 855-A e §§1º, 2º e 3 do art. 818 da CLT). A instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, contudo, passou a depender de iniciativa da parte, diferentemente do que previa a IN nº 39/2016. Neste mesmo sentido: “Corrente apelidada de ‘evolutiva’ já vinha defendendo a aplicação de regras derivadas das reformas do CPC/1973 às lides trabalhistas, mesmo em casos de existência de regra própria no processo do trabalho, desde que fosse configurada lacuna ontológica ou axiológica a respeito.” (TUPINAMBÁ, Carolina. Comentário ao art. 15 do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. *cit.* p. 51)

<sup>576</sup> MEIRELES, Edilton. O novo CPC e sua aplicação supletiva e subsidiária no Processo do Trabalho. *cit.*, p. 45-46 e REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. *cit.*, p. 39. Com o mesmo raciocínio, mas sobre a omissão da nova redação do art. 8º da CLT sobre a incompatibilidade com os princípios fundamentais do direito do trabalho como critério delimitador da aplicabilidade subsidiária do direito comum ao direito do trabalho: “A alteração, porém, não é significativa, porquanto a aplicação de regras comuns nunca poderia ser feita sem mais, i.e., sem atender às especificidades e particularidades deste ramo do direito que lida, na sua maioria, com relações jurídicas assimétricas.” (SILVA, Homero Batista Mateus da. Comentários à reforma trabalhista. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 25)

<sup>577</sup> Transcreve-se da LINDB: “Art. 2º. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. §1º. A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.”

Do contrário, é imaginar que, também no processo eleitoral e administrativo, pelo critério não constar expressamente no art. 15 do CPC/2015, o processo de heterointegração pudesse acontecer a despeito da compatibilidade entre as normas processuais destes diferentes ramos. Como se, então, diante das lacunas, as normas do CPC/2015 fossem, automaticamente e sem filtro, importadas para os processos trabalhistas, eleitorais e administrativos. Se assim fosse, seria o fim da instrumentalidade substancial<sup>578</sup>, do nexo adequado entre processo, procedimento e direito material e da própria divisão do Direito Processual em ramos.

Não é o que se observa desde a vigência do art. 15 do CPC/2015, em 2016. Desde então, tem-se admitido a coexistência entre os dispositivos, por não representarem antinomia jurídica<sup>579</sup>, restando possível a heterointegração no Processo do Trabalho pela aplicação do CPC e das demais normas do Processo Civil, desde que com compatibilidade, de forma subsidiária ou supletiva.<sup>580</sup>

Há autores que adotam os conceitos de lacuna normativa, ontológica e axiológica<sup>581</sup>, relacionando a primeira à subsidiariedade e as demais à supletividade e autores que utilizam apenas o critério da lacuna normativa total ou parcial, relacionando a primeira à subsidiariedade e a segunda à supletividade.<sup>582</sup> Para ambas, o desafio é grande. Sob a ótica

---

<sup>578</sup> Pela qual se passa a ter uma visão mais crítica e ampla da utilidade do processo. Significa prestigiar, adaptar ou reformular os institutos tradicionais ou conceber novos institutos, sempre com o escopo final de aderir o processo à realidade sócio jurídico a que se destina. (WATANABE, Kazuo. Da cognição no processo civil. cit., p. 87)

<sup>579</sup> A IN nº 39/2016 parece considerar que não há uma antinomia jurídica entre o art. 769 da CLT e art. 15 do CPC/2015. Por se referir o §2º do art. 2º da LINDB, dá a entender que compreende a compatibilidade dos dispositivos no tratamento da matéria – o que apenas podemos pressupor. “[...] considerando que as normas dos arts. 769 e 889 da CLT não foram revogadas pelo art. 15 do CPC de 2015, em face do que estatui o art. 2º, § 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, considerando a plena possibilidade de compatibilização das normas em apreço, [...]”. Na doutrina, v.g., SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9). cit., p. 34, embora considere o art. 769 da CLT norma especial, e MOLINA, André Araújo. O novo CPC e o processo do trabalho: pós-modernidade, antinomias, lacunas e o novo microsistema processual trabalhista individual. cit., p. 26.

<sup>580</sup> Assim como já ocorria na vigência do CPC/1973, v.g., com a confissão expressa e ficta, formação da coisa julgada, modificação, emenda e aditamento da petição inicial, modificação, emenda e aditamento, inépcia da petição inicial, litigância de má-fé, regularização de representação processual, ônus da prova, sentença, alguns postulados da execução como ordens de bens e figura do depositário, embargos de terceiro.

<sup>581</sup> Lacuna normativa seria a ausência de norma; lacuna ontológica seria a ancilosidade da norma em virtude da evolução das relações sociais, dos valores políticos, sociais e econômicos; lacuna axiológica seria a produção pela norma de um resultado injusto ou insatisfatório para o caso. Sobre o assunto, cf: DINIZ, Maria Helena. Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro interpretado. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 97; DINIZ, Maria Helena. As lacunas do direito. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999; CHAVES, Luciano Athayde. As lacunas no direito processual do trabalho. In: CHAVES, Luciano Athayde (Org.). Direito Processual do Trabalho: Reforma e efetividade. São Paulo: LTr, 2007, p. 52-96.

<sup>582</sup> Por todos, cf. MEIRELES, Edilton. O novo CPC e sua aplicação supletiva e subsidiária no Processo do Trabalho. cit., p. 45-46 e WALDRAFF, Célio Horst. A aplicação supletiva e subsidiária do NCPC ao processo do trabalho. Revista Eletrônica Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, v. 4, nº 39, abr./2015, p. 88. Ressalvamos as posições de Souto Maior, que não admite qualquer dos critérios por recusa total a aplicação do CPC ao Processo do Trabalho (SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. A radicalidade do art. 769 da CLT como

das três lacunas, as ontológicas e axiológicas consubstanciam-se em conceitos fluidos, que permitem seu amplo preenchimento pelo intérprete da norma e, por isso, reduz a segurança jurídica em alguma medida. Já o grande desafio que surge da distinção entre lacunas normativas totais e parciais é de identificar quando esta última é suplementável pela lei processual civil<sup>583</sup> e quando se trata de um silêncio eloquente da legislação processual do trabalho. Em ambas as situações, estar-se-ia diante de norma do Processo do Trabalho que regula matéria ou instituto jurídico de forma menos abrangente que no Processo Civil, mas apenas no silêncio eloquente da lei processual trabalhista se denotaria, implicitamente ao texto parcial existente, o tratamento exaustivo sobre o assunto, não permitindo complementação por heterointegração.<sup>584</sup>

Também não parece ter resolução fácil o alcance e significado da compatibilidade com as normas do Título X da CLT (Processo Judiciário do Trabalho), exigência expressa do art. 769 da CLT e implícita do art. 15 do CPC/2015. Há quem enxergue que esta previsão de compatibilidade deva ser aferida frente aos princípios ditos especiais do Processo do

---

salvaguarda da Justiça do Trabalho. In: MIESSA, Elisson. (Org.). O novo código de processo civil e seus reflexos no processo de trabalho. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 98) e de Emmanuel Furtado e Charles Bruxel, que não admitem a solução das lacunas ontológicas e axiológicas pela heterointegração restrita ao CPC, mas sim pela analogia e normas próprias do Direito Processual do Trabalho (FURTADO, Emmanuel Teófilo; BRUXEL, Charles da Costa. O art. 15 do novo código de processo civil e os critérios de aplicação do direito processual comum ao processo do trabalho. Revista LTr, São Paulo, v. 81, nº 03, mar./2017, p. 281).

<sup>583</sup> V.g. hipóteses de impedimento e suspeição das testemunhas e juiz, hipóteses de defesa via embargos à execução.

<sup>584</sup> MEIRELES, Edilton. O novo CPC e sua aplicação supletiva e subsidiária no Processo do Trabalho. cit., p. 41-42. O autor exemplifica o silêncio eloquente com o art. 795 da CLT, que não permite a aplicação do parágrafo único do art. 278 do CPC/2015 – declaração de ofício de outras nulidades. Considerando a mesma preocupação sobre o desafio de distinguir-se as lacunas normativas parciais e os silêncios eloquentes, cf. LAURINO, Salvador Franco de Lima. Aspectos gerais da aplicação do novo CPC no Processo do Trabalho. cit., p. 59.

Trabalho<sup>585</sup>, a todos ou a alguns dos princípios constitucionais do processo<sup>586</sup> – reconhecendo-se que não são específicos ao Processo do Trabalho – ou às regras de procedimento previstas pelo Processo do Trabalho<sup>587</sup>.

Por tudo que se argumentou no item 2.2.1., há de se concluir que a aproximação mútua entre o Processo Civil e o Processo do Trabalho, ocorrida ao longo do tempo, permite distinguir-lhes, verdadeiramente, pela natureza do direito material que o processo instrumentaliza, que inspira e define o procedimento de cada um destes ramos.<sup>588</sup> Não há,

---

<sup>585</sup> “Então, a melhor solução parece ser o temperamento da terceira tese (comparação por procedimentos ou por técnicas) com uma boa compreensão dos princípios do processo do trabalho, em busca da compatibilidade dos instrumentos. [...] Contanto que não sejam violados os princípios do processo do trabalho e que não haja a importação do instituto sem passar pelo crivo dos valores que norteiam a lei trabalhista, então a aplicação suplementar é adequada, como já o era antes de 2015. [...] Assim sendo, ficou resguardada a necessidade imperiosa de serem respeitados os princípios e singularidades do processo trabalhista. [...] Em resumo, o art. 769 da CLT pode ter três formas distintas de abordagem (comparação por fases processuais, por atos processuais ou por procedimentos particulares), contanto que sejam respeitados ao menos seis grandes postulados do processo do trabalho (celeridade e oralidade, simplicidade e capacidade postulatória, facilitação das despesas processuais e irrecorribilidade das decisões interlocutórias.” (SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9). cit., p. 37, 39 e 42). Nesse sentido, também, SCHIAVI, Mauro. A aplicação supletiva e subsidiária do Código de Processo Civil ao Processo do Trabalho. In: MIESSA, Élisson (Coord.). O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 64 e ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Princípios de direito processual do trabalho e o exame dos reflexos das recentes alterações do Código de Processo Civil no Direito Processual do Trabalho. cit., p. 18 e 50. Este último autor estabelece como parâmetro da compatibilidade não só os princípios específicos do Processo do Trabalho – ao que denomina de fundamentos do Direito Processual do trabalho por vezes –, mas também as suas diretrizes ideológicas. Para André Molina, o parâmetro de compatibilidade serão “[...] os princípios do direito processual do trabalho, notadamente a sua celeridade e efetividade.” (MOLINA, André Araújo. O novo CPC e o processo do trabalho: pós-modernidade, antinomias, lacunas e o novo microsistema processual trabalhista individual. cit., p. 26)

<sup>586</sup> À razoável duração do processo, cf. KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. As repercussões do novo Código de Processo Civil no direito do trabalho: avanço ou retrocesso? Revista do TST, v. 78, nº 3, jul-set./2012, p. 257. À eficiência, cf. LUDWIG, Guilherme Guimarães. O princípio da eficiência como vetor de interpretação da norma processual trabalhista e a aplicação subsidiária e supletiva do novo Código de Processo Civil. In: MIESSA, Élisson (Org.). O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 106-108. Principalmente, à celeridade, efetividade, amplo acesso à justiça e simplicidade, sem esquecer da isonomia e contraditório. cf. REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 45. A todos os princípios MEIRELES, Edilton. O novo CPC e sua aplicação supletiva e subsidiária no Processo do Trabalho. cit., p. 53.

<sup>587</sup> “O juízo de ‘compatibilidade’ deve ser formulado em face da lógica formal dos procedimentos e não de ‘princípios’ do processo do trabalho, que, em essência, são os mesmos dos demais ramos do direito processual: acesso à justiça, devido processo legal e independência dos juizes. O que a doutrina aponta como princípios do processo do trabalho são, na verdade, regras de procedimento ligadas à oralidade e que estão presentes em outros campos do processo civil, como, por exemplo, nos Juizados Especiais Federais, que se destinam à proteção de direitos tão relevantes como os que emergem da relação de emprego, pelo que não tem estatura jurídica para se sobrepor à garantia do ‘procedimento’ contida no princípio do devido processo legal.” (LAURINO, Salvador Franco de Lima. Aspectos gerais da aplicação do novo CPC no Processo do Trabalho. cit., p. 59)

<sup>588</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Processo trabalhista e processo comum. cit., p. 71-72. Neste sentido: “Quanto mais dinâmico e flexível o ramo geral da processualística menor será a relação de características próprias do direito processual do trabalho.” (ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Princípios de direito processual do trabalho e o exame dos reflexos das recentes alterações do Código de Processo Civil no Direito Processual do Trabalho. cit., p. 40).

assim, princípios do Processo do Trabalho que lhe sejam específicos e únicos<sup>589</sup>, tampouco se pode intitulá-lo de modelo de processo inquisitivo, como se fosse o oposto do Processo Civil dispositivo.

Seria, assim, a partir da lógica formal das regras de procedimento que se identifica a compatibilidade referida, expressamente, nos arts. 769 e 889 da CLT e, implicitamente, no art. 15 do CPC/2015.<sup>590</sup> Esta análise sobre a compatibilidade com as regras do Processo do

---

<sup>589</sup> Acompanhamos a posição de Carolina Tupinambá: “[...] tem-se por pouco úteis os diversos e, por vezes, confusos elencos trazidos. É que muitos dos valores, talvez em avassaladora maioria, elaborados como eventuais princípios, não passam, em verdade, de regras consolidadas no ordenamento jurídico. Portanto, não são mandados de otimização, mas ordens dispositivas. Não se realizam em maior ou menor grau ou medida. Em verdade, ou se observam, ou não. A legislação trabalhista brasileira tem sido fértil em imaginar soluções processuais próprias que muito simplificam e agilizam o processo do trabalho, a ponto de formar um núcleo de preceitos por vezes equivocadamente confundidos com verdadeiros ‘princípios’. Assim, com respeito pelas opiniões em contrário, não se mostra muito racional, por exemplo, apresentar-se o conteúdo do art. 732 da CLT como ‘princípio da preclusão’. Tampouco faz sentido a reunião de um determinado número de dispositivos legais para se defender a existência de um princípio protecionista.” (TUPINAMBÁ, Carolina. As Garantias do Processo do Trabalho. cit., p. 60-61) Por exemplo, afirmar que o art. 765 da CLT autoriza considerar-se o princípio da celeridade como específico ao Processo do Trabalho, é esquecer que a mesma previsão existia no CPC/1973 (inciso II do art. 125) e existe no CPC/2015 (inciso II do art. 139), isto é, é desconsiderar que o princípio da celeridade também existe para o Processo Civil: “A liberdade de direção consta de vários dispositivos da lei processual civil, ao passo que imprimir maior celeridade é considerado um dos principais encargos do magistrado. [...]. De plano, ficam afastadas as teses de que aquele tripé sobre o qual se assenta o art. 765 da CLT (liberdade de direção, celeridade e requisição de diligências) seja característica própria do processo do trabalho. Ocorre, porém, que, ao mesmo tempo em que o Código de Processo Civil dispõe de vários comandos acerca da liberdade de atuação do magistrado, há também o tratamento dessas peculiaridades ao longo de vários outros dispositivos, como que regulamentando a liberdade ampla conferida ao julgador. Enquanto isso, a Consolidação das Leis do Trabalho confere a liberdade, mas não a disciplina no restante do texto legal, deixando a falsa impressão de que a liberdade era ampla demais ou discrepante dos outros cânones processuais. Não são verdadeiras nem uma, nem outra afirmação”. (SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9). cit., p. 26). Estêvão Mallet, ainda sobre a celeridade, que é comumente identificada com o Processo do Trabalho, pontua que este, embora tenha alguns dispositivos com boa intenção, não se ocupou, verdadeiramente, com as consequências negativas do decurso de tempo. Ao contrário, é o Processo Civil que possui norma geral no sentido de conceder ao juiz o poder de antecipação de tutela. (MALLETT, Estêvão. Acesso à Justiça no Processo do Trabalho. cit., p. 1472). O semelhante ocorre com os demais princípios ditos especiais, que, na maioria das vezes, ou são propriamente regras ou também estão presentes no Processo Civil (v.g., às referências às normas processuais fundamentais previstos nos arts. 1 a 11 do CPC/2015). Como ensina Ada Pellegrini, não existe um processo melhor ou mais eficiente em sentido abstrato – o que poderia ser estendido para todos os outros princípios ditos específicos do Processo do Trabalho –, mas sim um processo mais ou menos adequado à tutela de situações determinadas (GRINOVER, Ada Pellegrini. Processo trabalhista e processo comum. cit., p. 72). Ademais, hoje, após EC nº 45/2005, o Processo do Trabalho instrumentaliza uma multidimensionalidade jurídica e, por isso, põe-se em cheque a existência de alguns dos princípios específicos ao Processo do Trabalho, que, antes, referiam-se apenas aos litígios empregado versus empregador. Cf. ZANGRADO, Carlos. Princípios jurídicos do direito do trabalho. cit., p. 638 e 696-697. Temos, assim, que são as regras de Processo do Trabalho, consubstanciadas no procedimento e na técnica processual em análise, que denotam a maior importância dada pelo legislador, a partir do direito material subjacente aos conflitos, a alguns princípios constitucionais do processo. É a partir dessa leitura que se deve analisar a compatibilidade das normas de Processo Civil importadas. Não se trata, no processo de heterointegração, de considerar os princípios como fonte normativa primária, mas de considerá-los através das regras envolvidas, a que se quer importar e as que formam o procedimento ou técnica processual do sistema importador.

<sup>590</sup> Necessário pontuar que, na análise da compatibilidade, a necessidade de compatibilização da norma aplicável às normas do processo trabalhista não tem sido um empecilho para o seu aproveitamento. V.g. o incidente de desconsideração da personalidade jurídica veio ao processo trabalhista com a compatibilização à iniciativa de ofício do juiz na execução e com a irrecorribilidade das decisões interlocutórias na fase de

Trabalho passa a ser pressuposto do juízo que envolve os valores que lhes são subjacentes. É dizer que, havendo lacuna, parte-se da compatibilidade entre a norma aplicável com a lógica formal das regras de procedimento do processo trabalhista – já pensadas e moldadas segundo o direito material subjacente ao conflito – para que, então, se defina se sua adoção aprimora ou não o procedimento ou a técnica processual trabalhista<sup>591</sup> em consideração às principais pautas valorativas do modelo constitucional de processo a que estes estão submetidos.<sup>592</sup>

É dizer que, o ônus argumentativo do juiz, no procedimento de heterointegração, recairá, por fim, na eventual ponderação entre os diferentes valores subjacentes às regras. Isso porque, se houver, o conflito entre direitos fundamentais ou princípios jurídicos não se resolvem pela lógica do tudo ou nada, tampouco são estes absolutos ou ilimitados em si mesmo.<sup>593</sup>

Na análise da compatibilidade entre a regra processual civil e o procedimento ou a técnica processual trabalhista na qual aquela terá incidência, o desafio será encontrar, caso a caso, a medida em que a heterointegração é adequada, necessária e razoável<sup>594</sup>, confiando-

---

conhecimento (art. 6º da IN nº 39/2016 do TST). Após a Lei da Reforma Trabalhista (art. 855-A da CLT), a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica depende de iniciativa da parte, diferentemente do que previa a IN nº 39/2016, porque a própria execução passou também a depender. Outro exemplo é a distribuição dinâmica do ônus da prova, que, pela adequação da lógica formal das regras no processo trabalhista, deveria implicar no fracionamento da audiência, postergando-se a instrução processual (MALLET, Estêvão. *Novo CPC e Processo do Trabalho à luz da IN nº 39*. cit., p. 155 e KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. *O Novo CPC e o Processo do Trabalho II: processo de conhecimento*. cit., p. 96-99). Há quem entenda, contudo, que a norma necessitar de adaptação ao processo trabalhista, nada mais seria que “(...) um disfarce retórico para superar a incompatibilidade entre a previsão normativa do CPC e o processo do trabalho, driblando a regra do art.º 769 da CLT ao mesmo tempo em que se finge atender a uma suposta obrigatoriedade de fazer incidir o instituto processual civil no processo do trabalho” (SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *A radicalidade do art. 769 da CLT como salvaguarda da Justiça do Trabalho*. cit., p. 98)

<sup>591</sup> Neste ponto, não adotamos o critério de análise sobre a compatibilidade com o Processo do Trabalho em comparação por fases ou por atos processuais, mas por procedimentos específicos, soluções, técnicas ou mecanismos. Adota este mesmo critério SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9)*. cit., p. 35 e 37.

<sup>592</sup> Em sentido semelhante, cf. CORDEIRO, Wolney de Macedo. Da releitura do método de aplicação subsidiária das normas de direito processual comum ao processo do trabalho. In: CHAVES, Luciano Athayde (Org.). *Direito Processual do Trabalho: reforma e efetividade*. São Paulo: LTr, 2007, p. 45 e LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Princípios jurídicos fundamentais do novo Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho. In: MIESSA, Élisson. (Org.). *O novo código de processo civil e seus reflexos no processo de trabalho*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 74.

<sup>593</sup> DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 144 e 542.

<sup>594</sup> Segundo os critérios de proporcionalidade. Sobre, cf. SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas fundamentais. cit., p. 39. Para exemplificar, transcreve-se o brilhante raciocínio de Estêvão Mallet, em que se pondera os valores subjacentes às regras sobre o incidente de desconsideração da personalidade e o procedimento trabalhista em execução: “A legítima preocupação com a efetividade do processo, especialmente para a satisfação do crédito do trabalhador, não pode ser exacerbada e levada a paradoxismos a ponto de comprometer a garantia do devido processo legal. Há de se compatibilizar a eficiência do processo com as garantias dos litigantes, o que se faz com a utilização de medidas de urgência, voltadas a preservar patrimônio ou bens, ressalvado o exercício do direito de defesa *a posteriori*, na forma de contraditório posposto, perfeitamente legítimo e constitucional. [...] Se não há risco de ineficácia da medida,

se nos direitos fundamentais processuais e princípios jurídico-processuais envolvidos, que se encontram subjacente às regras processuais. Nem sempre, ou melhor, quase nunca será tarefa fácil, haja vista o déficit analítico na literatura processual em definir os direitos fundamentais processuais e princípios jurídico-processuais com precisão e relacioná-los às regras processuais e procedimentais.<sup>595</sup> Contudo, uma vez identificados, a análise recairá, então, sobre a intensidade com que os direitos fundamentais processuais e princípios jurídico-processuais em colisão perdem efetividade e têm o seu conteúdo essencial mínimo esvaziado, contraposta ao grau de realização e de importância deles.<sup>596</sup>

Assim, por fim, se os arts. 769 e 889 da CLT e art. 15 do CPC/2015 são um único método de heterointegração do Processo do Trabalho, sem significar importação automática das regras de Processo Civil ou do CPC/2015, a compatibilidade a ser identificada entre os procedimentos e técnicas processuais exigirá algum esforço argumentativo, seja de quem pleiteia ou resiste à importação de uma regra específica, seja de quem a aplica no exercício da função jurisdicional.<sup>597</sup> Esse esforço jamais poderia ser somente de conformidade com a lógica formal dos procedimentos, já que amplamente se admite a aplicação subsidiária ou

---

todavia, não se começa pela apreensão de bens ou pelo bloqueio de dinheiro.” (MALLET, Estêvão. Novo CPC e Processo do Trabalho à luz da IN nº 39. *cit.*, p. 152). É assim que rejeitamos os critérios baseados somente no princípio da eficiência (adotado, v.g., por MOLINA, André Araújo. O novo CPC e o processo do trabalho: pós-modernidade, antinomias, lacunas e o novo microsistema processual trabalhista individual. *cit.*, p. 27), que o tratam como se fosse dotado de uma hierarquia superior a outros princípios jurídico-processuais para todos os casos de heterointegração.

<sup>595</sup> O mesmo desafio está presente nos limites objetivos das convenções processuais: “Sem pretensão de exaustividade, lembremos que é frequente assimilar o contraditório na ampla defesa (ou vice-versa), ou ambos no conceito de acesso à justiça, isso sem contar o devido processo legal ou ‘processo justo’, também apontados como continente de todas ou quase todas as garantias fundamentais processuais. Para que a metodologia aqui proposta seja fértil, deve-se buscar depurar o conteúdo que é próprio de cada garantia processual (e somente ela), a fim de que não haja uma superposição de regras ou princípios que possa dificultar, em nível interpretativo ou aplicativo, sua concordância prática (colisão ou ponderação).” (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. *cit.*, p. 381)

<sup>596</sup> “O ponto central de toda teoria relativa consiste na rejeição de um conteúdo essencial como um âmbito de contornos fixos e definíveis *a priori* para cada direito fundamental. Segundo os adeptos de um conteúdo essencial relativo, a definição do que é essencial e, portanto, a ser protegido, depende das condições fáticas e das colisões entre diversos direitos e interesses no caso concreto. Isso significa, sobretudo, que o conteúdo essencial de um direito não é sempre o mesmo e poderá variar de situação para situação, dependendo dos direitos envolvidos em cada caso. [...]. Ambos os conceitos - conteúdo essencial e proporcionalidade - guardam uma íntima relação: restrições a direitos fundamentais que passam no teste da proporcionalidade não afetam o conteúdo essencial dos direitos restringidos. É nessa característica que reside o caráter relativo da proteção ao conteúdo essencial. Isso porque a definição desse conteúdo não é baseada simplesmente na intensidade da restrição, ou seja, uma restrição não invade o conteúdo essencial simplesmente por ser uma restrição intensa. À intensidade da restrição são contrapostos os graus de realização e de importância dos outros princípios envolvidos no problema.” (SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas fundamentais. *Revista de Direito do Estado*, ano 1, nº 4, out/dez, 2006, p. 42 e 43).

<sup>597</sup> Nesse sentido: “Na colisão entre normas (e não mais apenas entre regras), o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência da norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão (art. 847, §2º).” (MOLINA, André Araújo. O novo CPC e o processo do trabalho: pós-modernidade, antinomias, lacunas e o novo microsistema processual trabalhista individual. *cit.*, p. 26)

supletiva com adaptações<sup>598</sup> – o que significa admitir que, ajeitando-se bem, quase tudo seria compatível, especialmente mesmo pela proximidade dos dois ramos processuais. Há, também, de se considerar o contexto pós-moderno em que a heterointegração está inserida.

É que se deve partir da compatibilidade com a lógica formal dos procedimentos para se investigar e ponderar sobre os valores processuais subjacente às regras, definindo sobre sua aplicabilidade<sup>599</sup>, sem se acomodar, contudo, em retóricas hoje já esvaziadas e de duvidosa cientificidade, visíveis nos argumentos de incompatibilidade com um ou com todos os princípios ditos específicos; com os objetivos institucionais ou com o caráter inquisitivo do Processo do Trabalho.<sup>600</sup>

### 2.2.3. A aplicação subsidiária do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho

Adotadas as premissas já estabelecidas nas duas seções terciárias anteriores, a sequência lógica é, finalmente, investigar-se sobre a aplicação subsidiária do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho. Diz-se subsidiária porque, reconhecidamente, não há qualquer norma que trate da mesma matéria no Processo do Trabalho<sup>601</sup>, atendendo,

---

<sup>598</sup> SILVA, Bruno Freire e. *O novo CPC e o Processo do Trabalho I: parte geral*. cit., p. 39-41 e ALMEIDA, Cleber Lúcio de. *Princípios de direito processual do trabalho e o exame dos reflexos das recentes alterações do Código de Processo Civil no Direito Processual do Trabalho*. cit., p. 49. Ressalva-se posição em contrário: “Aliás, mesmo quando se defende a aplicação de algum instituto do NCPC no processo do trabalho e se o faz mediante a realização de ‘necessárias adaptações’ ao procedimento trabalhista não se está, de fato, aplicando o NCPC. O que se faz é apenas criar um disfarce retórico para superar a incompatibilidade entre a previsão normativa do CPC e o processo do trabalho, driblando a regra do art. 769 da CLT ao mesmo tempo em que se finge atender a uma suposta obrigatoriedade de fazer incidir o instituto processual civil no processo do trabalho.” (SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *O novo CPC e seus reflexos no processo do trabalho*. cit., p. 98).

<sup>599</sup> “A ponderação leva em conta, por conseguinte, o resultado final da aplicação dos marcos normativos, e não apenas de sua existência formal.” (ALMEIDA, Cleber Lúcio de. *Princípios de direito processual do trabalho e o exame dos reflexos das recentes alterações do Código de Processo Civil no Direito Processual do Trabalho*. cit., p. 39)

<sup>600</sup> Neste ponto, concordamos com LAURINO, Salvador Franco de Lima. *Aspectos gerais da aplicação do novo CPC no Processo do Trabalho*. cit., p. 61. Remetemos, também, o leitor ao item 2.2.1. deste trabalho, oportunidade em que rejeitamos a existência de objetivo específicos ao Processo do Trabalho e de sua identificação com o modelo inquisitivo de processo. Ainda, na doutrina: “A premissa básica de superioridade finalística das normas de processo do trabalho não é mais verificável e afigura-se, em muitos casos, absolutamente inverídica. Todo o ambiente sociojurídico atual conspira contra a vedação expressa da aplicação das normas de processo civil ao processo do trabalho, tendo em vista que aquelas, em muitas situações, tornaram-se mais aptas para resolver os litígios de índole trabalhista”. (ALMEIDA, Cleber Lúcio de. *Princípios de direito processual do trabalho e o exame dos reflexos das recentes alterações do Código de Processo Civil no Direito Processual do Trabalho*. cit., p. 36)

<sup>601</sup> Dentre a literatura processual trabalhista que estudou o dispositivo em questão, há apenas a posição isolada de ALMEIDA, Renato Rua de. *O art. 190 do novo CPC tem aplicabilidade para o dissídio coletivo?* cit., p. 824-827, para quem a existência de normas que regulam o assunto sob o âmbito individual está representada nos arts. 846 e 847 da CLT e, sob o âmbito coletivo, nos arts. 862 a 864 da CLT. Existe, ainda, o Enunciado nº 6 do Fórum Nacional de Processo do Trabalho: “Enunciado nº 6. CLT, ARTS. 769, 849, 852-C E NCPC, ART. 190 NCPC. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA DE LACUNA ONTOLÓGICA OU AXIOLÓGICA. PREVISÃO NA CLT E NA LEI N. 5.584/70. CELERIDADE DOS RITOS TRABALHISTAS, ORDINÁRIO, SUMARÍSSIMO OU ALÇADA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO



portanto, ao suporte fático dos “casos omissos”, previsto no art. 769 da CLT, e de “ausência de normas”, previsto no art. 15 do CPC/2015 – sem que se precise nem mesmo recorrer ao modelo de espécies de lacunas proposto pela corrente evolutiva ou se questionar sobre a existência de silêncio eloquente da CLT.<sup>602</sup>

Isso porque a CLT não poderia ter se posicionado, implicitamente, pela inadmissão de convencionalidade processual atípica no Processo do Trabalho diante de três razões: i) ela é anterior tanto ao art. 158 do CPC/1973, ao qual muitos reputam como o primeiro permissivo para a convencionalidade processual atípica<sup>603</sup>, e ao art. 190 do CPC/2015; não tendo podido, portanto, prever e refutar a aplicação de algo inexistente à época através do uso da técnica do silêncio eloquente; ii) o silêncio eloquente pressupõe lacuna parcial, isto é, existência de regra com tratamento parcial sobre a matéria no Processo do Trabalho, o que não ocorre com a matéria do art. 190 do CPC/2015<sup>604</sup>; iii) a própria CLT prevê algumas convenções processuais típicas e, no Processo do Trabalho, admite-se a aplicação subsidiária e supletiva de muitas regras do CPC/2015 que também preveem convenções processuais típicas<sup>605</sup>.

Pois assim, em não havendo norma específica no Processo do Trabalho que trate sobre celebração de convenções processuais atípicas, o foco da investigação passa a recair sobre a sua compatibilidade com o Processo do Trabalho, nos termos do método de heterointegração já definido e nos contornos já estabelecidos neste estudo para o Processo do Trabalho<sup>606</sup>.

A compatibilidade do art. 190 do CPC/2015 com o Processo do Trabalho, portanto, deve ser analisada sem apego a hipóteses de convenções processuais concretas, às possíveis

---

PROCESSO. A previsão contida no art. 190, do NCPC, não se aplica aos processos que envolvam dissídios individuais de relação de trabalho, tendo em vista que a CLT tem rito próprio (ordinário, sumaríssimo ou alçada), conforme arts. 849, 852-C e art. 2º, §§ 3º e 4º, da Lei n. 5.584/70. Aplicação dos arts. 769, 849, 852-C da CLT e NCPC, art. 190”. Temos que o fato de a CLT ter rito próprio ou de prever regras sobre conciliação não significa, nem mesmo de longe, a existência de tratamento sobre a possibilidade das partes convencionarem sobre procedimento e situações jurídicas processuais de forma atípica.

<sup>602</sup> Sobre o assunto, cf. CHAVES, Luciano Athayde. As lacunas no direito processual do trabalho. *cit.*, p. 52-96.

<sup>603</sup> Cf. item 1.1.3. deste trabalho. Há autores que consideravam o art. 158 do CPC/1973 como uma cláusula geral de permissividade dos negócios jurídicos processuais, de modo que o art. 190 do CPC/2015, portanto, não seria novidade legislativa. Neste sentido, cf. CALMON DE PASSOS, José Joaquim. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais. *cit.*, p.69-70; ALMEIDA, Diogo Assunção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. *cit.* p. 116; BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Convenções das partes sobre matéria processual. *cit.*, p. 97.

<sup>604</sup> Cf. 2.2.2. Sobre, cf. MEIRELES, Edilton. O novo CPC e sua aplicação supletiva e subsidiária no Processo do Trabalho. *cit.*, p. 41-42.

<sup>605</sup> *V.g.*, convenção processual típica sobre a distribuição das custas em caso de transação (§3º do art. 789 da CLT); convenção processual típica de nomeação de avaliador para penhora de bens (art. 887 da CLT); convenção processual típica sobre dispensa da leitura da reclamação trabalhista (art. 847 da CLT); convenção processual típica de escolha do perito (art. 471 do CPC/2015); convenção processual típica sobre delimitação de questões de fato e de direito objeto de prova oral realizada em saneamento compartilhado e convenção processual típica para o adiamento da audiência (§§2º e 3º do art. 357 do CPC/2015).

<sup>606</sup> Cf., respectivamente, os itens 2.2.2. e 2.2.1.

partes, ao momento de celebração ou às suas diferentes espécies<sup>607</sup> – assunto que o próprio art. 190 do CPC/2015 reputa pertinente ao plano da validade das convenções processuais<sup>608</sup>, seja sob a ótica da vulnerabilidade de uma das partes, dos limites de objeto ou da abusividade da inserção em contrato de trabalho<sup>609</sup> –, mas com atenção ao seu conteúdo normativo, à solução ou à técnica processual que institui<sup>610</sup>.

É a partir, então, da liberdade de conformação consensual do procedimento pelas partes, como técnica processual, que se analisa a compatibilidade com o Processo do Trabalho. E, como os efeitos das convenções processuais são também definidos pelas partes, para serem produzidos em determinado momento ou situação ocorrida ao longo do trâmite dos diferentes procedimentos trabalhistas, a segunda referência da compatibilidade recai sobre todo o Processo do Trabalho, abandonando-se, aqui também, formulações casuísticas referentes a cada fase processual ou procedimento individualizado. Assim, não se pode definir a aplicação subsidiária do art. 190 do CPC/2015 como possível em uma fase ou momento do processo e impossível em outra; a cláusula do art. 190 do CPC/2015 é geral e remete a decisão sobre o momento de celebração e produção de efeitos à consensualidade das partes. Ou por bem o dispositivo é aplicável ao Processo do Trabalho como um todo ou não é.<sup>611</sup>

É dizer que, em suma, o raciocínio sobre a compatibilidade necessária a permitir a aplicação subsidiária do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho tem como parâmetro

---

<sup>607</sup> A mesma preocupação, ora renovada, consta em nossas críticas feitas no item 2.1. deste trabalho à doutrina que rejeita a aplicação parcial e segmentária do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho.

<sup>608</sup> Neste mesmo sentido: “O microsistema do autorregramento da vontade identificou o risco potencial da exploração da vontade de vulneráveis por terceiros, levou em conta essa possibilidade e consagrou cláusula de salvaguarda adequada para evitar resultados indesejados ao direito material quando (e sempre que) a parte se encontre numa posição jurídica desequilibrada. Ignorar este fato e entender que essa preocupação não foi ponderada e levada em consideração pelo legislador civil, para permitir-se depois negar a “importação” do instituto à seara trabalhista, é construir doutrina sob falsas premissas com o estrito propósito de negar ao processo do trabalho a evolução normativa e o empoderamento processual que ele merece e que lhe falta.” (REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 74)

<sup>609</sup> Sobre, cf. itens 1.2.2.3. e 1.2.2.4. deste estudo. Não se pode partir de casos hipotéticos de invalidez de convenção processual – ainda que pensados a partir de uma específica categoria de parte processual – para se chegar à negativa ou aceitação de aplicabilidade de um dispositivo do CPC/2015 ao Processo do Trabalho, ainda mais diante de dispositivo tão amplo como o art. 190 do CPC/2015. Tampouco se pode trazer para a avaliação sobre a heterointegração questões gerais que são propriamente ligadas ao plano da validade das convenções processuais.

<sup>610</sup> Adotamos o critério de análise sobre a compatibilidade com o Processo do Trabalho em comparação por procedimentos específicos, soluções, técnicas ou mecanismos. Com este mesmo critério, cf. SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9). cit., p. 35 e 37.

<sup>611</sup> Neste ponto, discordamos dos autores que defendem a aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 para apenas alguns procedimentos do Processo do Trabalho, v.g. dissídios coletivos, ou para alguns sujeitos da relação jurídica material discutida no processo em que as convenções processuais produzem ou produzirão efeitos, v.g. sindicatos e MPT. Por todos, v.g., cf. DELGADO, Gabriela Neves; DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. cit., p. 199.

de análise, unicamente, a técnica processual prevista na cláusula geral de convencionalidade processual atípica (norma a ser importada) e o Processo do Trabalho (ramo do Direito Processual que a importa). Neste ponto, é preciso que esta compatibilidade seja aventada em dois passos. Em primeiro, frente à lógica formal dos procedimentos trabalhistas em geral; em segundo, com consideração aos princípios jurídico-processuais subjacentes ao art. 190 do CPC/2015 e ao Processo do Trabalho.

Quanto ao primeiro passo, não há dificuldades em reconhecer a compatibilidade do art. 190 do CPC/2015 com a lógica formal dos procedimentos trabalhistas em geral. Decompondo o dispositivo de forma simplória<sup>612</sup>, tem-se que a convenção processual atípica pode ser pactuada antes ou durante o trâmite do processo judicial, cujo objeto seja a criação, modificação ou extinção de regras de procedimento ou de situações jurídicas processuais de titularidade das partes, independentemente de homologação judicial<sup>613</sup>.

Na pendência do processo judicial, de ofício ou a requerimento, o juiz realiza o controle sobre a validade da convenção processual apresentada, tendo como requisitos a forma em sentido estrito, a capacidade plena das partes, a manifestação da vontade livre e sem defeitos, o objeto lícito, determinado ou determinável, e a referência da causa a direito litigioso autocomponível (*caput* e parágrafo único do art 190 do CPC/2015).<sup>614</sup> Uma vez reputada válida a convenção processual, o juiz lhe dará cumprimento quando a parte deva adimplir ou conformará o procedimento nos termos da avença.

Perceba-se, assim, que os procedimentos trabalhistas são suficientemente capazes de absorver a técnica processual do art. 190 do CPC/2015 – tanto a prerrogativa da convencionalidade atípica das partes, quanto o dever jurisdicional de controle sobre a validade das convenções processuais.<sup>615</sup> Não há nenhuma peculiaridade nos procedimentos

---

<sup>612</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 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.

<sup>613</sup> Não haverá esta eficácia direta das convenções processuais atípicas quando a própria convenção processual ou outra assim exigir. Sobre, cf. item 1.2.3.

<sup>614</sup> Consideramos, como já explanado nos itens 1.2.2.3.2 e 1.2.2.4.1. deste trabalho, que a ausência de vulnerabilidade manifesta das partes e a abusividade da convenção processual inserida em contrato de adesão – presentes no texto do dispositivo – estão, na verdade, inseridas no requisito da livre manifestação da vontade e do objeto lícito, respectivamente; não se tratando de requisitos autônomos.

<sup>615</sup> É importante pontuar que a inconveniência da ocorrência de convenções processuais atípicas no Processo do Trabalho sob o ponto de vista da organização judiciária não consiste em parâmetro legal para se analisar a aplicabilidade subsidiária do art. 190 do CPC/2015. Neste sentido, indicando a inaplicabilidade por haver “[...] perda de eficiência na gestão de processos com particularidades ‘contratadas’ diante das rotinas e padrões de trabalho das varas trabalhistas.”, cf. OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Dilemas do direito processual do trabalho com o advento do NCPC. cit., p. 66. Não há, contudo, como se considerar a cientificidade do

trabalhistas em geral, frente ao que existe nos procedimentos cíveis, que impeça às partes de disporem sobre as regras de procedimento e as situações jurídicas processuais titularizadas pelas partes, tampouco ao juiz de exercer o controle sobre a validade das avenças. Os procedimentos trabalhistas já permitem, também por heterointegração, diversas convenções processuais típicas recorrentemente nele praticadas pelas partes (v.g. suspensão do processo; adiamento da audiência; distribuição do ônus da prova, etc.) e o juiz já controla não só a validade destas convenções, mas dos atos jurídicos processuais em geral (v.g. requerimentos, defesas, recursos, renúncias, transações) – o que só prova que podem absorver também, sem maiores dificuldades, as convenções processuais atípicas.

Ultrapassada a verificação sobre compatibilidade do dispositivo com a lógica formal dos procedimentos trabalhistas, é preciso, agora, aventá-la em consideração os princípios jurídico-processuais subjacentes ao art. 190 do CPC/2015 e ao Processo do Trabalho considerado como um todo. É, por bem, momento de se questionar se há algum conflito entre eles.

Segundo a melhor doutrina, a regra da convencionalidade atípica (art. 190 do CPC/2015) tem inspiração, ao fim e a cabo, nos princípios do devido processual legal e do acesso à justiça<sup>616</sup> e é entendida como um dos meios de concretização do direito fundamental ao procedimento e tutela jurisdicional tempestivos<sup>617</sup>, eficientes<sup>618</sup> e adequados, ajustados

---

argumento. Mas, ainda que houvesse alguma cientificidade, seria facilmente contraposto pelo fato de a organização judiciária já ter que lidar, rotineiramente, com alterações de procedimento em decorrência do exercício ou não de situações jurídicas e de garantias processuais pelas partes. Neste sentido, cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 228.

<sup>616</sup> Até mesmo se fala na convencionalidade atípica do art. 190 do CPC/2015 como uma terceira via de acesso à justiça, algo intermediário ao processo estatal e aos meios extrajudiciais de solução de conflitos. Sobre, cf. Los acuerdos procesales em derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y de la justicia em Francia. cit., p. 13; e CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 235.

<sup>617</sup> “O acesso efetivo à justiça compreende, portanto, o direito a uma decisão tomada sem grande tardança.” (MALLET, Estêvão. Acesso à Justiça no Processo do Trabalho. cit., p. 1472).

<sup>618</sup> “Uma das vantagens mais evidentes dos acordos processuais é a eficiência processual.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 219); “[...] o interesse das partes é a causa eficiente da jurisdição civil e também a sua causa final. A justiça civil existe para atender à necessidade de tutela dos seus direitos destinatários.” (GRECO, Leonardo. Publicismo e privatismo no processo civil. Revista de Processo, a. 33, v. 164, out., 2008, p. 42); “Após o advento de um Estado Social Democrático de Direito, o devido processo legal, isto é, o processo civil justo, não pôde mais corresponder a um processo cujas etapas sejam deveramente descritas com minudência pela lei, nem tampouco a um processo civil que, embora se implemente na prática, não seja capaz de flexibilizar-se a ponto de adequar-se aos princípios e aos valores e de produzir decisões particularmente ajustadas com as necessidades inimitáveis de cada situação concreta (princípio da tutela jurisdicional diferenciada e princípio da eficiência).” (COSTA, Eduardo José da Fonseca. As noções jurídico-processuais de eficácia, efetividade e eficiência. Revista de Processo, a. 30, nº 121, mar., 2005, p. 298). Neste mesmo sentido: MÜLLER, Júlio Guilherme. Acordo processual e gestão compartilhada do procedimento. cit., p. 155. Vale dizer que nem sempre, contudo, eficiência pressupõe rapidez; assim como a duração razoável do processo tampouco significa rapidez a qualquer preço.

por isso, ao propósito de efetivação dos direitos materiais latentes aos diferentes conflitos.<sup>619</sup> Assim, não é à toa que o próprio texto do art. 190 do CPC/2015 faz referência ao ajuste do procedimento segundo as especificidades da causa.<sup>620</sup> A razão de se permitir às partes que adequem o procedimento ao direito material discutido no processo judicial, segundo consenso, é, sem dúvida, a de privilegiar os princípios jurídico-processuais apenas mencionados, concretizando, sobretudo, o modelo constitucional de processo.<sup>621</sup>

Há muito tempo se afirma que a tutela jurisdicional via procedimento inflexível e invariável não atende a multiplicidade das relações sociais da sociedade pós-moderna e hipercomplexa – razão pela qual, outrora, surgiram novos procedimentos ditos especiais, no Processo Civil, que bem serviram ao Processo do Trabalho mais adiante<sup>622</sup>. No contexto do CPC/2015, novamente o legislador mira na eficiência por meio da adequação do procedimento ao direito material nele discutido, mas, desta vez, utiliza-se de nova técnica processual – técnica que confere às próprias partes o ajuste do procedimento.<sup>623</sup>

---

<sup>619</sup> “Modernamente, a cláusula do devido processo compreende o direito constitucional a um procedimento adequado, isto é, conduzido sob o pálio do contraditório, aderente à realidade social e consentâneo com a relação de direito material controvertida. Exatamente por isso a adequação do procedimento abstratamente e rigidamente previsto em lei às peculiaridades ligadas ao direito material, caso a caso, acaba por favorecer o *princípio do devido processo legal* ao invés de esmorecê-lo.” (grifado para destaque) (GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Flexibilização procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual. cit., p. 100). Neste mesmo sentido: “Os acordos processuais podem emprestar ao processo judicial uma maior adaptabilidade voltada às necessidades dos litigantes (*legal needs*). Trata-se, portanto, de instrumento importante para que o *acesso à justiça* seja pensado não apenas da perspectiva da tutela oferecida (ou na óptica do próprio Judiciário), mas com olhos voltados para as necessidades humanas que precisam do Estado-juiz. No mesmo sentido, a adaptação das formas de tutela à vista das necessidades das partes pode sinalizar possíveis correções na regra legislada. Talvez as práticas convencionadas pelas partes possam chamar a atenção do legislador para soluções pragmáticas de problemas sensíveis aos litigantes, que podem ter passado despercebidos pela atividade legiferante.” (grifado para destaque) (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 227). Este último autor, ainda, relaciona à diversificação das técnicas processuais pela conformação do procedimento segundo interesse das partes como resposta à exigência de eficiência, efetividade, redução de custos, simplificação e celeridade. (p. 236)

<sup>620</sup> Sobre o ajuste do procedimento às especificidades dos interesses das partes, cf. DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte I. cit.

<sup>621</sup> ATAÍDE JUNIOR, Vicente de Paula. O novo Código de Processo Civil brasileiro: modelo de direito processual democrático. cit., p. 15

<sup>622</sup> “Percebeu-se, já na primeira metade do séc. XX, que o direito material exigia uma diversificação de modelos de tutela processual, o que se refletiu na busca pela ‘tutela diferenciada’ e na proliferação de procedimentos especiais. Não obstante, ainda assim esses procedimentos eram rígidos, aos quais a parte deveria aderir mas que também, de alguma forma, representavam apenas mais outras molduras fixas sem possibilidade de adaptação ulterior. Portanto, a tutela diferenciada não conseguiu ofertar uma série tão grande e variada de instrumentos como são as especificidades dos litígios. E a busca por maior eficiência, por uma gestão de risco, certeza, etc., levou ao crescimento do interesse em alterar estas regras. Cada vez mais estamos convictos de que a adaptabilidade do procedimento é um fenômeno mundial, que revigorou também o estudo e a utilidade dos acordos processuais. Esse fenômeno deriva não só da insuficiência do procedimento ordinarizado, mas também do esgotamento das potencialidades do modelo de procedimentos especiais. Cresceu a necessidade de especialização e adaptação, que não poderia mais vir do legislador, revelando a ineficiência do processo em responder à diversificação dos problemas práticos trazidos ao debate jurisdicional.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 220-221)

<sup>623</sup> “E o sistema material trabalhista retratado acima, para ser adequadamente interpretado e aplicado, reclama procedimentos judiciais mais flexíveis, com a participação dialógica democrática dos atores sociais,

E, como técnica processual inserida no CPC/2015, a convencionalidade processual atípica se relaciona em grande medida ao modelo de processo cooperativo, extraído do que a doutrina intitula de princípio da cooperação (art. 6º do CPC/2015)<sup>624</sup>, pois aumenta a participação das partes na sua condução e, por isso, em alguma medida, redistribui a divisão de trabalho entre os sujeitos do processo.<sup>625</sup> E, como resultado a partir da comparticipação das partes na definição do procedimento, a permissão para a adequação procedimental consensual democratiza o processo, emprestando à tutela jurisdicional maior legitimidade, assim como reconhece e bem delimita o espaço que a autonomia da vontade das partes tem nesta mesma definição do procedimento.<sup>626</sup>

É a partir deste reconhecimento sobre o espaço que possui a autonomia da vontade das partes no processo, que alguma doutrina identifica a existência do princípio do autorregramento da vontade no processo<sup>627</sup>, cujo microsistema seria composto por normas

---

culminando com a adoção do método pós-positivista – baluarte na correta incidência dos princípios e regras e na imposição de soluções racionais e ponderadas. Acreditamos, após essa contextualização histórico-cultural e filosófica, que o legislador do novo Código de Processo Civil apreendeu essas lições e realizou uma virada paradigmática no método de interpretação do ordenamento jurídico, que já vinha se consolidando desde a Constituição de 1988 no Brasil, ainda que à custa da perda de autonomia legislativa do direito e do processo do trabalho. A perda de autonomia, muito ao contrário de significar um retrocesso, em nosso ponto de vista, significa um avanço para um sistema jurídico aberto, complexo, dialógico e autopoietico, único capaz de recolher a multiplicidade das relações sociais na sociedade pós-moderna e hipercomplexa. E a maleabilidade e adaptabilidade do novo processo civil podem ser reconhecidas em diversos de seus institutos, valendo referir, a título ilustrativo, na possibilidade de ajuste do procedimento pelas partes, conforme as características particulares da ação (NCPC, art. 190), além da distribuição dinâmica do ônus da prova (NCPC, art. 373, §1º), também conforme as diferenças entre as relações jurídicas materiais objeto da ação.” (MOLINA, André Araújo. O novo CPC e o processo do trabalho: pós-modernidade, antinomias, lacunas e o novo microsistema processual trabalhista individual. *cit.*, p. 24-25)

<sup>624</sup> A flexibilização processual do CPC/2015 encontra força no princípio da cooperação (WAMBIER, Luiz Rodrigues. O modelo processual cooperativo e a flexibilização procedimental. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, Rio de Janeiro, v. 18, nº 3, set./dez, 2017, p. 249. Sobre a cooperação como modelo e como princípio, cf. MITIDIERO, Daniel. A colaboração como modelo e como princípio no processo civil. *Revista de Processo Comparado*, São Paulo, v. 2, jul/dez/, 2015, p. 83-97.

<sup>625</sup> Significa dizer, em termos práticos, que as convenções processuais válidas celebradas pelas partes imporão limites ao juiz na condução do procedimento: “*We believe, however, that the public effects of contract procedure also must be directly considered. In our view, these procedures effectively limit the decision making of courts, and their use in the public courts raises special concerns that go beyond the interests of the immediate parties.*” (DAVIS, Kevin E.; HERSHKOFF, Helen. *Contracting for procedure*. *cit.*, p. 134-135); e “*Maggiore privatizzazione significa non soltanto [...] alleggerimento degli adempimenti burocratici che soffocano l’attività corrente prima, durante e dopo il giudizio, e taglio dei tempi morti, ma anche limitazione dei poteri del giudice.*” (FERRARI, Vincenzo. *Le parti e il rischio del processo*. *cit.*, p. 57)

<sup>626</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. *cit.*, p. 90-92. O mesmo já se disse sobre a legitimidade das decisões a partir da influência das partes via contraditório efetivo. Cf. ATAÍDE JUNIOR, Vicente de Paula. O novo Código de Processo Civil brasileiro: modelo de direito processual democrático. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso; GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). *Novo CPC e o Processo do Trabalho*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 15; e FELICIANO, Guilherme Guimarães. O princípio do contraditório no novo Código de Processo Civil: aproximações críticas. In: MIESSA, Élisson. (Org.). *O novo código de processo civil e seus reflexos no processo de trabalho*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 117.

<sup>627</sup> Fred Didier Jr. indica os pontos do sistema processual que teriam inspirado a existência do princípio do autorregramento da vontade no processo: a) regras de estímulo à autocomposição (tratamento concedido à mediação e conciliação no CPC/2015, audiência de conciliação anterior à apresentação da defesa, previsão de homologação judicial de acordo extrajudicial de qualquer natureza, inclusive sobre matéria estranha ao objeto

que preveem as convenções processuais atípicas; normas de primazia da vontade da parte na delimitação do objeto litigioso do processo e do recurso, normas que preveem negócios processuais típicos, norma que prevê a arbitragem, princípio da cooperação e normas de estímulo à autocomposição.<sup>628</sup> A convencionalidade processual atípica, nesse passo, também é percebida como um meio autocompositivo – assim como são a conciliação, a mediação e a arbitragem em relação ao objeto litigioso –, embora o seu objeto seja processual e os efeitos ocorram no processo judicial.<sup>629</sup> Neste ponto, pode-se dizer que o art. 190 insere-se, também, num conjunto maior de regras do CPC/2015 que estimulam a autocomposição.<sup>630</sup>

Pois assim, uma vez compreendidos os princípios jurídico-processuais subjacentes ao art. 190 do CPC/2015, verifica-se que estes também têm incidência sobre o Processo do Trabalho pois decorrentes do modelo constitucional de processo previsto para todos os ramos do Direito Processual. É dizer que, tanto no Processo Civil, quanto no Processo do Trabalho, pela sua constitucionalização, sofrem a incidência dos princípios do devido processo legal e do acesso à justiça, entendidos como direito fundamental ao procedimento e à tutela jurisdicional tempestivos, eficientes e adequados, pensados em razão da natureza do direito material discutido.<sup>631</sup> Se os valores por de trás do art. 190 do CPC/2015 são os mesmos que incidem sobre o Processo do Trabalho e se não há hierarquia apriorística entre

---

litigioso do processo); b) a delimitação do objeto litigioso do processo e do recurso pela vontade da parte; c) a previsão de negócios processuais típicos; d) previsão de cláusula geral de negociação processual; e) a previsão normativa do princípio da cooperação no processo.; f) a previsão da arbitragem. (DIDIER JR., Fredie. Princípio do autorregramento da vontade no processo civil. *cit.*, p. 23-25).

<sup>628</sup> Com referência aos seguintes dispositivos: arts. 190 e 200; art. 141, 490, 1002, 1013 do CPC/2015; arts. 63, 65, 191, 225, inciso II do art. 313, §6º do art. 337, §2º do art. 357, inciso I do art. 362, §§3º e 4º do art. 373, art. 471, arts. 775, 998, 999, e 1000 do CPC/2015; lei nº 9.307/1996; art. 6º do CPC/2015; art. 3º, §3º, arts. 165 a 175, art. 334, §2º e inciso III do art. 515, art. 695 e inciso VIII do art. 725 do CPC/2015.

<sup>629</sup> Neste sentido, Flávio Yarshell critica a contradição em dar-se pouca atenção às convenções processuais e, ao mesmo tempo, muita às formas extrajudiciais de solução de conflitos: “De fato, quando se pensa que, pelo compromisso arbitral, é possível estatuir as regras disciplinadoras do processo perante o árbitro, não se deve descartar que, no meio-termo, o processo perante o Judiciário possa ser flexibilizado também pela vontade das partes.” (YARSHELL, Flávio Luiz. Tutela jurisdicional. *cit.*, p. 186).

<sup>630</sup> Com referência ao dever de incentivo às soluções consensuais pelo Estado; às regras sobre mediação e conciliação, que podem ser empreendidas pela Administração Pública pelas câmaras de conciliação, às audiências de conciliação ou mediação no procedimento comum; às regras sobre homologação de acordo extrajudicial de qualquer natureza, ainda que contenha matéria que extrapole o objeto do processo. Todas contidas nos seguintes textos: Art. 3º, §3º, arts. 165 a 175, art. 334, §2º e inciso III do art. 515, art. 695 e inciso VIII do art. 725 do CPC/2015. Reconhecem este conjunto de regras como um microsistema de normas sobre autocomposição: BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. *cit.*, p. 189 e CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. *cit.*, 159.

<sup>631</sup> Nesse sentido, Carlos Henrique Bezerra Leite reconhece que “[...] o processo do trabalho nada mais é do que direito constitucional aplicado.” (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Princípios jurídicos fundamentais do novo Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho. *cit.*, p. 74). E, é assim que “[...] o direito processual do trabalho pós-moderno, para desincumbir-se da tarefa de dar adequada aplicação aos direitos materiais multifacetados, também há de ser plural, complexo, aberto e dialogado.” (MOLINA, André Araújo. O novo CPC e o processo do trabalho: pós-modernidade, antinomias, lacunas e o novo microsistema processual trabalhista individual. *cit.*, p. 26)

os princípios jurídico-processuais, a conclusão, assim, só pode ser pela ausência de qualquer colisão principiologica – o que torna desnecessária a utilização dos critérios de proporcionalidade para se averiguar sobre a compatibilidade exigida pelos arts. 769 e 889 da CLT e art. 15 do CPC/2015<sup>632</sup>. A compatibilidade existe justamente porque não há conflito entre os princípios jurídico-processuais; há, ao revés, identidade entre eles.<sup>633</sup>

Aliás, nem poderia ser diferente, vez que no Processo do Trabalho há muito tempo a consensualidade, o estímulo à autocomposição e a cooperação já são realidade.<sup>634</sup> O Processo do Trabalho é, reconhecidamente, cooperativo<sup>635</sup>, além de ser precursor no fomento à autocomposição<sup>636</sup> – v.g., pela previsão de tentativa de conciliação obrigatória<sup>637</sup>, pela previsão de possibilidade de conciliação mesmo após encerrado o juízo conciliatório<sup>638</sup>, pela admissão de celebração de convenções processuais típicas previstas na CLT<sup>639</sup> e, por

---

<sup>632</sup> Diferentemente poderia ser se, no Processo do Trabalho, houvesse um regramento total ou parcial sobre a convencionalidade processual atípica. Neste caso, esta regra poderia significar privilégio a um princípio jurídico-processual específico, que, então, mereceria ponderação com os subjacentes ao art. 190 do CPC/2015.

<sup>633</sup> Embora, em alguma medida, Maria Paulo Rebelo reconheça a existência de princípios específicos do Processo do Trabalho – ponto com o qual discordamos – e, então, a sua compatibilidade com o princípio da proteção ao autorregramento da vontade (art. 190 do CPC/2015), também conclui pela aplicabilidade do dispositivo ao Processo do Trabalho: “Os princípios que verdadeiramente enformam o processo trabalhista em nada se incompatibilizam com o reconhecimento do autorregramento da vontade das partes no processo do trabalho. Antes pelo contrário: com ele se interligam e partilham do mesmo discurso em prol da efetividade processual. Há uma linha invisível condutora de um processo do trabalho especialmente célere, simples, desburocratizado, informal, oral e significativamente eficiente, no qual a negociação processual, enquanto mecanismo suplementar de adequação procedimental, tem todas as potencialidades de crescer, se efetivar e de contribuir em eficiência e flexibilização.” (REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 276)

<sup>634</sup> VALENTIM, João Hilário. Juízo de conciliação nos conflitos coletivos de trabalho. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso; GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). Novo CPC e o Processo do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 535.

<sup>635</sup> Por exemplo, a IN nº 39/2016 do TST (art. 4º e art. 15) admite a aplicabilidade dos arts. 9º, 10º e §1º do art. 489 do CPC/2015, respectivos ao dever de diálogo compreendido na acepção do princípio da cooperação. Até mesmo pela assimetria informacional, que é peculiar ao processo trabalhista quando do exercício do *jus postulandi*, v.g., ao juiz já era recomendado, muito antes do CPC/2015, que promovesse o esclarecimento e diálogo entre as partes, na correção da assimetria e nos limites da imparcialidade. (Sobre, cf. KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho II: processo de conhecimento. cit., p. 24-26 e TUPINAMBÁ, Carolina. As Garantias do Processo do Trabalho. cit., p. 143-146). Detalhadamente, sobre os deveres de esclarecimento, diálogo, prevenção e auxílio, provenientes das regras informadas pelo princípio da cooperação – presentes tanto no Processo Civil quanto no Processo do Trabalho –, cf. MITIDIERO, Daniel. A colaboração como modelo e como princípio no processo civil. cit., p. 92-93.

<sup>636</sup> Razão pela qual há autores que afirmam haver um princípio da conciliação, específico ao Processo do Trabalho. Para Pedro Nogueira, contudo, as regras das quais retirar-se-ia o princípio da conciliação, do Processo do Trabalho, e as regras das quais retirar-se-ia o princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes, do Processo Civil, se complementam. (NOGUEIRA, Pedro Henrique. Negociação processual trabalhista. cit. p. 620)

<sup>637</sup> Tanto nos dissídios individuais (procedimento ordinário, sumário e sumaríssimo), quanto nos dissídios coletivos: Art. 846, art. 850, art. 852-E e art. 860 da CLT e §§3º e 4º do art. 2º da Lei nº 5.584/1970.

<sup>638</sup> §3º do art. 764 da CLT.

<sup>639</sup> V.g., convenção processual típica sobre a distribuição das custas em caso de transação (§3º do art. 789 da CLT), convenção processual típica de nomeação de avaliador para penhora de bens (art. 887 da CLT); convenção processual típica sobre dispensa da leitura da reclamação trabalhista (art. 847 da CLT).



heterointegração, de muitas outras previstas no CPC/2015<sup>640</sup>, pela homologação de acordos extrajudiciais<sup>641</sup>. Nesse passo, se a convencionalidade processual é uma das dimensões da autocomposição e esta é um dos traços marcantes do Processo do Trabalho, reforça-se a evidente sintonia entre o art. 190 do CPC/2015 e o Processo do Trabalho.<sup>642</sup>

Importante, contudo, registrar que o reconhecimento da compatibilidade e conclusão pela aplicabilidade do dispositivo ao processo trabalhista não significa que o objeto das convenções processuais não sofra limitações em consideração a eventual conflito entre os direitos fundamentais processuais ou os princípios jurídico processuais que lhes são subjacentes.<sup>643</sup> É no plano da validade das convenções processuais, como prevê o próprio dispositivo, que o juiz enfrentará o desafio de encontrar, caso a caso, a medida pela qual os convenientes podem exercer a autonomia e avançar sobre outros direitos fundamentais processuais, vez que não são, logicamente, ilimitados ou absolutos em si mesmo.<sup>644</sup>

### 2.3. A indisponibilidade dos direitos materiais e processuais trabalhistas

Outros dois argumentos utilizados por alguma doutrina processual trabalhista para se negar aplicação subsidiária do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho são a

---

<sup>640</sup> Há muitos exemplos de convenções processuais típicas. Além das já previstas no CPC/1973 e mantidas pelo CPC/2015 – v.g., convenções de eleição de foro (art. 63); de prorrogação da competência territorial por inércia do réu (art. 65); de suspensão do processo (inciso II do art. 313); de adiamento da audiência (inciso I do art. 362); de distribuição do ônus da prova (§§3º e 4º do art. 373); de desistência da ação depois da citação (§4º do art. 485); de arbitramento como forma de liquidação da sentença (inciso I do art. 509); de arbitragem (lei nº 9.307/1996) – há novas figuras – v.g., a convenção para redução de prazos peremptórios (§1º do art. 222); a delimitação convencional das questões objeto de cognição (§2º do art. 357); a simplificação convencional do procedimento do inventário (art. 665); a escolha consensual do perito (art. 471). Sobre as convenções processuais típicas previstas no CPC/2015, cf. item 1.1.4.1. deste estudo.

<sup>641</sup> Arts. 855-A a 855-E da CLT.

<sup>642</sup> “Inserir a negociação processual atípica no processo laboral é incrementar as potencialidades da autocomposição trabalhista. [...]. Não se pode dizer, por isso, que o silêncio da legislação consolidada quanto à negociação processual trabalhista atípica representa uma barreira à sua realização. Havendo lacuna normativa sobre a celebração de negócios processuais atípicos trabalhistas, a norma do art. 190 do CPC/2015 se aplica subsidiariamente e também para auxiliar e reforçar a aplicação da regra do art. 764 da CLT na consecução da busca da autocomposição.”; “[...], não há nenhuma incompatibilidade entre o art. 190 do CPC/15 e regras ou princípios do processo do trabalho. Ao contrário, a negociação processual, apresentando-se como uma das dimensões da autocomposição, fortalece um dos postulados mais caros ao Direito Processual do Trabalho, qual seja o princípio da conciliação.” (NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negociação processual trabalhista*. cit. p. 620 e nota de rodapé nº 35)

<sup>643</sup> Remetemos o leitor ao item 1.2.2.4. deste trabalho, oportunidade em que tratamos sobre os limites objetivos das convenções processuais.

<sup>644</sup> DWORCKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 144 e 542. É por esta razão, na tentativa de organizar a lógica de análise sobre a aplicabilidade e separá-la de preconceitos provenientes de má-compreensões, que, no primeiro capítulo deste estudo, procurou-se separar e individualizar as questões relativas ao plano de existência, validade e eficácia das convenções processuais.

indisponibilidade dos direitos trabalhistas<sup>645</sup> e o caráter de ordem pública que teriam todas as normas processuais trabalhistas<sup>646</sup>.

Quanto ao primeiro deles, embora a doutrina indique a indisponibilidade dos direitos trabalhistas para refutar, verdadeiramente, as convenções processuais prévias pactuadas durante o contrato de trabalho, trata do assunto sob a ótica da vulnerabilidade de parte e da restrição de manifestação da vontade frente a todas as convenções processuais, fazendo uma

---

<sup>645</sup> “O Direito do Trabalho adota como diretriz, inclusive, a *presunção de ausência de livre manifestação da vontade quando o trabalhador dispõe de direitos que lhe são assegurados pela ordem jurídica, como se vê, por exemplo, no art. 468 da CLT*. Tal presunção também deve ser aplicada em relação às convenções processuais, principalmente daquelas que precedem ao processo.” (grifado para destaque) (ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de. *Convenções processuais: disciplina no Código de Processo Civil de 2015 e aplicabilidade no processo do trabalho*. cit., p. 518); e “No processo trabalhista a disposição em foco não possui incidência. É que as *normas de proteção do trabalho subordinado se revestem, como se sabe, de uma incontestável índole de ordem pública*, não se prestando, por conseguinte, a modulações ou flexibilizações de cunho privado, cuja adoção, no procedimento judicial correlato, serviria somente para fazer prevalecer, nesta dimensão, a vontade da parte mais forte. Aliás, as referências a ‘contrato de adesão’ e ‘manifesta situação de vulnerabilidade’, realizadas em seu parágrafo único, já indicam sua virtual exclusão do âmbito laboral.” (grifado para destaque) (TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. *Os poderes do Juiz do Trabalho face ao novo Código de Processo Civil*. cit., p. 337). Embora admita se tratar de questão de invalidade e não de aplicabilidade do dispositivo e reconheça que a indisponibilidade dos direitos trabalhistas não signifique a negativa de possibilidade de autocomposição dos mesmos: “No pertinente ao objeto do negócio processual, o bem jurídico tutelado pela relação processual trabalhista, em regra, de fato, é imantado de indisponibilidade. Não que isso signifique, porém, recusa à autocomposição, diante da tônica conciliatória marcante na processualística do trabalho (CLT, art. 764). [...] Concordamos com tal posição, quanto ao fato de considerar inválido negócio processual firmado diretamente entre empregado e empregador. Mas, para nós, em caso de pactuação individual pré-processual, a proclamada invalidade advém não tanto da CLT possuir ‘rito próprio, como estampado no citado enunciado, mas, sim, do incisivo grau de afetação da liberdade que geralmente atinge o trabalhador imerso em um genuíno elo de emprego, quase sempre propiciador de inexorável quadro de vulnerabilidade. Daí o motivo de, também aqui, propugnamos seja aplicada a mesma lógica protetiva preconizada pelo art. 468, caput, da CLT, quando aduz que ‘nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento (alterações bilaterais), e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado.’” (JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney. *Negócio processual no Processo do Trabalho: apontamentos gerais*. cit., p. 62 e 65). Edilton Meireles e Kaique Caldas, embora admitam a aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho, fazem uma menção isolada ao direito indisponível como se fosse objeto da convenção processual e cuja validade ficaria condicionada à condição de tratamento mais benéfico: “(2) a convenção processual pode versar sobre direito indisponível, desde que seja para dar tratamento procedimental mais benéfico, em razão do princípio da proteção e da condição mais benéfica, [...]” (CALDAS, Kaique Martine; MEIRELES, Edilton. *Possibilidade de aplicação das convenções processuais no processo do trabalho*. cit., p. 1027)

<sup>646</sup> “O procedimento do processo do trabalho, em que o processo é todo envolto de *normas de ordem pública*, dado o direito material cuja análise e efetivação se propõe, não havendo espaços para amplos negócios jurídicos processuais em seu meio.” (grifado para destaque) (PINTO, José Augusto Rodrigues. *Temas polêmicos do novo CPC e sua aplicação no processo do trabalho*. cit., p. 821); “Ainda que o parágrafo único do art. 190 do NCPC permita, com certas condições, o controle do juiz sobre a negociação processual, tal instituto *não cabe no processo laboral*, pois permitiria às partes ‘quebrar’ o típico procedimento trabalhista aumentando os prazos ou testemunhas, em violação a um *procedimento já definido em lei*.” (grifado para destaque) (OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. *Dilemas do direito processual do trabalho com o advento do NCPC*. cit., p. 66). Neste sentido, ainda, cf. ARAÚJO, Francisco Rossal de. *O novo CPC e o processo de trabalho: a Instrução normativa n. 39/2016 - TST: referências legais, jurisprudenciais e comentários*. cit., p. 29-30; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Manual esquemático de direito de trabalho e processo do trabalho*. cit., p. 261; CESÁRIO, João Humberto. *O processo do trabalho e o novo código de processo civil: critérios para uma leitura dialogada dos artigos 769 da CLT e 15 do NCPC*. cit., p. 411; COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. *A autonomia do direito processual do trabalho*. cit., p. 22.

certa confusão entre os assuntos.<sup>647</sup> Ainda não lhe ocorreu, contudo, de utilizar o mesmo argumento para contrapô-lo à exigência do art. 190 do CPC/2015 de que os direitos sobre quais versem a causa sejam autocomponíveis. De toda forma, aprofundaremos, nos tópicos seguintes, o significado de direitos autocomponíveis em comparação ao de direitos trabalhistas qualificados como indisponíveis, com a intenção de, antecipadamente, desmistificar o assunto.

Quanto ao segundo argumento, verificaremos se as normas processuais trabalhistas são todas, efetivamente, de ordem pública e, por isso, não poderiam ser objeto de convenção processual.

### 2.3.1. Retomando sobre o objeto das convenções processuais

No plano da existência<sup>648</sup>, as convenções processuais devem ter objeto referido ao processo, atual ou futuro, ao qual seus efeitos são direcionados.<sup>649</sup> É a referibilidade ao processo que qualifica como processuais as convenções.<sup>650</sup>

Da previsão “estipular mudanças no procedimento” e “convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais” do art. 190 do CPC/2015, tem-se que o objeto das convenções processuais recai sobre regra de procedimento e/ou sobre situação jurídica processual. Esta distinção dá origem à classificação das convenções processuais, respectivamente, em dispositivas e em obrigacionais.<sup>651</sup>

São convenções dispositivas aquelas cujo objeto recaia sobre procedimento, visando derrogar norma processual. As partes, portanto, convencionam sobre a escolha de um

---

<sup>647</sup> O fato parece ter sido observado também por Maria Paulo Rebelo, ainda que se refira ao plano da disposição de direitos materiais: “Acreditamos, por isso, que a maioria da doutrina que continua a sustentar a eleição de um ‘princípio’ da indisponibilidade acaba por fazê-lo, consciente ou inconscientemente, não por causa de pretensos direitos absolutos que não possam ser negociados, mas por causa de um problema de vulnerabilidade, sempre presumida.” (REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 304)

<sup>648</sup> Remetemos o leitor ao item 1.2.1.3. deste trabalho.

<sup>649</sup> “O núcleo do suporte fático do negócio processual também se preenche com a referibilidade ao procedimento. O negócio jurídico será qualificado como processual quando se relacionar a um procedimento existente, ainda quando não integre a cadeia típica que o componha. Trata-se de elemento completante do núcleo; sem ele, pode até haver negócio jurídico de direito material (v.g. cláusula compromissória), mas lhe faltará processualidade.” (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais. cit., p. 163)

<sup>650</sup> Adotam o critério da aptidão para produção de efeitos no processo, dentre outros: CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 2018, p. 51; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 126; BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 312; DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique, Pedrosa. Teoria dos fatos jurídicos processuais. cit., p. 31-32. Sobre o assunto, cf. item 1.1.2. deste trabalho.

<sup>651</sup> Enunciado nº 257 do FPPC. (art. 190) O art. 190 autoriza que as partes tanto estipulem mudanças do procedimento quanto convencionem sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

procedimento preexistente, dentre os previamente disponibilizados, ou sobre o próprio desenho do procedimento, com vistas a ajustá-lo às especificidades da causa. Por sua vez, as convenções obrigacionais são aquelas que estabelecem obrigações de dar, fazer ou não fazer ao criarem, modificarem ou extinguirem situações jurídicas processuais de uma ou de ambas as partes convenientes. Seu objeto é, verdadeiramente, o exercício ou não exercício de prerrogativas processuais – de situações de vantagem (direitos e poderes); de situações neutras (faculdades); de situações de desvantagem (dever e ônus).

Sob o plano da validade, o aproveitamento dos dispositivos civilistas que tratam dos requisitos de validade dos negócios jurídicos em geral implica considerar que o objeto das convenções processuais deve ser possível, determinado ou determinável e lícito.<sup>652</sup> E, compreendidas dentro da licitude do objeto, o art. 190 do CPC/2015 traz, também, as exigências de que a causa judicial a que a convenção processual vise a produção de efeitos verse sobre direitos autocomponíveis e que a convenção processual não seja abusivamente inserida em contrato de adesão. Em complemento, pela insuficiência destes parâmetros legais, a doutrina tem indicado, ainda, a existência de limites objetivos implícitos, decorrente do respeito aos direitos processuais fundamentais em ponderação com o autorregramento da vontade.

A partir destas premissas, já definidas no Capítulo I deste trabalho, pode-se afirmar, categoricamente, que o objeto das convenções processuais não recai sobre direitos trabalhistas. Assim, a dita indisponibilidade dos direitos trabalhistas pouco importa à discussão sobre a aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho, que segue os critérios de heterointegração previstos nos arts. 769 e 889 da CLT e no art. 15 do CPC/2015 – já analisados na seção precedente. Diferentemente, no plano da validade das convenções processuais, a indisponibilidade dos direitos trabalhistas pode vir a interessar à discussão sobre a licitude de seu objeto, na ótica do atendimento à exigência de que a causa verse sobre direito autocomponível. Trataremos desta controvérsia na próxima seção terciária, para melhor organização dos argumentos.

Neste ponto, antes de mais anda, reforça-se a compreensão de que o objeto das convenções processuais também no Processo do Trabalho recai sobre regras de procedimento e situações jurídicas processuais previstas na legislação processual que

---

<sup>652</sup> Remetemos o leitor ao item 1.2.2. e 1.2.2.4. deste trabalho, oportunidade em que tratamos do regime aplicável à validade das convenções processuais e do objeto sob o plano da validade. Cf., também, o Enunciado nº 403 do FPPC: “403. (art. 190; art. 104, Código Civil) A validade do negócio jurídico processual, requer agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei.”

compõem tanto o Processo do Trabalho, quanto o Processo Civil, estas últimas aplicadas de forma subsidiária e/ou supletiva (arts. 769 e 889 da CLT e no art. 15 do CPC/2015).

Em sequência, é preciso refutar a premissa, utilizada por alguma doutrina processual do trabalho, de que as normas processuais trabalhistas são todas de ordem pública e, por isso, não poderiam ser objeto de disposição ou derrogação por convenção processual.<sup>653</sup> Há, neste sentido, inclusive, quem se refira a um princípio da indisponibilidade das normas processuais trabalhistas, trazido diretamente do direito material ao processo.<sup>654</sup>

Pensar que a indisponibilidade dos direitos trabalhistas, conceito direcionado especialmente para a inderrogabilidade de normas no momento da celebração ou durante a vigência do contrato de trabalho<sup>655</sup>, possa no processo penetrar é, em primeiro lugar,

---

<sup>653</sup> O seguinte trecho retrata bem o posicionamento a que nos referimos: “O procedimento do processo do trabalho, em que o processo é todo envolto de *normas de ordem pública*, dado o direito material cuja análise e efetivação se propõe, não havendo espaços para amplos negócios jurídicos processuais em seu meio.” (grifado para destaque) (PINTO, José Augusto Rodrigues. *Temas polêmicos do novo CPC e sua aplicação no processo do trabalho*. cit., p. 821). Nesse mesmo sentido, cf. OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. *Dilemas do direito processual do trabalho com o advento do NCPC*. cit., p. 66; ARAÚJO, Francisco Rossal de. *O novo CPC e o processo de trabalho: a Instrução normativa n. 39/2016 - TST: referências legais, jurisprudenciais e comentários*. cit., p. 29-30; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Manual esquemático de direito de trabalho e processo do trabalho*. cit., p. 261; CESÁRIO, João Humberto. *O processo do trabalho e o novo código de processo civil: critérios para uma leitura dialogada dos artigos 769 da CLT e 15 do NCPC*. cit., p. 411; COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. *A autonomia do direito processual do trabalho*. cit., p. 22..

<sup>654</sup> Embora sem menção às convenções processuais: “[...], assim, se o direito material protege contra os vícios presumidos de consentimento, o Processo deve primar contra as renúncias e desistências processuais do trabalhador sem causa.” (LIMA, Francisco Meton Marques de. *Manual de processo do trabalho*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 35); “[...] o princípio da indisponibilidade é um desdobramento do princípio da irrenunciabilidade do direito material do trabalho. Pelo princípio da indisponibilidade, a atuação do Poder Judiciário Trabalhista, na busca da verdade real, deve adotar as medidas mais adequadas para o restabelecimento das normas jurídico-trabalhistas no ato da prolação da prestação jurisdicional. Em outras palavras, o processo do trabalho ‘teria uma função finalística: a busca efetiva do cumprimento dos direitos indisponíveis dos trabalhadores’” (CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa.; JORGE NETO, Francisco Ferreira. *Direito Processual do Trabalho*. São Paulo: Atlas, 2018, p. 96); “Este princípio constitui emanção do princípio da indisponibilidade ou irrenunciabilidade do direito material do trabalho no campo do processo do trabalho. Justifica-se a peculiaridade do princípio nos domínios do processo do trabalho, pela considerável gama de normas de ordem pública do direito material do trabalho, o que implica a existência de um interesse social que transcende a vontade dos sujeitos do processo no seu cumprimento e influencia a própria gênese da prestação jurisdicional. Numa palavra, o processo do trabalho teria uma função finalística: a busca efetiva do cumprimento dos direitos sociais indisponíveis dos trabalhadores. Vislumbramos a aplicação prática deste princípio na hipótese de substituição processual, pois ao sindicato (substituto processual) é vedado dispor sobre os direitos individuais veiculados na ação coletiva em defesa de direitos individuais homogêneos. Há de se destacar. Contudo, que a ampliação de competência da Justiça do Trabalho para outras relações de trabalho (EC n. 45/2004, incluindo o trabalho autônomo, bem como as lides entre sindicatos e entre os empregadores e os órgãos de fiscalização do trabalho, acabará mitigando aplicação deste princípio nos domínios do processo do trabalho.” (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. cit., p. 6-87). Cf. OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. *Impactos do CPC/2015 no Direito Processual do Trabalho*. *Revista Magister de Direito do Trabalho*, São Paulo, a. 13, nº 77, mar./abr., 2017, p. 97; PEREIRA, Leone. *Manual de processo do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 100.

<sup>655</sup> Posição de SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes; MARANHÃO, Délio; VIANNA, José de Segadas; TEIXEIRA FILHO, João de Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, v.I, p. 217. O conceito não teria aplicação após o fim do vínculo de emprego. (MOLINA, André Araújo. *Teoria dos princípios trabalhistas: a aplicação do modelo metodológico pós-positivista ao Direito do Trabalho*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 166 e SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de direito do trabalho aplicado: parte geral* (v.1). São Paulo: Revista

desconsiderar a instrumentalidade do processo; em segundo, ignorar a ampla disposição de direitos trabalhistas que ocorre judicialmente nas transações homologadas em processo, inclusive na vigência do contrato de trabalho<sup>656</sup>; e, em terceiro, reduzir o Processo do Trabalho aos dissídios individuais que tratam de relação de emprego, pelo qual seria aplicado apenas o Direito do Trabalho.<sup>657</sup>

A própria história do Direito Processual demonstra o abandono da associação entre direito material e processual, o que, propriamente, permitiu o reconhecimento da autonomia do segundo como ramo da Ciência Jurídica.<sup>658</sup> Hoje mesmo, a instrumentalidade já evoluiu para uma perspectiva substancial, pela qual o direito e processo relacionam-se por nexo de finalidade, com vistas à adequação do processo e do procedimento ao direito material.<sup>659</sup> Embora no processo trabalhista possa se discutir relação de emprego – o que ocorre na maioria das vezes, contudo não em todas –, a relação processual é algo que lhe é distinto.<sup>660</sup>

---

dos Tribunais, 2015, p. 271). Prova que confirma a posição defendida é a possibilidade de se conciliar extrajudicialmente perante Comissões de Conciliação Prévia, cujo termo é título executivo extrajudicial (TST, SDI-I, E-ED-RR, Processo nº 3721220125040512, Rel. José Roberto Freire Pimenta, julgamento em 28/03/2019, publicação em 05/04/2019); celebrar compromisso arbitral após a cessação do vínculo de emprego antes da Reforma Trabalhista (TST, AIRR, processo nº 375007020095150090, Rel. Guilherme Augusto Caputo Bastos, 5ª Turma, julgamento em 22/02/2017, publicação em 03/03/2017), transacionar direitos por adesão ao Plano de Dispensa Incentivada, com a quitação total do contrato de trabalho (STF, RE, Processo nº 895.759, Rel. Min Teori Zavascki, julgado em 09/12/2016), extinguir o contrato de trabalho por acordo entre empregado e empregador, na forma do art. 484-A da CLT.

<sup>656</sup> Há processos de jurisdição contenciosa em que se discute relação jurídica de emprego ainda em curso e em que há transação. Também, há negociação de direitos ou de créditos relativos à relação jurídica em curso que culminam em transação homologada em processo de jurisdição voluntária de homologação de acordo extrajudicial (art. 855-B ao art. 855-E da CLT).

<sup>657</sup> A indisponibilidade dos direitos trabalhistas dos empregados não se identifica em outras relações jurídicas submetidas à apreciação jurisdicional via processo trabalhista, em decorrência da competência material da Justiça do Trabalho (cf. IN nº 27/2005 do TST), tampouco via processo do trabalho seja discutido e/ou aplicado apenas o Direito do Trabalho. Neste sentido, “Observa-se que o Processo do Trabalho brasileiro não mais se revela um instrumento para a realização ‘única’ do Direito do Trabalho, mas também do Direito Civil, do Direito Sindical, do Direito Administrativo, do Direito Tributário, e outras tantas normas jurídicas que incidam sobre a relação ou situação concreta litigiosa, levada ao crivo do Poder Judiciário.” (ZANGRADO, Carlos. Princípios jurídicos do direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2013, p. 629)

<sup>658</sup> Cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 2018, p. 182-184 e 349-359.

<sup>659</sup> Carlos Zangrado, com a mesma percepção da relação entre direito material e processo, enfatiza o Processo do Trabalho não é mais instrumento de realização exclusiva do Direito do Trabalho, mas de uma enorme gama de direitos provenientes do Direito Civil, Direito Administrativo, Direito Tributário. Hoje, após EC nº 45/2005, o Processo do Trabalho instrumentaliza uma multidimensionalidade jurídica e, por isso, põe-se em cheque a existência de princípios específicos ao Processo do Trabalho, que, antes, referiam-se apenas aos litígios empregado *versus* empregador. Cf. ZANGRADO, Carlos. Princípios jurídicos do direito do trabalho. cit., p. 638 e 696-697.

<sup>660</sup> “[...] a disponibilidade sobre o direito material não gera necessariamente a disponibilidade sobre o processo ou sobre a tutela jurisdicional destes mesmos direitos. Os interesses materiais em disputa podem ser indisponíveis, mas ainda assim as partes podem acordar sobre inúmeros aspectos processuais, [...]” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 341)

O princípio ou a característica da indisponibilidade dos direitos trabalhistas<sup>661</sup>, assim, não contamina as normas de Processo do Trabalho.<sup>662</sup> Há uma premissa de barreira entre o Direito do Trabalho e o Processo do Trabalho construída não só pela instrumentalidade do processo e autonomia da Ciência Processual, mas especialmente pela maior abrangência do Processo do Trabalho frente ao Direito do Trabalho.<sup>663</sup>

É preciso, em continuação, reconhecer que as normas processuais, tanto do Processo Civil, quanto do Processo do Trabalho, não são todas de ordem pública.<sup>664</sup> Tampouco são as

---

<sup>661</sup> Para Arion Sayão Romita, o princípio da indisponibilidade não é verdadeiro princípio porque é conhecido também em outras disciplinas, como os direitos próprios do direito público (direitos de cidadania) e do direito privado (v.g. direitos da personalidade, dos cônjuges no direito de família, etc). Cf. ROMITA, Arion Sayão. Visão crítica da principiologia trabalhista. In: PAMPLONA FILHO, Rodolfo; PINTO, José Augusto Rodrigues. Principiologia: estudos em homenagem ao centenário de Luiz de Pinho Pedreira da Silva: um jurista de princípios. São Paulo: LTr, 2016, p. 24.

<sup>662</sup> Neste sentido, cf. SAAD, Eduardo Gabriel. Curso de Direito processual do trabalho. São Paulo: LTr, 2008, p. 110; TUPINAMBÁ, Carolina. As Garantias do Processo do Trabalho. cit., p. 155-156 e REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 309. Carlos Zangrado, em obra especialmente dedicada aos princípios menciona, inclusive, a existência de um princípio da disponibilidade, como um dos fundamentos do Processo do Trabalho, pelo qual a parte tem o poder subjetivo de exercer ou não os direitos processuais. (ZANGRADO, Carlos. Princípios jurídicos do direito do trabalho. cit., p. 683)

<sup>663</sup> “Infelizmente, com triste frequência testemunhamos a contínua ‘confusão’ entre os planos do Direito processual e Material, confusão essa que não se justifica, desde o momento em que o Direito Processual foi reconhecido como ciência autônoma, lá nos idos do século XIX, e que não traz qualquer benefício à boa compreensão e aplicação das regras processuais e materiais. Podemos facilmente comprovar esse fato pela constante e persistente menção ao ‘princípio da proteção’, o qual encontra aplicação própria somente no Direito Individual do Trabalho, [...]” (ZANGRADO, Carlos. Princípios jurídicos do direito do trabalho. cit., p. 697)

<sup>664</sup> Para Ricardo Aprigliano, a ordem pública material e processual representa uma forma de restrição à atuação dos particulares, justificada pela preocupação com a preservação de valores fundamentais uma determinada sociedade. A ordem pública material impossibilitaria aos particulares a escolha da legislação aplicável e veda a prática contrária às normas imperativas que retratem os interesses fundamentais da sociedade. No plano processual, a ordem pública teria outra dinâmica, não se limitando a um conjunto de valores de interesse geral, mas se concretizaria em hipóteses taxativas: as condições da ação, os pressupostos processuais e as nulidades processuais absolutas. (APRIGLIANO, Ricardo. A ordem pública no direito processual civil. Tese de Doutorado, Universidade de São Paulo, 2010, p. 125-127). Indispensável, ainda que em língua não pátria, a menção das conclusões de Giuseppe Chiovenda sobre a disponibilidade do direito processual, inconfundível com o direito material: “*Ne deriva che la legge processuale ha spesso riguardo alla volontà delle parti: vale a dire, che le norme processuali non sono sempre assolute o cogenti, ma sono talora dispositive: sia perché talora la legge può avere avuto di mira proprio l’interesse individuale, così che la deroga a tali norme appaia come la rinuncia a un beneficio; sia perché la legge può talora fare assegnamento sulla conoscenza che le parti hanno delle circostanze concrete della lite per rimettere ad esse il regolamento di qualche punto nel rapporto processuale. Non vi è dunque un processo convenzionale, vale a dire, il giudice e le parti non possono governare a capriccio il processo; ma in casi singoli le parti sono libere di non attenersi a una norma processuale, sia accordandosi espressamente o tacitamente, sia omettendo di rilevarne l’inosservanza. Se le parti abbiano o no questa libertà deve risultare o dalle parole espresse della legge, o dallo scopo della singola norma [...].*” (CHIOVENDA, Giuseppe. Principii di Diritto Processuale. Napoli: Jovene, 1965, p. 102-103). Para Antonio do Passo Cabral, “[...] nem todas as regras e princípios processuais são imperativos e inderrogáveis. De fato, apesar dos interesses públicos, muitas normas processuais não são cogentes, mas sim estabelecidas no interesse dos litigantes, e, portanto, dentro de sua esfera de disponibilidade.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 183). Sobre, cf., também, YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 71-72 e SANTOS, Tatiana Simões dos. O processo civil modulado pelas partes: ampliação da autonomia privada em matéria processual. cit., p. 48.

normas do Processo do Trabalho mais cogentes ou de ordem pública que as do Processo Civil.<sup>665</sup> A própria existência de convenções processuais típicas (v.g. convenções processuais sobre competência, jurisdição, suspensão do processo, prazos, acordos probatórios, legitimidade) implica reconhecer que nem todas as normas processuais são de ordem pública.

Há exemplos de disposição sobre normas do Processo do Trabalho que podem, rapidamente, esvaziar a ideia de que todas as suas normas seriam de ordem pública, e, portanto, sobre elas as partes não poderiam convencionar. Pensemos, v.g., além da celebração de convenções processuais típicas previstas na CLT<sup>666</sup> e previstas no CPC/2015<sup>667</sup>, na propositura da reclamação em local diverso da competência territorial prevista no art. 651 da CLT e da residência do reclamante, na renúncia tácita ao foro de eleição nos processos em que não se discute relação de emprego, na convenção de arbitragem em dissídios coletivos e individuais, nas convenções sobre situações jurídicas processuais em geral (convenções processuais obrigacionais), na ausência do réu à audiência inicial ou uma como estratégia processual<sup>668</sup>.

Até mesmo nos ambientes mais publicizados, como o Processo Penal (v.g., pelos termos de compromisso para infrações nos mercados de capitais, compromisso de cessação e acordo de leniência nas infrações à ordem econômica), reconhece-se espaço à consensualidade.<sup>669</sup> Enquanto, nos ambientes mais privatizados, também se reconhece haver espaços em que a consensualidade é restrita. É, por bem dizer-se, possível haver direito privado cogente e direito público dispositivo.<sup>670</sup>

---

<sup>665</sup> Com a mesma premissa, cf. REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 311.

<sup>666</sup> V.g., convenção processual típica sobre a distribuição das custas em caso de transação (§3º do art. 789 da CLT), convenção processual típica de nomeação de avaliador para penhora de bens (art. 887 da CLT); convenção processual típica sobre dispensa da leitura da reclamação trabalhista (art. 847 da CLT).

<sup>667</sup> V.g., convenções de eleição de foro (art. 63); de prorrogação da competência territorial por inércia do réu (art. 65); de suspensão do processo (inciso II do art. 313); de adiamento da audiência (inciso I do art. 362); de distribuição do ônus da prova (§§3º e 4º do art. 373); de desistência da ação depois da citação (§4º do art. 485); de arbitramento como forma de liquidação da sentença (inciso I do art. 509); de arbitragem (lei nº 9.307/1996); convenção para redução de prazos peremptórios (§1º do art. 222); a delimitação convencional das questões objeto de cognição (§2º do art. 357); a simplificação convencional do procedimento do inventário (art. 665); a escolha consensual do perito (art. 471). Sobre as convenções processuais típicas previstas no CPC/2015, cf. item 1.1.4.1. deste estudo.

<sup>668</sup> Há quem entenda que, com a diferenciação do regime da coisa julgada sobre questão principal e questões prejudiciais, a revelia passaria a ser uma estratégia processual voluntária. O réu, em tese, poderia preferir perder o pedido a arriscar a formação de coisa julgada sob questão prejudicial. Cf. MARQUES, Frederico José. Instituições de direito processual civil. cit., p. 287-288.

<sup>669</sup> Exemplos de CABRAL, Antonio do Passo. A resolução n. 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as convenções processuais. cit., p. 546.

<sup>670</sup> Cf. obra de SARMENTO, Daniel (Org.). Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio de supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.



A própria doutrina processual civil, especialmente após a vigência do art. 190 do CPC/2015, já precisou desmistificar o antigo dogma de que todas as normas processuais seriam cogentes e de ordem pública.<sup>671</sup> E os mesmos argumentos se aplicam ao Processo do Trabalho, pois, como dito, tem normas da mesma natureza.<sup>672</sup>

### 2.3.2. Litígios sobre direitos trabalhistas autocomponíveis

Uma vez estabelecido que a indisponibilidade dos direitos trabalhistas não se transfere, direta e automaticamente, às normas processuais do trabalho e que muitas destas não têm caráter de ordem pública, a conclusão é de que os argumentos a que nos referimos na introdução da seção 2.3., utilizados pela doutrina que nega aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho, não se confirmam.

Contudo, é preciso continuar a investigação sobre esta mesma indisponibilidade dos direitos trabalhistas, para, já no plano da validade das convenções processuais, contrapô-la à exigência de que os direitos litigiosos sobre quais versem a causa sejam autocomponíveis. Afinal, o direito autocomponível a que se refere o art. 190 do CPC/2015 é o mesmo que direito disponível? E, se for, haveria direitos litigiosos disponíveis nas causas afetas ao Processo do Trabalho?

Bom, primeiramente, tem-se em consideração que os direitos autocomponíveis são, por definição, aqueles cujos conflitos são passíveis de serem solvidos pelas partes por qualquer modo legítimo, ainda que sem intervenção do Poder Judiciário<sup>673</sup>. Esta autocomposição pode ocorrer, extrajudicialmente, pela negociação, conciliação e mediação e, judicialmente, além destas mesmas hipóteses, pela renúncia à pretensão pelo autor e reconhecimento jurídico do pedido pelo réu.<sup>674</sup>

---

<sup>671</sup> Por todos, cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 182-184.

<sup>672</sup> Perfeitas as considerações de Maria Paulo Rebelo: “Por mais que a ciência do direito processual trabalhista queira distanciar os dois, a verdade é que todos eles partilham, de resto, dos mesmos conceitos lógico-jurídicos fundamentais da teoria geral do processo, pelo que esta *distrofia relativamente à natureza das normas de uns e de outros não se tem por justificada, causando, apenas, confusões desnecessárias.*” (grifado para destaque) (REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 253)

<sup>673</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, v.1, p. 85. Assim, ao escolherem pela autocomposição, as partes dispõem da pretensão de tutela judicial para a solução do conflito (TALAMINI, Eduardo. A (in)disponibilidade do interesse público. In: CABRAL, Trícia Navarro Xavier; ZANETI JR., Hermes. (Coord.). Justiça multiportas: mediação, conciliação e arbitragem e outros meios adequados de solução de conflitos. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 287)

<sup>674</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 248, nota de rodapé nº 170 e DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2014, p. 1505.

Assim, se é a autocompositividade do direito sobre qual versa a causa o critério, propositalmente, eleito pelo art. 190 do CPC/2015<sup>675</sup>, facilmente se chega a conclusão de que estes podem ser disponíveis ou indisponíveis<sup>676</sup>. Isso porque existem direitos indisponíveis cujos conflitos correspondentes admitem solução via autocomposição, como, por exemplo, o direito a alimentos que são transacionados judicialmente<sup>677</sup>; o direito discutido em processo de investigação de paternidade em que o réu maior e capaz reconhece a procedência da demanda<sup>678</sup>; os direitos transindividuais transacionados pelo Ministério Público em processo coletivo<sup>679</sup>; os direitos penais e processuais penais transacionados na

---

<sup>675</sup> Temos que a adoção do critério foi proposital. Quando a intenção foi limitar convenções processuais típicas à indisponibilidade do direito material assim foi, expressamente, feito (v.g. §3º do art. 373 do CPC/2015 e art. 1º da Lei de Arbitragem), quando a intenção foi limitá-las à autocompositividade, também se fez de forma expressa (art. 190 e 471 do CPC/2015). Para os conflitos trabalhistas individuais e coletivos, aliás, a previsão de arbitragem nem mesmo seguiu os parâmetros de restrição à direitos patrimoniais disponíveis que seguia a Lei de Arbitragem, embora se fale em indisponibilidade dos direitos trabalhistas (v.g. art. 507-A da CLT e §§1º e 2º do art. 114 da CF) – tendo sido eleito o critério da remuneração. Fica mais evidente, assim, que o problema nunca foi de indisponibilidade de direitos trabalhistas, mas de validade da manifestação de vontade sobre a eleição da via de solução do conflito. Sobre, cf. MALLETT, Estêvão. Arbitragem em litígios trabalhistas individuais. Revista do TST, São Paulo, v. 84, nº 2, ab./jun/, 2018, p. 47 e 49.

<sup>676</sup> No sentido de entender que as convenções processuais podem ocorrer mesmo em causas em que se discute direitos indisponíveis autocomponíveis: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Curso de Processo Civil. cit., p. 526; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015. cit., p. 619; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 253; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 256-257; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. cit., p. 327; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais. cit., 2016, p. 232-234; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; et al (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit., p. 593. Há, ainda, o Enunciado nº 135 do FPPC: “135.(art. 190) A indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração de negócio jurídico processual.” Para Elton Venturi, negociar os direitos indisponíveis pode, por vezes, se revelar a melhor ou a única opção para sua efetiva proteção. (VENTURI, Elton. Transação de direitos indisponíveis? VENTURI, Elton. Transação de direitos indisponíveis? In: CABRAL, Trícia Navarro Xavier; ZANETI JR., Hermes. (Coord.). Justiça multiportas: mediação, conciliação e arbitragem e outros meios adequados de solução de conflitos. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 416)

<sup>677</sup> Neste sentido, cf. STJ, REsp, processo nº 1756100 DF 2018/0119335-8, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, 3ª Turma, julgamento em 02/10/2018, publicação em 11/10/2018. Nas palavras de José Carlos Barbosa Moreira: “Um sentido muito mais amplo e dentro do processo civil se discutem e se decidem litígios até de direito público, de direito administrativo, de direito tributário, de direito constitucional, para não falarmos em áreas do direito privado, que, a despeito de o serem, todavia se subtraem das relações jurídicas do direito de família, que, apesar de pertencerem ao direito civil, são, pelo menos na sua enorme maioria, indisponíveis.” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. O juiz e a prova. Revista de Processo, nº 35, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1984, p. 179)

<sup>678</sup> Exemplo de Flávio Yershell, para quem: “A interpretação que se afigura mais correta parece ser a seguinte: pelo novo texto legal, a possibilidade de negócio processual não fica restrita a litígios envolvendo direitos patrimoniais. Assim, mesmo processos que envolvem questões relativas ao estado e à capacidade de pessoas, desde que capazes as partes, afigura-se admissível o negócio processual.” (YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 69-70).

<sup>679</sup> §6º do art. 5º da Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85) e inciso IV do art. 784 do CPC/2015. No sentido de reconhecer o caráter negocial do compromisso de ajuste de conduta, no que tange o tempo e modo da reparação do dano coletivo, cf. NERY, Ana Luiz de Andrade. Compromisso de ajustamento de conduta. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012 e CABRAL, Antonio do Passo. A resolução n. 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as convenções processuais. cit., p. 549. Nesse sentido, a resolução nº 118 do CNPM fomenta o uso de métodos autocompositivos de solução de litígios pelo Ministério Público, incluindo no rol, além da negociação, mediação e conciliação, a utilização de convenções processuais (art. 15 a 17).

colaboração premiada, na transação penal e no acordo de leniência; o direito administrativo sancionador transacionado na colaboração premiada e acordo de leniência em ação de improbidade administrativa.<sup>680</sup>

Aliás, é difícil se pensar, ao contrário, em um direito indisponível que não admita autocomposição na forma de transação, renúncia à pretensão e reconhecimento jurídico do pedido.<sup>681</sup> Nesse mesmo sentido, demonstrando a não identificação entre indisponibilidade e autocompositividade, a própria Lei de Mediação prevê a possibilidade de mediação de conflitos que versem, para além dos direitos disponíveis, sobre direitos indisponíveis que admitam transação.<sup>682</sup>

Esses exemplos não só demonstram que há direitos indisponíveis autocomponíveis, mas também transparecem a transformação em curso sobre a antiga cultura da sentença para a cultura da pacificação<sup>683</sup>, pela qual a jurisdição estatal é apenas uma das opções do sistema de justiça multiportas para a solução de conflitos, sem superioridade ou ordem de

---

<sup>680</sup> “[...] o legislador foi extremamente feliz em não confundir direito indisponível com direito que não admita autocomposição, porque mesmo nos processos que versam sobre direito indisponível é cabível a autocomposição. Naturalmente, nesse caso a autocomposição não tem como objeto o direito material, mas sim as formas de exercício desse direito, tais como os modos e momentos de cumprimento da obrigação. Em razão dessa importante distinção, é admitida a convenção processual no direito coletivo, ainda que os direitos difusos e coletivos sejam indisponíveis e o autor da ação seja o Ministério Público” (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 330 e 590). Nas palavras de Pedro Henrique Nogueira: “[...] mesmo direitos teoricamente indisponíveis, posto que irrenunciáveis (por exemplo, direito subjetivo a alimentos), comportam transação quanto ao valor, vencimento e forma, de satisfação. Logo, os acordos sobre o processo e os negócios processuais podem ter como objeto direitos indisponíveis. [...] Se há possibilidade de autocomposição, em qualquer nível ou amplitude, mesmo que mínima, sobre o direito litigioso, permite-se a negociação sobre o procedimento e sobre os ônus, poderes e deveres processuais.” (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *et al* (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit., p. 593). Neste sentido, ainda, cf. CABRAL, Antonio do Passo. A resolução n. 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as convenções processuais. cit., p. 549 e DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Justiça multiportas e tutela adequada em litígios complexos: a autocomposição e os direitos coletivos. In: CABRAL, Trícia Navarro Xavier; ZANETI JR., Hermes. (Coord.). Justiça multiportas: mediação, conciliação e arbitragem e outros meios adequados de solução de conflitos. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 51-54.

<sup>681</sup> Consideração de BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 253. Neste sentido: “[...] diante dos termos adotados pelo legislador, aliados à ideia de ressignificação da indisponibilidade a partir das premissas da contemporaneidade, a abrangência do direito indisponível que não admite autocomposição deve ser reduzida às hipóteses nas quais haja vedação expressa ao acordo, ou quando a disposição violentar um direito fundamental do cidadão.” (PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; LOBO, Julia Araripe Leite. Os negócios jurídicos processuais e alegação de existência de convenção de arbitragem. Revista jurídica luso brasileira, v. 4, nº 1, 2018, p. 683). Eduardo Talamini, também, defende que os direitos indisponíveis cujos conflitos não comportam autocomposição devem assim serem apresentados expressamente pelo Estado. (TALAMINI, Eduardo. A (in)disponibilidade do interesse público: consequências processuais (composições em juízo, prerrogativas processuais, arbitragem, negócios processuais e ação monitória). Revista de Processo, São Paulo, v. 42, nº 264, fev., 2017, p. 93)

<sup>682</sup> Art. 3º da Lei nº 13.140/2015, embora retire de seu tratamento a mediação de conflitos trabalhistas (parágrafo único do art. 42).

<sup>683</sup> WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e solução pacífica dos conflitos de interesses. In: CABRAL, Trícia Navarro Xavier; ZANETI JR., Hermes. (Coord.). Justiça multiportas: mediação, conciliação e arbitragem e outros meios adequados de solução de conflitos. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 840.

preferência, entendendo-se o acesso à justiça não mais como acesso aos tribunais, mas como acesso aos direitos pela via mais adequada, seja por negociação, conciliação, mediação, arbitragem ou outro meio mais adequado (*v.g. design de sistema de disputas*)<sup>684</sup>.

E sob a ótica dos direitos trabalhistas, não é diferente. A dita indisponibilidade dos direitos trabalhistas não impede a solução de conflito por autocomposição, que, aliás, é, reconhecidamente, estimulada pelo Direito e Processo do Trabalho.<sup>685</sup> Se pode haver conflito antes mesmo de existir o vínculo de emprego<sup>686</sup>; durante a vigência do contrato de trabalho e, o mais comum, após o seu fim; em todos estes momentos, também pode haver autocomposição na forma da lei. E, além da tradicional autocomposição judicial por transação fruto de conciliação ou mediação<sup>687</sup>, há a autocomposição extrajudicial por

---

<sup>684</sup> Autorizado pelo §2º do art. 3º do CPC. Sobre, cf. DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Justiça multiportas e tutela adequada em litígios complexos: a autocomposição e os direitos coletivos*. *cit.*, p. 62-63

<sup>685</sup> “A propósito, a indisponibilidade do direito, por si só, não afasta a autocomposição. Tanto assim é que, muito embora de caráter indisponível, o crédito trabalhista está sujeito à solução negociada do conflito, sendo, em verdade, tônica do processo do trabalho, essencialmente vocacionado às medidas autocompositivas, em conformidade com a normativa esquadrihada no artigo 764 da CLT.” (JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney. *Negócio processual no Processo do Trabalho: apontamentos gerais*. *cit.*, p. 57)

<sup>686</sup> Se as partes de um conflito que envolve fase pré-contratual podem judicializar o conflito, podem, também, autocompô-lo (*v.g. de conflito pré-contratual*, cf. TRT 4ª Região, 8ª Turma, RO, Processo nº 0000001-96.2010.5.04.0551, Rel. Wilson Carvalho Dias, julgado em 05/08/2010). Para além das indenizações por danos materiais e morais, há ainda discussões sobre a perda de uma chance na fase pré-contratual em relação de emprego. Sobre, cf. HIGA, Flávio da Costa. *A perda de uma chance no Direito do Trabalho*. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2011, p. 217-225.

<sup>687</sup> Vide art. 6º da Resolução nº 174 do CNJ, que trata da política judiciária nacional de tratamento adequado das disputas de interesses no âmbito do Poder Judiciário Trabalhista. Perceba-se, também que, até mesmo os exemplos mais tradicionais da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, como normas de saúde e segurança do trabalho e de proteção ao nascituro, são reconhecidas pelo STF e TST como autocomponíveis, como se vê em: TRABALHISTA. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. TRANSAÇÃO DO CÔMPUTO DAS HORAS IN ITINERE NA JORNADA DIÁRIA DE TRABALHO. CONCESSÃO DE VANTAGENS DE NATUREZA PECUNIÁRIA E DE OUTRAS UTILIDADES. VALIDADE. 1. Conforme assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 590.415 (Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 29/5/2015, Tema 152), a Constituição Federal reconheceu as convenções e os acordos coletivos como instrumentos legítimos de prevenção e de autocomposição de conflitos trabalhistas, tornando explícita inclusive a possibilidade desses instrumentos para a redução de direitos trabalhistas. Ainda segundo esse precedente, as normas coletivas de trabalho podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo, mesmo que sejam restritivas dos direitos dos trabalhadores, desde que não transacionem setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade absoluta. 2. É válida norma coletiva por meio da qual categoria de trabalhadores transaciona o direito ao cômputo das horas in itinere na jornada diária de trabalho em troca da concessão de vantagens de natureza pecuniária e de outras utilidades. [...]. (STF, AgR-segundo RE 895759 PE, Rel. Min. Teori Zavascki, 2ª Turma, julgamento em 09/12/2016, publicação em 23/05/2017). AGRADO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. RECLAMANTE. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/14 E DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40 DO TST E ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/17. ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO. EFICÁCIA LIBERATÓRIA. ESTABILIDADE DA GESTANTE. EFEITOS. 1 - O TRT registrou que "Conforme ata de audiência de ID. 26f1f03, a reclamante celebrou acordo com a 1ª reclamada, nos autos da RT 0001093-50.2015.5.17.0009, ajuizada em 20/07/2015, no qual foi dada 'geral e plena quitação pelo objeto da inicial e extinto contrato de trabalho'". 2 - No caso concreto não houve renúncia a direito, mas transação de direito. 3 - Conforme a OJ nº 132 da SBDI-2 do TST: "Acordo celebrado - homologado judicialmente - em que o empregado dá plena e ampla quitação, sem qualquer ressalva, alcança não só o objeto da inicial, como também todas as demais parcelas referentes ao extinto contrato de trabalho, violando a coisa julgada, a propositura de nova reclamação trabalhista". 4 - *A OJ nº 30 da SDC, cuja tese é de que a estabilidade da gestante não pode*

transação ocorrida perante as Comissões de Conciliação Prévia<sup>688</sup>; por transação celebrada entre as partes, com a assessoria de advogados distintos, para, mais tarde, produzir os efeitos da coisa julgada após homologação em processo de jurisdição voluntária<sup>689</sup>; por transação celebrada extrajudicialmente entre as partes referente a processo judicial em curso e trazido aos processo apenas para homologação e produção dos efeitos da coisa julgada<sup>690</sup>; por transação fruto de mediação pré-processual em conflitos coletivos<sup>691</sup>; por acordo ou convenção coletiva fruto de negociação coletiva<sup>692</sup>.

Não é necessário nem mesmo se questionar se os direitos trabalhistas são todos, verdadeiramente, indisponíveis<sup>693</sup> para concluir que, ainda assim o fossem, em alguma medida admitem autocomposição antes, durante e depois da relação de emprego, dentro e

---

*ser objeto de renúncia nem transação, refere-se a previsão de norma coletiva, e não a acordo judicial. 5 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (grifado para destaque) (TST, AIRR, Processo nº 9805320165170012, Rel. Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma, julgamento em 15/05/2019, publicação em 17/05/2019)*

<sup>688</sup> Art. 625-A a art. 625-H da CLT.

<sup>689</sup> No sentido de reconhecer que, no processo de jurisdição voluntária, previsto no art. 855-B a art. 855-E da CLT, homologa-se transação ocorrida por autocomposição extrajudicial: RECURSO ORDINÁRIO. PROCESSO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. HOMOLOGAÇÃO DE AUTOCOMPOSIÇÃO EXTRAJUDICIAL. DIREITOS CONTROVERTIDOS NO CURSO DA RELAÇÃO DE EMPREGO. A homologação de acordo extrajudicial, cujo objeto de quitação é idêntico ao Termo de Rescisão de contrato de trabalho, dispensa a utilização do procedimento de jurisdição voluntária, o qual é reservado para quitadas recíprocas sobre direitos trabalhistas adquiridos ou não no curso da relação de emprego, passíveis de transação judicial. (TRT 24ª Região, Processo nº 00250678320175240096, Rel. Amaury Rodrigues Pinto Junior, 2ª Turma, julgamento em 07/08/2018)

<sup>690</sup> A transação, nestes casos, é celebrada extrajudicialmente, após negociação direta entre as partes e, por isso, se trata de autocomposição extrajudicial, ainda que haja homologação de seus termos em juízo – o que apenas ocorre para fins de produção dos efeitos da coisa julgada. Por bem dizer, a homologação da transação é condição de eficácia, a autocomposição existe a partir da celebração extrajudicial. (PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Limites e possibilidade do acordo em direitos indisponíveis. In: TUPINAMBÁ, Carolina. (Coord.). Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos. São Paulo: LTr, 2018, p. 244). A autocomposição judicial, por outro lado, é aquela celebrada em juízo, em audiência, com a participação do juiz. Assim é que, justamente, por que podem as partes transacionarem extrajudicialmente e requererem homologação judicial, com conteúdo e extensão que desejarem, Douglas Alencar Rodrigues e Rogério Neiva Pinheiro sugerem a revisão do entendimento da Resolução nº 174 do CNPJ (§6º do art. 7º), que inadmite as conciliações e mediações extrajudiciais e pré-processuais previstas no CPC/2015. Os autores, ainda, indicam que, em decorrência da OJ nº 132 da SBDI-II do TST e da jurisprudência pacífica do TST, a quitação das obrigações pode ser a mais ampla possível. (PINHEIRO, Rogério Neiva; RODRIGUES, Douglas Alencar. Acesso à justiça e pacificação social: repensando a cláusula constitucional de inafastabilidade da jurisdição nos domínios dos direitos sociais trabalhistas. In: TUPINAMBÁ, Carolina. (Coord.). Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos. São Paulo: LTr, 2018, p. 92 e nota de rodapé nº 18, p. 93).

<sup>691</sup> §7º do art. 7º da Resolução nº 174 do CNJ e art. 11 da Lei nº 10.192/2010.

<sup>692</sup> A negociação coletiva é método autocompositivo de conflitos coletivos trabalhistas. (MAGANO, Octávio Bueno. Autocomposição e tutela. Revista de Direito do Trabalho Gênese, Curitiba, mar./1996, p. 368). Sob essa perspectiva, verifica-se que, a partir do rol de direitos indisponíveis do art. 611-B da CLT, franqueou-se a disponibilidade de grande parte dos direitos trabalhistas por autocomposição extrajudicial via negociação coletiva, embora já se falasse, muito antes, da disponibilidade ou indisponibilidade relativa dos direitos trabalhistas via negociação coletiva (DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. cit., p. 214-215, 1464 e 1505).

<sup>693</sup> Em decorrência do recorte de tema e da independência dos assuntos, este trabalho não se dedicará a desvendar se os direitos trabalhistas são, verdadeiramente, indisponíveis.

fora do processo judicial.<sup>694</sup> E, como o critério eleito pelo art. 190 do CPC/2015 foi o caráter autocomponível do direito e os direitos trabalhista atendem à exigência, não se retira, *a priori*, a validade das convenções processuais celebradas em processos trabalhistas cuja causa recaí sob direitos trabalhistas. Aliás, diante da multiplicidade de direitos discutidos nos processos trabalhistas<sup>695</sup> e da usual cumulatividade de teses e pedidos, seria bastante exagerado pensar-se o contrário e afirmar que todas as convenções processuais celebradas nos processos trabalhistas seriam inválidas por se tratarem sempre de direitos indisponíveis. Da mesma forma, seria uma grande incoerência se admitir a autocomposição sobre o direito trabalhista dito indisponível e não o reconhecer quanto ao direito processual disponível.

Mas, se a indisponibilidade do direito trabalhista em causa não impede a celebração de convenções processuais, isso não significa que não tenha alguma importância para o assunto. A eventual indisponibilidade de um direito trabalhista discutido em causa pode vir a funcionar como limite às convenções processuais, no sentido de que estas não podem, como resultado, provocar a própria disponibilidade sobre o direito trabalhista indisponível (v.g. disposição do único meio de prova capaz de provar fato relacionado a direito trabalhista indisponível)<sup>696</sup>. Assim, por via das convenções processuais, não se poderia, reflexamente, dispor de direito material indisponível.<sup>697</sup>

---

<sup>694</sup> Nesse sentido, é a opinião de Juliane Facó e de Maria Paulo Rebelo. Cf. FACÓ, Juliane Dias. A aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao processo do trabalho. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017, p. 265; e REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 315-318. Registra-se que alguma doutrina distingue a transação de direitos trabalhistas e de créditos decorrentes destes mesmos direitos, argumento que facilita a compreensão das amplas transações feitas nas mesas de audiência: “A transação em torno de créditos decorrentes de direitos trabalhistas (logo, direitos meramente patrimoniais, e já não direitos sociais em estado puro) deve ser feita preferencialmente perante o Estado-juiz [...] à conveniência de um controle técnico sobre o que pode ou não ser ‘concedido’ pelo trabalhador. [...]. São frequentes na Justiça do Trabalho os ‘acordos’ que envolvem apenas verbas resilitórias [...], que muitas vezes são parceladas e experimentam deságios. Não raramente, sequer há controvérsia quanto à existência desses créditos [...]; mas o acordo é proposto, aceito e homologado em vista das supostas dificuldades econômico-financeiras da empresa e das necessidades imediatas do trabalhador. Nessas hipóteses não há, a rigor, ‘transação’ na acepção do art. 841 do NCC [...], porque não há res dúbia e nem tampouco concessão por parte do ex-empregador, que apenas paga o que confessadamente deve (ou até menos que isso).” (FELICIANO, Guilherme Guimarães. Curso crítico de Direito do Trabalho: teoria geral do Direito do Trabalho. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 259-260)

<sup>695</sup> V.g. direitos referentes à relação de trabalho *lato sensu*, direitos sindicais – registro, eleições, remunerações dos dirigentes, contribuições sindicais, anulação de cláusulas –, direito administrativo ou tributário envolvendo questões de fiscalização da Secretaria de Trabalho do Ministério da Economia.

<sup>696</sup> Exemplo de Diogo Almeida (ALMEIDA, Diogo Rezende Assumpção de. A contratualização do processo: das convenções processuais no processo civil. cit., p. 186-187). Antonio do Passo Cabral, por sua vez, exemplifica a situação com a caso hipotético de um *pacto de non petendo* referente à pretensão de pagamento de alimentos muito extenso que acabe por significar uma renúncia aos alimentos. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 299)

<sup>697</sup> GRECO, Leonardo. Atos de disposição das partes: primeiras reflexões. cit., p. 10; e JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney. Negócio processual no Processo do Trabalho: apontamentos gerais. cit., p. 62 e 65.

Como regra, entretanto, a disposição de direito processual não tem como reflexo direto a mitigação do direito material cuja tutela é pretendida na relação jurídica processual, embora possa impactar a solução final do processo em relação a eles. A indisponibilidade sobre o direito material não leva necessariamente à indisponibilidade sobre as situações jurídicas processuais.<sup>698</sup>

#### **2.4. A desigualdade entre as partes da relação de emprego**

Dentre os principais argumentos trazidos pela doutrina processual trabalhista para negar aplicabilidade total ou parcial do art. 190 do CPC/2015 Processo do Trabalho, o dogma da presunção de desigualdade entre as partes de relação de emprego é a que encontrou maior adesão.<sup>699</sup> O assunto, contudo, tem sido colocado, equivocadamente, dentro da discussão sobre aplicabilidade do dispositivo, quando, na verdade, é afeto ao plano da validade das convenções processuais atípicas. Afinal, como já pudemos demonstrar<sup>700</sup>, a discussão da aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho se restringe à identificação de omissão e de compatibilidade com as normas do Processo do Trabalho (arts. 769 e 889 da CLT e art. 15 do CPC/2015).

Uma vez aplicável subsidiariamente o art. 190 do CPC/2015 no Processo do Trabalho, a influência da vulnerabilidade da parte sob sua manifestação da vontade é assunto pertinente à validade das convenções processuais atípicas apresentadas no processo trabalhista – exatamente como previsto no parágrafo único do próprio dispositivo.<sup>701</sup>

Aliás, a desatenção de alguma doutrina processual trabalhista a aspectos essenciais do dispositivo já foi, antes, objeto de considerações.<sup>702</sup> Tem-se ignorado que foi uma deliberada opção legislativa a indicação da ausência de manifesta vulnerabilidade de uma das partes como requisito de validade das convenções processuais a ser apurado casuisticamente pelo juiz e relacionado à livre manifestação de vontade<sup>703</sup>. A intenção, assim, foi de que o âmbito de aplicação do dispositivo recaia, inclusive, sobre os sujeitos que se relacionam entre si por

---

<sup>698</sup> CABRAL, Antonio do Passo. A resolução n. 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as convenções processuais. *cit.*, p. 551.

<sup>699</sup> Remetemos o leitor ao item 2.1. deste trabalho, oportunidade em que analisamos as doutrinas processuais trabalhistas de rechaço ao art. 190 do CPC/2015.

<sup>700</sup> Cf. item 2.2.

<sup>701</sup> Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

<sup>702</sup> Cf. item 2.1.

<sup>703</sup> Já manifestamos, previamente, a opção em considerar a ausência de manifesta vulnerabilidade como requisito relacionado à livre manifestação da vontade (cf. item 1.2.2.3.2.).

vínculos jurídicos tradicionalmente assimétricos, pois nem toda a espécie e todo o grau de vulnerabilidade de um destes sujeitos atingirá a validade da convenção processual em concreto. É, por assim dizer, que o art. 190 do CPC/2015 foi pensado para ser aplicado também no Processo do Trabalho, tendo antevisto a necessidade de uma técnica própria de tutela da vulnerabilidade da(s) parte(s) de convenções processuais – algo nem mesmo antes planejado pelos dispositivos que tratam das convenções processuais típicas ao Processo do Trabalho.

Outro ponto de equívoco que se percebe, na repetição deste tradicional dogma como empecilho às convenções processuais no Processo do Trabalho, é o recorte sobre estes dois últimos. O Processo do Trabalho, como já bastante defendido neste estudo, não se identifica, necessariamente, com a Justiça do Trabalho, com o Direito do Trabalho e tampouco com litígios individuais que tratam de relação de emprego.<sup>704</sup> As convenções processuais, da mesma forma, não se resumem às celebradas anteriormente ao processo judicial (convenções prévias).

Assim, embora seja legítima a preocupação com a liberdade de manifestação da vontade do empregado na celebração de convenção processual prévia – especialmente durante vigência do contrato de trabalho – não autoriza se generalizar a desconfiança para alcançar uma inaplicabilidade total ou parcial do art. 190 do CPC/2015 no processo trabalhista ou uma invalidade apriorística de todas as convenções processuais atípicas.

Essa forma avessa de silogismo acabaria por negar a outras partes, que não as da relação de emprego, o direito de celebrar convenções processuais no Processo do Trabalho (v.g. Ministério Público do Trabalho, sindicatos, empresas, entes públicos, etc.), traria diretamente do Direito do Trabalho, aplicável à relação empregatícia, uma presunção de desigualdade entre as partes e de restrição à autonomia da vontade para todas as outras relações jurídicas tratadas no Processo do Trabalho (relações de trabalho *lato sensu*, relações sindicais, relações entre sindicatos e empresas, etc.), projetando-se, inclusive, às convenções processuais incidentais, em que, regra geral, as partes costumam contar com assessoria jurídica e já não estão mais sob o vínculo da relação empregatícia.

Seguindo, incorreta também é a percepção de que o Direito Material do Trabalho irradia a mesma proteção jurídica<sup>705</sup>, explicada pela desigualdade entre as partes da relação

---

<sup>704</sup> Cf. item 2.2.

<sup>705</sup> Marco Aurélio de Mello afirma o princípio da proteção como princípio constitucional implícito, cuja hierarquia axiológica é relativa e superável diante de outros valores constitucionais como a liberdade. Transcreve-se: “Ademais, não se pode admitir que o reconhecimento da precedência em tese de determinados bens em desfavor de outros venha a assumir o caráter de verdadeira regra definitiva de solução de conflitos, de



de emprego, a todos os tipos de empregados e sob todos os direitos trabalhistas<sup>706</sup>. Entender o contrário, hoje, é desconsiderar os diferentes graus de proteção que são estabelecidos em legislação específica<sup>707</sup> e em normas coletivas direcionadas a certas categorias profissionais, os espaços em que se considera a autonomia da vontade aos empregados, sindicatos e empresas, e a sua recente ampliação trazida pela Reforma Trabalhista<sup>708</sup>, assim como a própria evolução jurisprudencial sobre o assunto<sup>709</sup>.

---

modo a estabelecer uma ordenação peremptória entre os interesses em jogo, a qual viria a incidir nas mesmas falhas e inconsistências apontadas quanto às teses que proclamam hierarquizações absolutas de direitos.” (MELLO, Marco Aurélio. A força normativa do princípio da proteção no Direito Constitucional do Trabalho. In: PAMPLONA FILHO, Rodolfo; PINTO, José Augusto Rodrigues. Principiologia: estudos em homenagem ao centenário de Luiz de Pinho Pedreira da Silva: um jurista de princípios. São Paulo: LTr, 2016, p. 166)

<sup>706</sup> Remetemos o leitor às premissas estabelecidas no item 2.3. deste trabalho sobre a disponibilidade e autocompositividade de alguns dos direitos trabalhistas.

<sup>707</sup> V.g. mulheres, idosos, jovens de 18 a 29 anos (MP nº 905-2019), pessoas com necessidades especiais, advogados, professores, aeronautas, bancários, trabalhadores em regime por tempo parcial, empregados domésticos, etc. Sobre diferentes níveis de proteção, cf. DORNELES, Leandro do Amaral D. de. A reforma trabalhista: algumas repercussões na propedêutica juslaboral. Revista Fórum Justiça do Trabalho, Belo Horizonte, a. 25, nº 415, jul., 2018, p. 23. Neste mesmo sentido, sagaz a conclusão de Maria Paulo Rebelo sobre a ocorrência de sobreposição de camadas de proteção jurídica dos empregados, segundo as diferentes vulnerabilidades que lhes sejam características. Cf. REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 370. Assim, por exemplo, seria diferente o grau de proteção jurídica trabalhista dado ao empregado regular e o empregado portador de necessidades especiais, a empregada mulher, a empregada gestante, o empregado doméstico, e assim por diante.

<sup>708</sup> V.g., previsão sobre o uso da arbitragem em dissídios individuais trabalhistas; previsão que permite ao empregado firmar quitação anual de obrigações trabalhistas; criação do processo de jurisdição voluntária para homologação de acordo extrajudicial; previsão de validade de alteração contratual realizada por empregado com diploma superior e com certo patamar remuneratório sobre as matérias do art. 611-A da CLT; previsão de acordo individual para estabelecimento de jornada 12 x 36 e de banco de horas; possibilidade de distrato do contrato de trabalho; da exigência de manifestação de vontade do trabalhador para desconto salarial por recolhimento de contribuição sindical; da exigência manifestação de vontade da empresa para recolhimento da contribuição sindical; previsão da necessidade de impulso pelo exequente para início da execução quando as partes estejam assistidas por advogado; necessidade de requerimento da parte para instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica; ampliação das matérias de negociação coletiva para sindicatos e empresas.

<sup>709</sup> V.g., as decisões que deram origem à Súmula 342 do TST e OJ nº 160 da SDBI-I do TST, que demonstram a validade da manifestação da vontade do empregado que anui com desconto salarial, ainda que no momento da admissão (por todas, TST, SDBI-I, RR, Processo nº 90.145/1993, Rel. Min. José Luiz Vasconcellos, julgamento em 27/08/96, publicação em 13/09/1986); as decisões que deram origem à Súmula nº 51 do TST, que reputa válida a manifestação de vontade do empregado que renuncia aos direitos previstos em um regulamento de empresa por outros de um segundo regulamento de empresa, existente ao mesmo tempo (por todas, TST, SDBI-I, ERR, Processo nº 280680/1996, Rel. Min. José Luiz Vasconcellos, julgamento em 23/02/1999, publicação em 12/03/1999); as decisões que emprestam validade a acordo individual para redução de jornada e salário, quando atenda aos interesses do empregado (por todas, TST, RR, Processo nº 608616-89.1999.5.02.5555, Rel. Min. Milton de Moura França, 4ª Turma, julgamento em 18/06/2003, publicação em 01/08/2003); as decisões que emprestam validade à manifestação da vontade de empregados que aderem a Plano de Demissão Voluntária com quitação total de todas as parcelas objeto do contrato de trabalho (por todas, STF, RE, Processo nº 895.759, Rel. Min Teori Zavascki, julgado em 09/12/2016); as decisões que admitem as convenções processuais típicas previstas na CLT e CPC e as convenções atípicas, mesmo antes da previsão do art. 190 do CPC/2015 (cf. TRT 12ª Região, AP, Processo nº 01938-2007-055-12-00-4, Rel. Graciano Ricardo Barboza Petrone, 3ª Turma, publicação em 27/02/2009; TST, AIRR, 9295720125090965, Rel. Alexandre de Souza Agra Belmonte, publicação em 01/06/2015; TRT 15ª, RO, 14685 SP 014685/2011, Rel. Erodite Ribeiro dos Santos de Biasi, publicação em 25/03/2011); as decisões sobre validade da manifestação de vontade sobre o objeto litigioso do processo (TST, RO, 1563120115090000, Rel. Min. Alexandre Luiz Ramos, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, julgamento em 06/11/2018, publicação em 09/11/2018).

Nesse sentido, por exemplo, acabar-se-ia admitindo que o empregado possa decidir trabalhar sem o recebimento de salário<sup>710</sup>, que o empregado com determinadas características possa alterar seu contrato de trabalho para reduzir o intervalo intrajornada, alterar o grau de insalubridade, prorrogar jornada em ambiente insalubre<sup>711</sup> e possa até mesmo eleger a via arbitral para solucionar conflito decorrente de relação de emprego, dispondo totalmente da tutela jurisdicional<sup>712</sup>; mas, ao mesmo tempo, não possa convencionar sobre as regras de procedimento e situações jurídicas processuais que titulariza, a incidirem em eventual ação judicial.

Assim, se há empregados cuja vontade é reconhecida no momento da contratação, durante e após a vigência do contrato de trabalho, não é mais possível dizer que em toda e qualquer relação de emprego a desigualdade e assimetria entre as partes importa em restrição à autonomia da vontade – dogmas estabelecidos pela lógica do Direito do Trabalho anterior à Reforma Trabalhista –, ainda que permaneçam sob subordinação jurídica ao empregador<sup>713</sup>. Daí porque não é a subordinação jurídica do empregado ao empregador que explica a restrição à autonomia da vontade dos empregados especialmente no momento da contratação e durante a vigência do contrato de trabalho, mas a desigualdade entre as partes

---

<sup>710</sup> Interessante exemplo de que a legislação admite a válida manifestação de vontade de trabalhador que implique a renúncia do próprio salário, privilegiando a sua liberdade contratual e a boa-fé objetiva. (MOLINA, André Araújo. Teoria dos princípios trabalhistas: a aplicação do modelo metodológico pós-positivista ao Direito do Trabalho. cit., p. 228)

<sup>711</sup> Trata-se da figura do empregado hiperssuficiente (parágrafo único do art. 444 da CLT), que exige diploma de nível superior e salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. Os exemplos são de Homero Mateus Batista da Silva e se referem aos incisos do art. 611-A, que prevê as matérias sobre as quais o empregado hiperssuficientes pode convencionar com o empregador, sobrepondo-se ao patamar legal. Cf. SILVA, Homero Batista Mateus da. Comentários à reforma trabalhista. cit., p. 70. É dizer que a legislação passa a reconhecer, segundo parâmetros relacionados ao grau de instrução profissional e à capacidade econômica, que há uma parcela de empregados sob a qual não recai presunção de vulnerabilidade que autoriza a aplicação do art. 468 da CLT e, por isso, possui válida manifestação da vontade no sentido de alterar o contrato de trabalho em consenso com o empregador.

<sup>712</sup> Trata-se da possibilidade de celebração de cláusula compromissória em contrato de trabalho de empregado cuja remuneração seja superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social (art. 507-A da CLT). Para os conflitos trabalhistas individuais e coletivos, a previsão da convenção processual típica de arbitragem nem mesmo seguiu os parâmetros de restrição de aplicabilidade de direitos patrimoniais disponíveis, previsto na Lei de Arbitragem, embora se fale em indisponibilidade dos direitos trabalhistas, tendo sido eleito o critério da remuneração. Fica mais evidente, assim, que o problema nunca foi de indisponibilidade de direitos trabalhistas, mas de vulnerabilidade, por isso, de validade da manifestação de vontade sobre a eleição da via de solução do conflito. Sobre, cf. MALLETT, Estêvão. Arbitragem em litígios trabalhistas individuais. Revista do TST, São Paulo, v. 84, nº 2, ab./jun/, 2018, p. 47 e 49.

<sup>713</sup> A subordinação é um fenômeno jurídico derivado do contrato de trabalho, pela qual o empregado se compromete a acolher o poder de direção empresarial no modo de realização de sua prestação de serviços. É importante ressaltar que resta completamente abandonada a ideia de subordinação como sinônimo de sujeição pessoal, de dependência econômica ou de dependência técnica do empregado ao empregador. A subordinação que deriva do contrato de trabalho e explica o vínculo de emprego é a jurídica, ainda que haja assimetria social entre as partes. Acompanhamos, neste ponto, DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. cit., p. 303-305.

da relação de emprego<sup>714</sup> – precisamente, a vulnerabilidade do empregado frente ao empregador.

Como a vulnerabilidade é conceito relacional e pode se dar em diferentes graus, a legislação passa, então, a definir situações em que o grau de eventual vulnerabilidade não justifica a restrição à autonomia da vontade dos empregados, como o faz para os empregados hiperssuficientes frente à alteração do contrato de trabalho, para os empregados que podem celebrar convenção processual típica de arbitragem, para os empregados que estejam juridicamente assessorados, em juízo (transação judicial) ou fora dele (transação extrajudicial ocorrida em Câmara de Conciliação Prévia ou a ser homologada judicialmente como condição de eficácia, por processo de jurisdição voluntária ou por apresentação em ação judicial em curso).

E, dito isto, tampouco é possível continuar a repetir-se que, durante a relação de emprego, não se pode celebrar convenção processual. Aliás, a própria cláusula compromissória inserida em contrato de trabalho, prevista no art. 507-A da CLT, é uma convenção processual.

Por conseguinte, afastadas as más-compreensões e as equivocadas generalizações, é fundamental que, neste momento, delimite-se os contornos do principal problema que afeta a celebração de convenções processuais com produção de efeitos no Processo do Trabalho: *as convenções processuais atípicas prévias pactuadas pelas partes de relação de emprego sob as quais haja presunção de desigualdade que justifique restrição à autonomia da vontade sobre direitos trabalhistas quando lhes implicar prejuízo (art. 468 da CLT).*

Colocando-se o mesmo em forma de pergunta: como a lógica da invalidade dos negócios jurídicos prejudiciais ao empregado celebrados entre as partes da relação de emprego<sup>715</sup> convive com a lógica da validade apriorística das convenções processuais

---

<sup>714</sup> Nesse mesmo sentido, de que a proteção jurídica trabalhista aos empregados é uma forma de compensar a desigualdade fática existente na relação de emprego e, por isso, nela encontra razão, cf. MELLO, Marco Aurélio. A força normativa do princípio da proteção no Direito Constitucional do Trabalho. *cit.* p. 165. Transcreve-se, ainda, por oportuno: “[...] o Direito do Trabalho, reconhecendo a desigualdade de fato entre os sujeitos das relações jurídicas de trabalho, promove a atenuação da inferioridade econômica, hierárquica e intelectual dos trabalhadores.” (SILVA, Luiz Pinho Pedreira de. *Principiologia do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1999, p. 29). Cf., também, CASTELO, Jorge Pinheiro. *O direito material e processual do trabalho e a pós-modernidade: a CLT, o CDC e as repercussões do novo Código Civil*. São Paulo: LTr, 2003, p. 225-226. Adequadas, assim, as conclusões de Maria Paulo Rebelo de que: “[...] a vulnerabilidade não é, nem pode continuar a ser, sinônimo de subordinação jurídica ou hipossuficiência econômica. Um trabalhador subordinado pode, perfeitamente, não ser um vulnerável; da mesma coisa que nem todo o vulnerável é um hipossuficiente econômico ou está adstrito a um vínculo de subordinação jurídica.” (REBELO, Maria Paulo. *A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho*. *cit.*, p. 372)

<sup>715</sup> Esta lógica da restrição da autonomia da vontade dos empregados sobre alguns dos direitos trabalhistas por eles titularizados, durante o contrato de trabalho (art. 468 da CLT), é explicada pela presunção de vulnerabilidade dos empregados, como regra geral. Não é objetivo deste trabalho, no entanto, desconstruir esta

atípicas, inclusive as prejudiciais, pela qual há a necessidade de comprovação, no processo trabalhista, sobre o estado de manifesta vulnerabilidade da parte (art. 190 do CPC/2015)?

Para responder este problema, primeiro há de se relembrar sobre o critério eleito pelo dispositivo, compreender sua lógica de aplicação e de controle sobre a validade. É disto que se tratará na próxima seção, para, na subsequente, compararmos com a lógica da inalterabilidade contratual lesiva e definirmos a posição adotada. Mais adiante, no Capítulo III, abordaremos, casuisticamente, a validade de manifestação da vontade sobre convenção processual atípica praticada por diversos sujeitos, com diferentes graus de vulnerabilidade, e em distintos momentos (item 3.3.3.).

#### 2.4.1. A situação de manifesta vulnerabilidade da parte de convenção processual

Para as convenções processuais vencerem o plano da existência, é necessário que haja o encontro de manifestações de vontades convergentes e autorregradadas<sup>716</sup>; já para vencerem o plano da validade, estas mesmas manifestações de vontade precisarão ser livres e sem defeitos.<sup>717</sup> É assim que, do parágrafo único do art. 190 do CPC/2015, se retira a presunção de validade das convenções processuais atípicas e sua recusa, sob o aspecto da livre manifestação da vontade, no caso de nulidade (erro, dolo, coação, estado de perigo e lesão) e de manifesta situação de vulnerabilidade em que se encontre uma das partes no momento da celebração<sup>718</sup>.

Sem se negar que, dificilmente, existem circunstâncias de igualdade entre as partes de qualquer contrato e sem se desconsiderar a aceção de vulnerabilidade como condição humana, que é inerente a todos<sup>719</sup>, a vulnerabilidade, no contexto do dispositivo analisado, requer, contudo, comparação entre posições com desigualdade importante<sup>720</sup> e que influencie direta e significativamente na livre manifestação da vontade sobre o objeto da convenção processual.<sup>721</sup>

---

presunção, mas apenas verificar se é compatível com a lógica da invalidade das convenções processuais, prevista no art. 190 do CPC/2015.

<sup>716</sup> Cf. item 1.2.1.2. deste trabalho.

<sup>717</sup> Cf. item 1.2.2.3. deste trabalho.

<sup>718</sup> A vulnerabilidade não é a resultante do negócio processual celebrado, mas a presente no momento da celebração. (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais. cit., p. 236). A vulnerabilidade superveniente é relevante para a revisão ou resolução da convenção processual. (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 239)

<sup>719</sup> Sobre, cf. KOTTOW, Michael. H. Comentários sobre bioética, vulnerabilidade e proteção. cit., p. 72 e TARTUCE, Fernanda. Igualdade e vulnerabilidade no processo civil. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 163.

<sup>720</sup> O conceito, assim, é relacional e não estático.

<sup>721</sup> Nas palavras de Antonio do Passo Cabral: “O poder de barganha e negociação de cada indivíduo é resultante de variáveis diversas, como conhecimento, informação, necessidade e urgência de fechar o acordo, (pressões

Assim, para o art. 190 do CPC/2019, não basta que a parte seja ou esteja vulnerável; é preciso que a situação de vulnerabilidade frente à outra parte seja manifesta, isto é, seja reflexo de uma incontestável desigualdade e que tenha impacto direto na livre manifestação da vontade. É dizer que a vulnerabilidade da parte frente à(s) outra(s) – seja temporária ou permanente, seja por condições pessoais e/ou circunstâncias involuntárias em que está inserida – prejudica o espaço para o exercício real e efetivo da livre manifestação de vontade sobre o objeto processual por lhe tornar extremamente susceptível a anuir em sofrer um prejuízo processual concreto<sup>722</sup>.

A partir desta definição, para que a parte seja considerada manifestamente vulnerável, por razões pessoais e/ou por circunstanciais fáticas, deve ser extremamente susceptível a anuir com convenção processual que lhe cause prejuízo processual, mas, para que esta convenção processual seja invalidada pelo juiz, deve, necessariamente, sofrer, em concreto, este prejuízo.<sup>723</sup> Assim, é a existência concreta de prejuízo processual – e não a susceptibilidade de anuir com o prejuízo, que acompanha o conceito de vulnerabilidade manifesta – o pressuposto para a declaração de invalidade das convenções processuais pactuadas por parte manifestamente vulnerável. É importante que esta distinção seja feita, neste momento, embora tratemos da invalidade das convenções processuais mais adiante.<sup>724</sup>

Seguindo, as condições e circunstâncias que ensejam a vulnerabilidade manifesta não foram todas antevistas e listadas por nenhuma legislação e nem são suficientemente nominadas pela doutrina, mas são quaisquer fatos da vida real que impliquem na

---

internas e externas), habilidades negociais, experiência, dentre outras. E é claro que essas variáveis nem sempre levarão a uma desigualdade apta a invalidar a avença.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 367). No mesmo sentido, para Rafael Sirangelo de Abreu e Lorena Barreiros: “A igualdade, como norma fundamental para o direito em geral (e para o processo em particular), funciona como inevitável filtro para todo o qualquer negócio processual. Dizer isso não significa, entretanto, negar a desigualdade e a diferença insita a todo e qualquer relacionamento interindividual: os negócios jurídicos, em qualquer ramo do direito, são sempre lavrados por dois ou mais sujeitos que, pela sua natureza, jamais serão iguais. Há limites, entretanto, para essa desigualdade. E aí o espaço da normatividade dessa igualdade ao processo, no que diz respeito aos negócios processuais.” (ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. cit., p. 206); “Entender que toda a assimetria representaria uma posição de vulnerabilidade do sujeito pactuante seria descuidar da necessária ponderação entre os direitos fundamentais envolvidos (igualdade e liberdade), comprometendo-se, indevidamente, o exercício do poder de autorregramento do indivíduo.” (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 238)

<sup>722</sup> Este prejuízo, no âmbito das convenções processuais, é o processual, que impede ou dificulta a prática de atos processuais. Isso porque o objeto da avença, as regras de procedimento ou as situações jurídicas processuais, não tem caráter patrimonial direto e imediato.

<sup>723</sup> Neste sentido, há o Enunciado nº 16 do FPPC: “16. (art. 190, parágrafo único) O controle dos requisitos objetivos e subjetivos de validade da convenção de procedimento deve ser conjugado com a regra segundo a qual não há invalidade do ato sem prejuízo.”

<sup>724</sup> É a partir desta distinção que alguma doutrina processual trabalhista afirma como válidas as convenções processuais prévias pactuadas por empregado vulnerável desde que não lhe implique prejuízo processual. Sobre, cf. item 2.1 deste trabalho.

susceptibilidade involuntária para anuir de forma não livre, de modo a lhe impedir ou dificultar a prática de atos processuais.<sup>725</sup> Essa conclusão decorre da própria abertura do texto da norma, que traz a situação de vulnerabilidade manifesta como conceito jurídico indeterminado a ser preenchido pelo Estado-juiz, casuisticamente.<sup>726</sup> Daí o ônus argumentativo do Estado-juiz ao invalidar a convenção processual por manifesta vulnerabilidade da parte<sup>727</sup>, após oportunizado contraditório prévio<sup>728</sup>.

Para sintetizar, o dispositivo adota, como regra, a presunção de validade das convenções processuais atípicas prévias e incidentais apresentadas no processo para nele produzir efeitos, adotando um critério casuístico de investigação sobre a invalidade da manifestação da vontade das partes, por considerar a vulnerabilidade da relação jurídica individual submetida à apreciação. Por isso, deliberadamente, reserva espaço para a celebração destas convenções por partes de relações jurídicas tradicionalmente assimétricas, indica qual o grau de vulnerabilidade é importante para impactar a manifestação livre da vontade e imputa ao Estado-juiz elevado ônus argumentativo para a invalidação das convenções processuais.

---

<sup>725</sup> Como já pudemos justificar, no item 1.2.2.3.2. deste trabalho, não se ignora a usual classificação sobre as espécies de vulnerabilidades feita especialmente pela doutrina consumerista (vulnerabilidade técnica, jurídica/científica, fática/socioeconômica, informacional), nem aquela classificação, ainda que mais recente, feita pela doutrina processual (vulnerabilidade econômica, geográfica, de saúde, informacional e técnica). (sobre, cf. MARQUES, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor. cit., p. 320-330 e TARTUCE, Fernanda. Igualdade e vulnerabilidade no processo civil. cit., p. 184 e 190). Ocorre que todas se referem a situações fáticas da experiência humana, do cotidiano, que influenciam tanto na posição de contratante consumidor, quanto na posição de sujeito processual, do seu modo e maneira. Estas classificações têm mais o intuito de exemplificar do que, propriamente, limitar as situações de vulnerabilidade capazes de provocar efeitos nas relações de consumo (e outras mais) e na relação processual. São classificações referentes a origens fáticas muito semelhantes, às circunstâncias nas quais se insere ou possui o sujeito. A distinção entre estas classificações reside, em suma, na relação jurídica em que os efeitos negativos da vulnerabilidade se manifestam, sendo que, para a vulnerabilidade dita processual, seria no processo.

<sup>726</sup> Neste sentido, cf. DIDIER JR., Fredie. Negócios processuais atípicos no CPC-2015. cit., p. 173; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. cit., p. 322; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 235; TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. cit., p. 106.

<sup>727</sup> Sobre esta o ônus argumentativo: “E a vagueza dos conceitos jurídicos aplicados deve ser mitigada por meio de um ônus argumentativo maior dos juízes que decidem pela recusa da convenção, bem como da parte que a invoca, de modo a demonstrar e explicar o motivo concreto para a incidência no caso da invalidação por manifesta situação de vulnerabilidade (CPC, art. 489, §1º). (MÜLLER, Júlio Guilherme. A produção desjudicializada da prova oral por meio de negócio processual: análise jurídica e econômica. cit., p. 145)

<sup>728</sup> No sentido de exigir contraditório prévio nestas situações, há o Enunciado nº 259 do FPPC: “259. (arts. 190 e 10). A decisão referida no parágrafo único do art. 190 depende de contraditório prévio.” Confirmando a aplicação dos arts. 9º e 10º do CPC/2015 ao Processo do Trabalho, há o §1º do art. 4º da IN nº 39/2016 do TST e o Enunciado nº 108 do FPPC: “(art. 9º; art. 15) No processo do trabalho, não se proferirá decisão contra uma das partes, sem que esta seja previamente ouvida e oportunizada a produção de prova, bem como não se pode decidir com base em causa de pedir ou fundamento de fato ou de direito a respeito do qual não se tenha oportunizado manifestação das partes e a produção de prova, ainda que se trate de matéria apreciável de ofício.”

Assim, por intenção e política legislativa, as presunções de vulnerabilidade previstas por normas de direito material, cujos efeitos neste recaem, não são, automaticamente, transpostas para o plano da validade das convenções processuais, isto é, para invalidar a manifestação de vontade sobre o objeto das convenções processuais. É que a opção feita pelo legislador, no art. 190 do CPC/2015 em estudo, por uma modelo flexível de proteção – estabelecendo-se a análise casuística da vulnerabilidade na relação jurídica individual – não pode ser desconsiderada.

#### 2.4.2. O problema da desigualdade material e as convenções processuais no Processo do Trabalho

Já pudemos estabelecer que o art. 190 do CPC/2015 representa um modelo flexível de proteção, pelo qual há presunção de validade das convenções processuais atípicas prévias e incidentais apresentadas no processo judicial, sendo que eventual situação de manifesta vulnerabilidade de uma parte frente à(s) outra(s), como causa da invalidade por problema de manifestação da vontade, é verificada pelo Estado-juiz em consideração à relação jurídica individualizada.

Esta deliberada opção de política legislativa processual, assim, não pode ser desconsiderada.<sup>729</sup> Os modelos rígidos de proteção previstos pelo direito material – fundamentados, *v.g.*, pela vulnerabilidade dos empregados e cuja consequência é alguma restrição à autonomia da vontade sobre disposição de direitos materiais – devem passar a conviver com o modelo flexível da legislação processual sem, necessariamente, impingir-lhe sua lógica e consequências jurídicas.<sup>730-731</sup>

---

<sup>729</sup> Ao legislador cabe adotar o modelo mais rígido ou flexível de proteção, escolhendo o nível gradual de proteção que a lei material e processual deve ostentar, não cabendo ao aplicador intérprete ou juiz ampliar o nível de favorecimento desejado pelo Poder Legislativo ou negar a aplicação de normas válidas e eficazes só porque podem, potencialmente, serem prejudiciais aos empregados. O escopo de proteção aos empregados do Direito do Trabalho – ainda que não seja o único, vez que também resguarda interesses e proteções ao empregador (sobre, cf. ROMITA, Arion Sayão. *Visão crítica da principiologia trabalhista*. cit., p. 231-232 e RAMALHO, Maria do Rosário Palma. *Da autonomia dogmática do Direito do Trabalho*. Coimbra: Almedina, 2000, p. 970) – deve inspirar o legislador infraconstitucional, mas não impede que, no resultado da ponderação legislativa, para conformar-se direitos outros, o legislador eleja normas que possam ser contrárias ao interesse dos empregados. (MOLINA, André Araújo. *Teoria dos princípios trabalhistas: a aplicação do modelo metodológico pós-positivista ao Direito do Trabalho*. cit., p. 230-231).

<sup>730</sup> Observemos, neste sentido, que as partes do processo trabalhista devem, hoje, nele demonstrar a condição de vulnerável financeiro (hipossuficiência) para obterem os benefícios da justiça gratuita (§4º do art. 790 da CLT). É dizer que, até para as partes da relação de emprego, a presunção de vulnerabilidade financeira ou econômica, tradicionalmente proveniente dos fundamentos do Direito do Trabalho, não mais produz efeitos processuais automáticos, como o da concessão de benefício da justiça gratuita – antes permitido pela simples declaração prevista no antigo §3º do art. 790 da CLT, no art. 14 da Lei nº 5.584/70 e art. 4º da Lei nº 1.060/50.

<sup>731</sup> Com a mesma conclusão, cf. BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Convenções processuais e poder público*. cit. p. 235; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Comentário ao art. 190*. In: CABRAL, Antonio do Passo;

Assim, adentrando diretamente no modelo mais rígido de proteção previsto nos arts. 9º, 444 e 468 da CLT<sup>732</sup>, extraído, também, a partir da característica de indisponibilidade que recai sob alguns direitos trabalhistas<sup>733</sup> e da desigualdade material de partes, tem-se que a negociação de direitos trabalhistas de relativa disponibilidade<sup>734</sup> entre empregado e empregador, durante a vigência do contrato de trabalho para nele se operarem as alterações contratuais correspondentes, somente é válida se o resultado, no contexto global do negócio jurídico, não significar prejuízo ao empregado.<sup>735 - 736</sup>

---

CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit., p. 326; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *et al* (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit., p. 594.

<sup>732</sup> Art. 9º - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.

Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

Art. 468 - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

<sup>733</sup> Homero Batista Mateus da Silva observa que a independência das partes da relação de emprego e sua autonomia da vontade não desaparecem porque existe prioridade de interesse público e ingerência estatal justificada no desnivelamento entre as partes contratantes, mas apenas deve com elas conviver. Em suas próprias palavras: “Traduzindo em linguagem trabalhista, o art. 444 da CLT – a livre estipulação das partes naquilo que não houver contrariedade à lei – ainda tem prioridade sobre o art. 468 da mesma norma – imutabilidade do contrato de trabalho.” (SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de direito do trabalho aplicado: contrato de trabalho (v.6). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 46-47).

<sup>734</sup> “Relativa será a indisponibilidade, do ponto de vista do Direito Individual do Trabalho, quando o direito enfocado traduzir interesse individual ou bilateral simples, que não caracterize um padrão civilizatório mínimo firmado pela sociedade política em um dado momento histórico. [...]. As parcelas de indisponibilidade relativa podem ser objeto de transação (não de renúncia, obviamente), desde que a transação não resulte em efetivo prejuízo ao empregado (art. 468, CLT).” (DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. cit., p. 215)

<sup>735</sup> Não trataremos da renúncia aos direitos trabalhistas, como corolário da indisponibilidade destes, vez que o intuito é estabelecer um paralelo com às convenções processuais, que pressupõem concessões recíprocas de prestações e contraprestações. Dentro do conceito de convenções processuais, assim, não estão abarcadas as renúncias processuais. Sobre, cf. item 1.1.

<sup>736</sup> Na jurisprudência, encontra-se alguns exemplos em que é feita a análise global do negócio jurídico que altera o contrato de trabalho. Das decisões que deram origem à Súmula nº 51 do TST, que não compreendem como prejudicial a alteração contratual promovida pela escolha do empregado por um dos regulamentos da empresa disponibilizados, cita-se um trecho muito ilustrativo do raciocínio: “[...]. A opção não sofreu vício de vontade, sendo, portanto, lícita, e, como consequência, deu-se a mudança no seu contrato de trabalho, para integrá-lo às novas normas, a partir de 28.08.89. Saliente-se, por oportuno, que os empregados que não apresentaram opção, continuaram sob a égide das normas anteriores. [...]. Inovou a autora, espontaneamente, seu contrato de trabalho. Aceitou as novas normas contratuais, entre as quais não se incluía a estabilidade, mas, indubitavelmente, *trazia vantagens atuais*. Logo, não se pode sustentar a existência de prejuízos de que fala o art. 468. A simples ausência da estabilidade contratual, digo, contratual, no novo regime não leva a tanto. *Há de ser apreciado o conjunto das vantagens e desvantagens de um e outro regime*. [...]” (grifado para destaque) (TST, SDBI-I, ERR, Processo nº 194790, Rel. Min. Nelson Daiha, publicação em 18/09/1998). Sobre alterações contratuais bilaterais não lesivas, pois analisadas globalmente, também cf. v.g., TRT 22ª Região, RO, Processo nº 000029308620165220003, Rel. Arnaldo Boson Paes, 1ª Turma, julgamento em 15/10/2018, decisão que reputa não prejudicial negócio pelo qual as partes definiram a diminuição dos percentuais de comissões, mas, em contrapartida, aumentaram o valor do salário base. Na doutrina, cf. MOLINA, André Araújo. Teoria dos princípios trabalhistas: a aplicação do modelo metodológico pós-positivista ao Direito do Trabalho. cit., p. 226. Com raciocínio similar ao referenciado nesta nota de rodapé, mas para a ótica das negociações coletivas, foi construída a teoria do conglobamento, como critério de determinação da norma mais



É dizer que as prestações e contraprestações referentes ao direito material do trabalho, negociadas e assumidas pelas partes da relação de emprego, podem, validamente, significar um resultado de equilíbrio ou de vantagem ao empregado, jamais um resultado de desproporcional desvantagem a este. São exemplos de negócios jurídicos celebrados pelas partes da relação de emprego que visam a promover alteração do contrato de trabalho, v.g., disposições de alteração de função, de duração do trabalho, de horário de trabalho, de local de trabalho, de modalidade de salário, dentre outras.<sup>737</sup>

Pois, em suma, tendo como objeto direitos trabalhistas, não é tudo que pode ser negociado pelas partes da relação de emprego e, sobre o que se puder, o resultado global da negociação deve ser de equilíbrio ou de vantagem contratual ao empregado. Este é o principal limite imposto pela desigualdade entre as partes da relação de emprego à autonomia da vontade dos empregados sobre os direitos trabalhistas, previsto nos dispositivos celetistas já mencionados. Quando não for observado o limite, tendo as partes negociado em prejuízo contratual ao empregado, e este reclamar a alteração em processo trabalhista, deverá demonstrar o prejuízo sofrido.<sup>738</sup>

Assim, embora a legislação trabalhista encontre razão na desigualdade entre as partes da relação de emprego, mais precisamente na vulnerabilidade do empregado, a proteção legal mais rígida – a que antes se referiu – não estabelece, como consequência jurídica, a presunção de invalidade sobre as negociações individuais, mas apenas define o espaço limitado em que a autonomia da vontade dos empregados é reconhecidamente válida, atribuindo-lhes o correspondente ônus processual de comprovar em juízo o prejuízo capaz de torná-la inválida.

---

favorável pelo conjunto normativo compreendido globalmente (DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. cit., p. 1458), hoje, aparentemente, já superada pela prevalência do acordo coletivo sobre a convenção coletiva prevista no art. 620 da CLT. Após a reforma trabalhista, embora no instrumento de negociação coletiva não se precise indicar quais prestações correspondem às contraprestações negociadas, se assim o fizer, a anulação de uma cláusula que as prevejam contamina a cláusula compensatória (§4º do art. 611-A da CLT) – o que denota o reconhecimento pela própria legislação de que, em geral, qualquer negociação bilateral pressupõe concessões recíprocas (afastando-se, assim, das renúncias) cujos riscos, vantagens e desvantagens da avença são ponderados pelas partes.

<sup>737</sup> Diante da insuficiência da legislação em regular, com satisfatoriedade, cada uma das relações de emprego, multifacetadas e complexas, estes assuntos – ora referenciados no parágrafo – acabam sendo negociados pelas partes ao longo da execução dos contratos de trabalho. Neste sentido: “Dezenas de milhares de dispositivos legais, agregados ao longo de mais de oito décadas de disciplina da legislação social brasileira, representam obviamente um acervo sufocante de regras e detalhes muitas vezes impossíveis de serem conciliadas. Porém, as relações trabalhistas são tão absolutamente dinâmicas e renovadoras que todo esse patamar é ao mesmo tempo gigantesco e insuficiente para prever comportamentos e condutas de empregados e empregadores.” (SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de direito do trabalho aplicado: parte geral (v.6). cit., p. 99)

<sup>738</sup> “O ônus da prova do prejuízo, entretanto, caberá a quem alegue sua ocorrência, isto é, ao trabalhador, já que não há prova sobre fato negativo.” (DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. cit., p. 215). Neste sentido, v.g. TRT 4ª Turma, RO nº 00210989820165040404, Rel. George Achutti, 4ª Turma, julgamento em 08/03/2018.

Para comparação, ainda que se transferisse, automaticamente, a ideia de vulnerabilidade dos empregados, proveniente dos fundamentos do próprio Direito do Trabalho, para se encaixar ou subsumir ao conceito jurídico indeterminado de “parte em manifesta situação de vulnerabilidade” previsto no art. 190 do CPC/2015, os empregados convenientes ainda precisariam demonstrar, no processo judicial, o prejuízo processual sofrido com o resultado da avença para que esta fosse invalidada pelo Estado-juiz.<sup>739</sup>

O problema da desigualdade material da relação de emprego, a tradicional vulnerabilidade dos empregados e a menor autonomia da vontade reconhecida a estes, portanto, não eliminam a necessidade de prova do prejuízo, seja referente às convenções de direito material (art. 468 da CLT) ou de direito processual (parágrafo único do art. 190 do CPC/2019).<sup>740</sup> A questão problemática se resume, então, no enquadramento do conceito de “parte em situação de manifesta vulnerabilidade”, vez que o art. 190 do CPC/2015 exige a sua comprovação pela parte que alegar a ausência do requisito no processo em que a convenção processual foi apresentada, para além da comprovação do prejuízo processual sofrido.

Assim, enquanto o Direito Processual exige comprovação da situação de manifesta vulnerabilidade da parte para que a convenção processual prejudicial seja invalidada, o Direito do Trabalho não exige qualquer comprovação de vulnerabilidade do empregado para invalidar negociação prejudicial de direito material, pois a presume como sua própria razão de existência. Esta espécie de presunção de vulnerabilidade é, verdadeiramente, o que

---

<sup>739</sup> Ao alegar eventual prejuízo processual, como regra, a parte deverá comprová-lo porque tem o ônus processual de fazê-lo (art. 373 do CPC/2015 e art. 818 da CLT). Reforçamos, ainda, as considerações feitas na seção terciária anterior (item 2.4.1.), em que diferenciamos a subsunção do conceito de parte em manifesta situação de vulnerabilidade da comprovação de prejuízo processual. A parte, assim, poderá ser susceptível a anuir com prejuízo processual – e, assim, encaixar-se no conceito de “parte em manifesta situação de vulnerabilidade” –, mas pactuar uma convenção processual com resultado de equilíbrio das prestações ou de vantagem. Nesta situação, a convenção processual não poderia ser invalidada por não representar prejuízo processual (art. 794 da CLT e art. 282 do CPC/2015). Em sentido semelhante, cf. FACÓ, Juliane Dias. A aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao processo do trabalho. *cit.*, p. 270. Referencia-se, ora, também o Enunciado nº 16 do FPPC: “16. (art. 190, parágrafo único) O controle dos requisitos objetivos e subjetivos de validade da convenção de procedimento deve ser conjugado com a regra segundo a qual não há invalidade do ato sem prejuízo.”

<sup>740</sup> É assim que Ney Maranhão e Fernanda Junqueira, também, parecem concluir que a lógica do art. 468 da CLT, na verdade, é bastante similar à do art. 190 do CPC/2015, no sentido de exigir comprovação do prejuízo: “Mas, para nós, em caso de pactuação individual pré-processual, a proclamada invalidade advém não tanto da CLT possuir ‘rito próprio, como estampado no citado enunciado, mas, sim, do incidivo grau de afetação da liberdade que geralmente atinge o trabalhador imerso em um genuíno elo de emprego, quase sempre propiciador de inexorável quadro de vulnerabilidade. Daí o motivo de, também aqui, propugnamos seja aplicada a mesma rigorosa lógica protetiva preconizada pelo art. 468, caput, da CLT, quando aduz que ‘nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento (alterações bilaterais), e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado.’” (JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney. Negócio processual no Processo do Trabalho: apontamentos gerais. *cit.*, p. 65)

autoriza a aplicação generalizada do art. 468 da CLT.<sup>741</sup> Essa regra se confirma, especialmente, quando pensamos em suas exceções, como a figura do empregado hiperssuficiente<sup>742</sup>, que pode validamente negociar alguns direitos que antes eram tidos como absolutamente indisponíveis durante a vigência do contrato de trabalho.<sup>743</sup>

Dito isto, é a partir da compreensão sobre as diferentes lógicas de identificação das vulnerabilidades de parte e suas consequências, transparentes no art. 468 da CLT e no art. 190 do CPC/2015, que se deve respeitá-las e não as confundir.<sup>744</sup>

O pressuposto de vulnerabilidade dos empregados, que explica o Direito do Trabalho, autoriza a mitigação da autonomia da vontade das partes da relação de emprego e se presta a um objetivo peculiar, com vistas ao objeto material das avenças contratuais e em consideração à relação de emprego, de trato sucessivo e com expressão alimentar. A proteção legal, deliberadamente, recai sobre a vontade manifestada sobre o direito trabalhista.

O estabelecimento, pelo Direito Processual, da análise casuística e individual sobre a situação de manifesta vulnerabilidade de parte, à sua maneira, se presta a outro objetivo peculiar, com vistas ao objeto processual das convenções e tentando alcançar as mais diversas espécies de relações jurídicas, inclusive as de emprego. A proteção legal, deliberadamente, recai sobre a vontade manifestada sobre o direito processual, de exercício apenas eventual e futuro.

---

<sup>741</sup> “A ideia de igualdade formal teve sua insuficiência demonstrada em face da *assimetria material entre empregado e empregador*. E o primado da autonomia da vontade presente no Direito Civil precisou ser mitigado, tendo em vista a situação de vulnerabilidade dos trabalhadores em face dos seus tomadores de serviços. Em meio a um cenário complexo, marcado por conflitos diretos e por influências sociais, religiosas, intelectuais e de cooperação internacional, surge e se afirma autonomamente o Direito do Trabalho. [...]. Tratar igualmente partes economicamente tão distintas, equivaleria a submeter o empregado indiscriminadamente à vontade de seu empregador. *O Direito do Trabalho, em resposta, assume o papel de compensar as desigualdades, viabilizando o estabelecimento artificial de uma relação jurídica equilibrada*. Baylos corrobora essa compreensão ao afirmar que o Direito do Trabalho ‘existe para corrigir e remediar a real desigualdade econômica e jurídica’, qualificando-se como o ‘direito que põe limites ao sistema capitalista.’” (grifado para destaque) (DELGADO, Gabriela Neves; DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. *cit.*, p. 193-194)

<sup>742</sup> Parágrafo único do art. 444 da CLT.

<sup>743</sup> É que o tipo médio da vulnerabilidade dos empregados, que não é entendido como conceito relativo e averiguável a cada caso pelo Direito do Trabalho, passou a ser excepcionado pela própria lei trabalhista em diversas situações em que a mesma vulnerabilidade não se encontrava e as consequências da restrição na autonomia da vontade não se justificava. Assim é que, quanto menor for o grau de vulnerabilidade, menor deve ser a intervenção estatal equiparatória (MOLINA, André Araújo. *Teoria dos princípios trabalhistas: a aplicação do modelo metodológico pós-positivista ao Direito do Trabalho*. *cit.*, p. 231).

<sup>744</sup> Cabe, aqui, esclarecer que o problema da manifesta vulnerabilidade para as convenções processuais não se confunde com a abusividade da cláusula que a prevê em contrato de adesão, premissa que já estabelecemos no item 1.2.2.4.1. deste trabalho. O problema da abusividade de cláusula inserida no contrato de adesão é de limite sobre o objeto, enquanto o problema da vulnerabilidade recai sobre a manifestação da vontade. Mais adiante, serão abordadas, especificamente, as situações em que são inválidas as convenções processuais inseridas abusivamente nos contratos de trabalhos de adesão (item 3.2.3.2.).

É assim que se pode afirmar não haver antinomia entre os dispositivos, nem sobreposição de uma lógica jurídica sobre a outra.<sup>745</sup> Pelo contrário, parece ser possível a convivência entre eles, desde que se garanta que as convenções processuais, também individualmente consideradas, não impliquem, por via reflexa, na disposição de direito material indisponível.<sup>746</sup>

Por fim, dizer que a condição de vulnerabilidade dos empregados e os critérios que a excepcionam, provenientes do Direito do Trabalho, não se transferem automaticamente ao Processo do Trabalho não exclui que lhe possa, ainda que com cautela, virem a servir de indício de prova.<sup>747</sup> Tanto os típicos empregados, sob os quais recai a presunção de vulnerabilidade para fins de aplicação do art. 468 da CLT, quanto os empregados hiperssuficientes ou os empregados a que se permite celebrar cláusula compromissória, que excepcionam à referida presunção, podem arguir estas condições como indício da ocorrência ou ausência de manifesta situação de vulnerabilidade.<sup>748</sup> Contudo, o indício isoladamente considerado, a rigor, não faz prova da situação de manifesta vulnerabilidade.<sup>749</sup>

Embora passível de alegação, a prova da simples condição de empregado, dificilmente, autoriza a conclusão direta de ocorrência de situação de manifesta vulnerabilidade, prevista pelo art. 190 do CPC/2015. Isso porque a tradicional vulnerabilidade dos empregados não é propriamente uma presunção legal<sup>750</sup>, mas o próprio fundamento da existência, do conteúdo

---

<sup>745</sup> Para reflexão, acaso se considerasse que a presunção de vulnerabilidade, proveniente do Direito do Trabalho, encaixa-se sempre ao conceito jurídico indeterminado de “partes em manifesta situação de vulnerabilidade” (art. 190 do CPC/2015) e que, por isso, seriam sempre inválidas as convenções processuais atípicas firmadas pelas partes da relação de emprego (prévias ou incidentais), estar-se-ia chancelando um verdadeiro contrassenso. As partes da relação de emprego poderiam, então, negociar sobre direitos trabalhistas de relativa disponibilidade, mas nenhum direito processual, nem mesmo os disponíveis (sobre esta disponibilidade do direito processual cf. item 2.3.2.). Seria quase como reconhecer uma absoluta indisponibilidade dos direitos processuais em função dos sujeitos – apenas para as partes da relação de emprego. O raciocínio, por tudo que expusemos neste capítulo, é frágil e avesso à desidentificação entre as questões de aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 e de validade das convenções processuais pactuadas pelas partes da relação de emprego, este que, aliás demandaria investigação sobre o prejuízo processual.

<sup>746</sup> O assunto já foi tratado nos itens 1.2.2.4. e 2.3.2. deste trabalho e tem relação com o objeto das convenções processuais.

<sup>747</sup> A exemplo da vulnerabilidade técnica-jurídica, sobre a qual há o Enunciado nº 18 do FPPC: “(art. 190, parágrafo único) Há indício de vulnerabilidade quando a parte celebra acordo de procedimento sem assistência técnico-jurídica.”

<sup>748</sup> “Indício é o fato conhecido do qual se parte para o desconhecido, ou seja o fato conhecido em que se funda o indício do juiz para chegar ao fato desconhecido.” (SANTOS, Moacyr Amaral. Prova Judiciária no Cível e Comercial. vol. v. São Paulo: Max Limonad, 1968, p. 398-399)

<sup>749</sup> O indício de vulnerabilidade ou de sua ausência poderá auxiliar o Estado-juiz a concluir, diante de raciocínio lógico e mediante livre convencimento motivado, pela ocorrência ou não de manifesta situação de vulnerabilidade que tiver influenciado, diretamente, na manifestação de vontade direcionada sobre o específico objeto processual. Trata-se da presunção *hominis*.

<sup>750</sup> A lei trabalhista não estabelece a presunção de que todo empregado é vulnerável; é a vulnerabilidade fática, observada no mundo do ser, que autoriza o estabelecimento de uma legislação protetiva. Veja-se, que, quando a lei trabalhista quis, expressamente, estabeleceu presunções legais: “Os exemplos típicos de presunção relativa de fatos da seara trabalhista são os artigos 447 e 456 da CLT, hipóteses que comportam a produção de provas

e da aplicação das normas protetivas trabalhistas<sup>751</sup>, e o seu aproveitamento, como indício, exigiria do Estado-juiz um elevadíssimo esforço intelectual para, a partir dele, concluir como comprovado o fato da ocorrência de manifesta situação de vulnerabilidade do empregado frente à específica relação jurídica com o(s) outro(s) convenente(s) da convenção processual.

É assim que a vulnerabilidade dos empregados, como fundamento do sistema protetivo trabalhista, não parece consistir, tecnicamente, em um *fato base provado* (indício) do qual se consegue, com facilidade, extrair a prova de outro fato (*fato presumido*), qual seja, a manifesta situação de vulnerabilidade, nos contornos específicos do art. 190 do CPC/2015.

Eis, portanto, o principal desafio a ser enfrentado, já na litispendência de processo judicial; a efetiva comprovação das alegações sobre ocorrência e inoccorrência de situação de manifesta vulnerabilidade pelas partes das convenções processuais – seja pela produção de prova direta ou de indícios de prova – e o elevado ônus argumentativo a ser exercido pelo Estado-juiz a partir da sua apreciação.

---

contrárias ao fato base e ao fato presumido. [...]. Há outras presunções relativas no processo do trabalho. O art. 74 da CLT, interpretado pela Súmula 338 do TST, também é exemplo de presunção, que recai sobre a jornada alegada na peça inicial quando o empregador não acosta aos autos os cartões-pontos. O art. 461 da CLT faz presunção de que o empregado com mais de dois anos de exercício na mesma função é mais experiente. O art. 774 da CLT, regra de direito processual, faz presumir a entrega da correspondência no prazo de 48 horas após sua postagem, restando com o réu o ônus de prova sobre o não recebimento ou entrega posterior a este prazo.” (KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho II: processo de conhecimento. cit., p. 100-101). Diferentemente, a lei consumerista, de outro norte, além de se justificar a partir da vulnerabilidade existente no cotidiano das relações de consumo, estabelece a presunção legal relativa de vulnerabilidade do consumidor pessoa física destinatária final de serviços e produtos (inciso I do art. 4º e art. 2º do CDC). Cf. BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual do direito do consumidor. cit., p. 71). Diz-se relativa vez que a jurisprudência tem denotado o afastamento da proteção do CDC quando os consumidores são pessoas jurídicas de grande porte econômico-financeiro (hiperssuficientes) ou quando existir outra circunstância que afaste a presunção de vulnerabilidade econômica, jurídica ou técnica. (SANTOS, Thiago Rodovalho. Cláusula compromissória nos contratos de adesão empresariais. cit. p. 78).

<sup>751</sup> Neste sentido, cf, v.g., DELGADO, Gabriela Neves; DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. cit., p. 193-194.

### **CAPÍTULO 3 – OS DESAFIOS DAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS NO PROCESSO DO TRABALHO**

No capítulo precedente, pôde-se primeiro estabelecer a aplicação subsidiária do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho.<sup>752</sup> Permitiram o atendimento dos requisitos previstos nos arts. 769 e 889 da CLT e art. 15 do CPC/2015 a ausência de norma processual do trabalho que regulasse, total ou parcialmente, o assunto da convencionalidade processual atípica; a compatibilidade do dispositivo processual civil com a lógica formal dos procedimentos trabalhistas e a convergência dos princípios jurídico-processuais subjacentes ao dispositivo e ao Processo do Trabalho.<sup>753</sup>

No mesmo capítulo, desmistificou-se os tradicionais empecilhos que a doutrina processual trabalhista vinha colocando, equivocadamente, à aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho. Alocou-se, assim, as discussões sobre a indisponibilidade dos direitos trabalhistas, a natureza de ordem pública das normas processuais trabalhistas e a vulnerabilidade tradicional dos empregados no plano da validade das convenções processuais atípicas.<sup>754</sup>

Seguindo, fixou-se a existência de direitos trabalhistas indisponíveis autocomponíveis e de direitos processuais trabalhistas disponíveis, demonstrando o atendimento aos critérios do art. 190 do CPC/2015 pelos direitos discutidos nas causas trabalhistas.<sup>755</sup>

Por fim, afastou-se o problema da vulnerabilidade da parte de convenções processuais atípicas de generalizações feitas a partir de uma visão segmentária das causas submetidas ao Processo do Trabalho e, por isso, identificou-se a questão problemática, mais precisamente, com as convenções prévias pactuadas pelas partes da relação de emprego durante a vigência do contrato de trabalho.<sup>756</sup>

Para estas partes, haveria uma suposição de vulnerabilidade média que, dispensando a prova sobre esta condição, autorizaria a automática restrição à autonomia da vontade sobre algum direito material prevista no art. 468 da CLT, sem que, no entanto, dispensasse-se a

---

<sup>752</sup> Neste sentido, há os Enunciados nº 31 e 7 do FPPT: “(art. 190 do CPC) A previsão da atipicidade das convenções processuais é aplicável ao processo do trabalho.”; “(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.”

<sup>753</sup> Cf. item 2.2.

<sup>754</sup> Cf. as colocações feitas neste sentido no item 2.1.

<sup>755</sup> Cf. item 2.3.

<sup>756</sup> Cf. item 2.4.

prova do prejuízo da avença, considerando-lhe o contexto do resultado global, para a sua invalidação em juízo.

Para o art. 190 do CPC/2015, diferentemente, a opção legislativa foi de exigir da parte em situação de manifesta vulnerabilidade, capaz de influenciar diretamente na manifestação de vontade sobre o objeto da avença processual, a comprovação desta condição, além da demonstração do prejuízo processual, também considerando o contexto global do resultado, para a invalidação em juízo.

Estabeleceu-se, assim, especialmente por respeito às diferentes opções legislativas e objetos das convenções de direito material e processual, a convivência dos modelos de proteção rígido e flexível, respectivamente previstos no art. 468 da CLT e art. 190 do CPC/2015, de modo que a suposição de vulnerabilidade que fundamenta o Direito do Trabalho, as suas exceções (*v.g.* empregados hiperssuficientes e que possam firmar compromisso arbitral) e a regra da inalterabilidade contratual lesiva não se transportam automaticamente ao conceito jurídico indeterminado de “parte em manifesta situação de vulnerabilidade”, previsto no dispositivo processual civil, para fins de invalidação das convenções processuais atípicas.

Existe, assim, também para os empregados que, porventura, celebrarem com seus empregadores convenções processuais globalmente consideradas prejudiciais, durante a vigência do contrato de trabalho, o ônus processual de comprovarem, para além do prejuízo processual (exigência própria da teoria das nulidades processuais), a situação de manifesta vulnerabilidade presente no momento da celebração – por condições pessoais e/ou circunstâncias involuntárias, temporárias ou permanentes – que tiver influenciado negativamente o exercício de real e livre manifestação da vontade sobre o objeto processual. Isso porque nem toda a vulnerabilidade será suficiente para provocar esta influência referida e, por isso, a investigação sobre o atendimento ao requisito de validade da livre manifestação da vontade exigirá das partes a comprovação da manifesta situação de vulnerabilidade e do Estado-juiz um elevado ônus argumentativo ao apreciar a questão.

Assim, diante do que se fixou como conclusão no capítulo precedente, resguardou-se a amplitude da abrangência e alcance desejados pelo art. 190 do CPC/2015, seja em relação às diferentes partes cujas relações jurídicas processuais podem ser por elas reguladas, seja em relação às diferentes circunstâncias e condições que se subsomem ao conceito jurídico indeterminado de “partes em manifesta situação de vulnerabilidade”.

Desta forma, porque a vulnerabilidade é conceito relacional, permite-se, *v.g.*, que um típico empregado celebre válida convenção processual, durante o contrato de trabalho, que

lhe garanta uma posição equitativa ou de vantagem dentre as prestações assumidas pelas partes, considerando o contexto global da avença; que um empregado hiperssuficiente, eventualmente, alegue e comprove no processo judicial a sua condição de vulnerabilidade técnica ou jurídica sobre o objeto processual de que dispôs, invalidando a avença prejudicial; que sindicatos celebrem válidas convenções processuais incluídas em instrumentos coletivos, mas que possam, eventualmente, alegar e comprovar alguma situação de manifesta vulnerabilidade diante de uma contraparte muito forte e de uma avença também globalmente prejudicial; que empresas e Ministério Público possam celebrar convenções processuais incluídas em termo de ajuste de conduta e que aquelas possam, também, alegar e comprovar a condição ou circunstância de situação de manifesta vulnerabilidade; que as partes da relação de emprego já findada, assessoradas juridicamente em audiência trabalhista, celebrem válidas convenções processuais, ainda que prejudiciais.

Os exemplos acima citados demonstram que, academicamente, não há mais como sustentar um olhar apertado e segmentário, a que já nos referimos antes<sup>757</sup>, sobre as convenções processuais cujos efeitos se dão no Processo do Trabalho. O interesse, neste próximo capítulo, recairá, portanto, nas particularidades que o processo trabalhista impõe – se é que há alguma – ao estudo sobre o plano da validade das convenções processuais.

Será necessário investigar, novamente, todos os requisitos já visto no Capítulo I deste trabalho, agora sob a ótica do Processo do Trabalho, destinando especial atenção ao requisito da livre manifestação da vontade, além de construir eventuais adaptações ao controle de validade das convenções processuais nos processos trabalhistas.

### **3.1. A validade das convenções processuais sob a ótica processual trabalhista: especificidades**

---

<sup>757</sup> Cf. item 2.1.



No Capítulo I, sob a ótica do Processo Civil, estabeleceu-se quais são os elementos de existência e de validade das convenções processuais atípicas a partir das regras sobre os negócios jurídicos em geral<sup>758</sup> e do art. 190 do CPC/2015.<sup>759</sup>

Assim, em suma, como elementos de existência, tem-se que as convenções processuais requerem manifestações de vontades convergentes e autorregradas, emitidas por dois ou mais sujeitos sobre objeto referido a um processo, com observância da forma em sentido amplo. Já como elementos de validade, as manifestações de vontades convergentes e autorregradas devem ser também, livres e sem defeitos, emanadas por sujeitos plenamente capazes sobre objeto processual possível, determinado ou determinável e lícito, com a observância de eventual forma específica prevista em lei ou em outra convenção preliminar.

Partindo destes elementos, as próximas seções terciárias deste capítulo serão dedicadas a testá-los frente às eventuais especificidades encontradas nos processos trabalhistas.

### 3.1.1. Forma: sentido estrito

As manifestações de vontade, formadoras das convenções processuais atípicas, ocorrem em algum determinado momento (v.g. antes ou durante o processo judicial), lugar (v.g. fora ou no próprio processo judicial) e se exteriorizam através de alguma forma, expressa (v.g. linguagem verbal, escrita, signos, gestos) ou tácita (v.g. comportamentos comissivos ou omissivos). Trata-se da forma como elemento de validade das convenções processuais (*forma ad solemnitatem*) e não da forma pelo qual se comprovam as convenções processuais válidas no processo (*forma ad probationem tantum*).

---

<sup>758</sup> Quanto aos elementos de existência, adotamos a posição de BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 200, com adaptações (separamos os sujeitos da manifestação da vontade e retiramos desta o adjetivo de consciente, vez que toda a vontade é consciente, observação que a própria autora mais adiante faz, p. 214). Sobre os elementos de validade, no mesmo sentido do aproveitamento das regras gerais dos negócios jurídicos, cf. Enunciado nº 403 do FPPC: “403. (art. 190; art. 104, Código Civil) A validade do negócio jurídico processual, requer agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei.”

<sup>759</sup> O dispositivo traz alguns parâmetros de invalidade, v.g., inserção abusiva em contrato de adesão, partes em situação de vulnerabilidade, processo que verse sobre direitos que não admitam autocomposição, apresentação de vício de nulidade aferível a partir das regras sobre a validade dos negócios jurídicos em geral (art. 104, 166 e 167 do CC). Estes parâmetros não são autônomos e estão inseridos em outros elementos mais gerais, como, por exemplo, a inserção abusiva em contrato de adesão e a autocompositividade do direito sobre qual verse a causa são situações relacionadas à licitude do objeto da convenção processual, enquanto a situação de manifesta vulnerabilidade é afeta à liberdade da manifestação da vontade. Por esta razão, na introdução feita neste item 3.1. refere-se aos elementos de existência e de validade de forma geral.

Quanto à forma como elemento de validade, regra geral – e o mesmo ocorre para os negócios jurídicos de direito material<sup>760</sup> –, as convenções processuais atípicas são de forma livre<sup>761</sup>, embora não o sejam quando a lei<sup>762</sup> ou outra convenção processual preliminar<sup>763</sup> preverem a observância de forma especial.<sup>764</sup> Quanto à forma de comprovação de existência de convenção processual, segue-se a regra geral de atipicidade dos meios de prova e da ausência de hierarquia entre eles, de modo que as partes podem comprovar, no processo judicial, a existência de convenção processual que lhes seja aplicável por qualquer meio de prova.<sup>765</sup>

É assim que, embora a forma escrita facilite a determinação do objeto, a compreensão sobre a abrangência e a própria prova da convenção processual atípicas no processo – pois, normalmente, decorre da simples juntada do instrumento nos autos –, não é a única forma válida.<sup>766</sup> As dificuldades probatórias sobre as convenções processuais atípicas cuja forma não seja a escrita, nesse sentido, são apenas mais um ônus que as partes devem considerar no momento da sua celebração.<sup>767</sup>

---

<sup>760</sup> Inciso III do art. 104, art. 107, incisos IV e V do art. 166, todos do CC.

<sup>761</sup> Seguem as regras gerais dos arts. 188 e 277 do CPC/2015.

<sup>762</sup> Quando a lei processual prever forma específica para alguma convenção processual, certamente, se tratará de convenção processual típica (v.g. compromisso arbitral, convenção sobre foro de eleição), vez que as atípicas encontram fundamento na cláusula geral do art. 190 do CPC/2015, que não prevê correspondente restrição à forma. Contudo, para alguma doutrina, a convenção processual inserida em instrumento que veicule negócio jurídico de direito material ao qual seja exigida forma especial deve a esta observância. Sobre, cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 330. Deste modo, ainda que se trate de convenção processual atípica, a ela não se aplicaria a liberdade das formas, mas a forma específica prevista na lei material.

<sup>763</sup> Tratamos das convenções processuais preliminares no item 1.2.1.2. deste trabalho.

<sup>764</sup> Mesmo nesses casos, não serão declaradas inválidas as que cumprirem sua finalidade, puderem ser aproveitadas, não tiverem causado prejuízo a uma ou ambas as partes ou puder ser decidida a favor da parte que a alega (art. 277, §§1º e 2º do art. 282, art. 283 do CPC/2015). Sobre, cf. CABRAL, Antônio do Passo. Teoria das nulidades processuais no direito contemporâneo. cit., p. 117-140. Neste sentido, para as convenções processuais, há o “Enunciado nº 16. (art. 190, parágrafo único) O controle dos requisitos objetivos e subjetivos de validade da convenção de procedimento deve ser conjugado com a regra segundo a qual não há invalidade do ato sem prejuízo”.

<sup>765</sup> Embora haja regulamentação própria a determinados instrumentos de prova, como depoimento pessoal e confissão, prova documental, prova testemunhal, prova pericial, inspeção judicial, há, no Processo Civil, a regra geral da atipicidade dos meios de prova prevista no art. 369 do CPC/2015.

<sup>766</sup> Cf. BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 267-268; ALMEIDA, Diogo Rezende Assumpção de. A contratualização do processo: das convenções processuais no processo civil. cit., p. 131-132; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 329-330; TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. cit., p. 105; DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte I. cit., p. 141.

<sup>767</sup> As convenções processuais prévias escritas e as convenções processuais incidentais acabam sendo eventualmente documentadas no processo judicial por escrito (§11º do art. 334 e art. 367 do CPC/2015, §1º do art. 9º da Lei nº 9.307/96) ou em mídia digital (§1º do art. 209 do CPC/2015). Assim é que a dificuldade probatória sobre a existência das convenções processuais acaba restringindo-se às prévias não escritas.

No Processo do Trabalho, ressalvando-se as oportunidades em que a lei exigir forma especial, também vige a regra geral da liberdade das formas para a realização de atos processuais *lato sensu* (art. 771 da CLT e art. 188 do CPC/2015)<sup>768</sup>, dos quais fazem parte as convenções processuais atípicas.<sup>769</sup>

Pode-se dizer, portanto, que as convenções processuais atípicas – cuja autorização legal advém do suporte fático descrito no art. 190 do CPC/2015, aplicado subsidiariamente ao Processo do Trabalho – têm forma livre, como regra, podendo a previsão de forma específica ser prevista em outra convenção preliminar (v.g. cláusula de contrato de trabalho que preveja forma escrita para convenções processuais que forem futuramente celebradas sobre litígios dele decorrentes, cláusula de convenção coletiva que fixe a forma escrita para as convenções processuais atípicas celebradas pelas partes da relação de emprego das categorias envolvidas)<sup>770</sup> ou na lei<sup>771</sup> (v.g., convenção processual inserida em instrumento de contrato de trabalho intermitente<sup>772</sup>, de contrato de aprendizagem<sup>773</sup>, de contrato provisório<sup>774</sup>, de contrato de atleta profissional<sup>775</sup>, de contrato de artista profissional<sup>776</sup>, de

---

<sup>768</sup> Os termos processuais são o meio pela qual os atos processuais são documentados no processo. (MOURA, Marcelo. Atos, termos e prazos processuais no CPC/2015 e no Processo do Trabalho. In: MIESSA, Élisson. (Org.). O novo código de processo civil e seus reflexos no processo de trabalho. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 31). No sentido de aplicação subsidiária ou complementar dos dispositivos previstos no CPC/2015 a respeito dos atos e termos processuais ao Processo do Trabalho, cf. LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. cit., p. 362; SILVA, Bruno Freire e. O novo CPC e o Processo do Trabalho I: parte geral. cit., p. 149; PEREIRA, José de Lima Ramos. Atos, forma, prazos, termos, comunicações e despesas processuais. In: CHAVES, Luciano Athayde (Org). Curso de processo do trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2012, p. 423.

<sup>769</sup> Cf. item 1.1.1. deste trabalho.

<sup>770</sup> Embora sem menção à específica relação de emprego, mas à qualquer contrato, exemplo é de COSTA, Marília Siqueira da. Convenções processuais sobre intervenção de terceiros. cit., p. 170.

<sup>771</sup> Sobre estes exemplos que serão mencionados, trata-se de forma especial escrita prevista pela lei material a negócios jurídicos que podem, no seu instrumento, incluírem convenções processuais. A validade destas, então, dependerá da observância da forma especial do negócio jurídico de direito material. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 330). Ressalta-se que, regra geral, para os contratos do Direito do Trabalho também vige a regra geral de liberdade das formas e a atipicidade dos meios de prova. (DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. cit., p. 534-535)

<sup>772</sup> Art. 452-A da CLT.

<sup>773</sup> Art. 428 da CLT.

<sup>774</sup> Lei nº 9.601/98.

<sup>775</sup> Arts. 28, 29 e 30 da Lei nº 12.395/2011.

<sup>776</sup> Art. 9º da Lei nº 6.533/78.

contrato de trabalho temporário<sup>777</sup>, de acordo ou convenção coletiva<sup>778</sup>, de acordos individuais que devem assumir forma escrita<sup>779</sup>).<sup>780</sup>

A comprovação da existência de convenção processual no processo trabalhista, por sua vez, também segue a regra geral da atipicidade dos meios de prova. Isso porque, ao Processo do Trabalho, aplica-se subsidiariamente o art. 369 do CPC/2015, que permite às partes empregarem todos os meios de prova em direito admitidas, ainda que não especificados pela lei.<sup>781</sup> É assim que se poderia comprovar, v.g., no processo trabalhista, a existência de convenção processual prévia cuja vontade foi manifestada de forma verbal ou tácita através da produção de mídia digital ou de prova testemunhal.

Por coerência, a partir desta liberdade das formas e trilhando o caminho da simplicidade, o Processo do Trabalho também condiciona a nulidade dos atos processuais *lato sensu* produzidos em desconformidade com a forma especial à comprovação de prejuízo às partes (art. 794 da CLT).<sup>782</sup> É por esta razão, v.g., que se considerava válida, anteriormente à Lei da Reforma Trabalhista, a apresentação de defesa processual escrita, a despeito da forma oral específica descrita no *caput* do art. 847 da CLT.<sup>783</sup> A defesa escrita, neste caso, atingiria a finalidade do ato, mesmo que devesse ser oral, e, em tese, não traria prejuízos às partes.

---

<sup>777</sup> Art. 11 da Lei nº 6.019/74.

<sup>778</sup> Parágrafo único do art. 613 da CLT.

<sup>779</sup> V.g. acordo individual em que se estabelece o ponto por exceção (§4º do art. 74 da CLT), a jornada 12 x 36 (art. 59-A da CLT), o regime de compensação de jornada e de banco de horas (§§5º e 6º do art. 59 da CLT), o descanso em dia não coincidente ao domingo e aumento da jornada para os jornalistas profissionais (art. 304 e art. 307 da CLT), o aumento de jornada para os trabalhadores em mina de subsolo (art. 295 da CLT), a jornada superior a 6h diárias e 36h semanais para bancários (art. 224 da CLT), o regime de teletrabalho (art. 75-C e art. 75-D da CLT).

<sup>780</sup> A doutrina traz, ainda, referência à forma escrita exigida pela jurisprudência, e não pela lei, ao contrato de experiência. (DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. cit., p. 570). Neste sentido, v.g., cf. TST, AIRR, Processo nº 22727320125020063, 7ª Turma, Rel. Arnaldo Bolson Paes, julgamento em 29/04/2015, publicação em 05/05/2015; e TST, RR, Processo nº 3170220105090671, 3ª Turma, Rel. Alexandre de Souza Agra Belmonte, julgamento em 07/12/2016, publicação 16/12/2016. Com o mesmo raciocínio estabelecido nos julgamentos referidos, poder-se-ia sustentar a exigência do contrato de trabalho verde e amarelo, previsto na MP nº 905/2019, assumir forma escrita.

<sup>781</sup> Cf. LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. cit., p. 621; e KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho II: processo de conhecimento. cit., p. 91.

<sup>782</sup> Cf. MOLINA, André Araújo. Atos processuais. In: BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas, MALLETT, Estêvão, DIDIER JR., Fredie (Org.). Coleção Repercussões do Novo CPC - v.4 - Processo do Trabalho. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 230.

<sup>783</sup> A Lei da Reforma Trabalhista passou a permitir, pela inclusão de um parágrafo único ao art. 847 da CLT, a possibilidade de apresentação de defesa escrita no sistema de processo judicial eletrônico até o momento da audiência.

### 3.1.2. Partes: capacidade

Para existirem, as convenções processuais atípicas deverão ser pactuadas por duas ou mais partes que a estas se vinculam, voluntariamente e em razão da sua capacidade negocial, possuindo a condição de sujeitos processuais (convenções processuais incidentais) ou apenas a potencialidade de assim figurarem (convenções processuais prévias).<sup>784</sup> Para serem válidas, por sua vez, estas mesmas partes devem deter a plena capacidade mencionada no art. 190 do CPC/2015, qual seja; a capacidade de ser parte e a capacidade de estar em juízo<sup>785 786</sup>.

Veremos, nas próximas secções quaternárias, o requisito de partes plenamente capazes sob a ótica dos diferentes possíveis sujeitos processuais do processo trabalhista.

#### 3.1.2.1. Empregados

As pessoas naturais com mais de dezoito anos contam com capacidade plena para contratarem em relação de emprego<sup>787</sup> e, por conseguinte, para estarem em juízo por si sós, exercendo, autonomamente, situações processuais ativas.<sup>788</sup> Deste modo, podem, pessoalmente ou via representação convencional<sup>789</sup>, celebrar válidas convenções processuais atípicas prévias e incidentais.

---

<sup>784</sup> Cf. item 1.2.1.1., em que se estabeleceu como premissa teórica que a vinculação às convenções processuais advém da capacidade negocial de suas partes porque recai sobre interesses que lhes são propriamente titularizados; que o Estado-juiz não é parte de convenções processuais atípicas; que nem sempre há equivalência entre as partes da convenção processual, as partes da relação de direito material e as partes da relação processual.

<sup>785</sup> O requisito de validade será atendido quando a capacidade de quem não a detiver for integralizada por aqueles que a lei processual determinar capaz de fazê-lo (v.g. nos casos de incapazes assistidos ou representados). Neste sentido, cf. FARIA, Guilherme Henrique Lage. Negócios processuais no modelo constitucional de processo. cit. p., 86; ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. cit., p. 209; QUEIROZ, Pedro Gomes de. Convenções disciplinadoras do processo judicial. cit., p. 693 a 732; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190. cit., p. 325; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 231; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. cit., p. 595; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 315.

<sup>786</sup> Cf. item 1.2.2.2., em que se estabeleceu como premissa teórica a natureza processual da plena capacidade referida pelo dispositivo e, desta capacidade, excluiu-se a postulatória.

<sup>787</sup> A capacidade trabalhista é a aptidão para o exercício de atos da vida laborativa, reconhecida pelo Direito do Trabalho. (DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. cit., p. 529)

<sup>788</sup> Art. 402 da CLT e art. 70 do CPC/2015. Pela aplicabilidade deste último dispositivo ao Processo do Trabalho, cf. SILVA, Bruno Freire e. O novo CPC e o Processo do Trabalho I: parte geral. cit., p. 76.

<sup>789</sup> A parte plenamente capaz pode desejar nomear mandatário para celebrar convenções processuais atípicas em seu nome e no seu interesse. Trata-se da representação voluntária ou convencional, que se dá por procuração (instrumento de mandato). A doutrina processual trabalhista costume exemplificar com esta forma de representação com o §1º do art. 791 da CLT, que prevê a possibilidade de representação de empregado em dissídio individual por sindicato ou advogado, e, no §2º do art. 843 da CLT, que prevê a possibilidade de representação de empregado em audiência por outro empregado da mesma profissão ou pelo sindicato quando

Entre dezesseis e dezoito anos, as pessoas naturais são consideradas relativamente capazes – podem contratar em relação de emprego, firmar recibos de salário, mas dependem de assistência por seus representantes legais para firmarem termo de quitação do contrato de trabalho.<sup>790</sup> Assim, sua capacidade de estar em juízo é condicionada à assistência exercida por pais, tutores, curadores<sup>791</sup> ou, na falta destes, respectivamente, pela Procuradoria da Justiça do Trabalho, pelo sindicato, pelo Ministério Público Estadual ou por curador nomeado em juízo.<sup>792</sup>

A assistência implica a possibilidade do empregado, nessas condições, atuar em conjunto com seus representantes legais em juízo, na defesa de seus interesses<sup>793</sup>. Pode, portanto, celebrar convenções processuais atípicas válidas, sejam prévias ou incidentais, desde que observada a necessidade de estar assistido pelos mencionados representantes legais no momento da manifestação de vontade sobre o objeto processual.

As pessoas naturais que possuam entre dezesseis e dezoito anos, ainda, podem deter capacidade plena e, portanto, capacidade de estar em juízo por si sós, quando forem emancipadas.<sup>794</sup> Uma das hipóteses para a sua emancipação é, propriamente, a existência de relação de emprego, desde que, em função dela, o menor já com dezesseis anos completos tenha economia própria. Nestes casos, poderá, validamente, celebrar convenções processuais atípicas por si só, sem a necessidade de assistência ou de representação.

As pessoas naturais que possuam entre quatorze a dezesseis anos, embora possam contratar em relação de emprego no regime de aprendizagem<sup>795</sup>, são considerada

---

aquele estiver impedido de comparecer por motivo de doença ou outra razão poderosa. (SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. cit., p. 306-307). Para Carlos Henrique Bezerra Leite, contudo, esta última hipótese e a do art. 843 da CLT (representação dos empregados em ação plúrima e em ação de cumprimento pelo sindicato) não seriam, propriamente, representação processual, vez que os representantes não poderiam, em nome da parte, confessar, transigir, desistir da ação, etc. (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. cit., p. 427-429)

<sup>790</sup> Art. 439 da CLT. Para Alexandre Angra Belmonte, contudo, a celebração do contrato de trabalho, neste caso, também dependerá de assistência (BELMONTE, Alexandre Angra. O novo Código Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 8-9)

<sup>791</sup> Art. 71 do CPC/2015.

<sup>792</sup> Art. 793 da CLT. Apesar do dispositivo fazer referência ao termo representação, a doutrina tende a considerar uma atecnicidade redacional, vez que se trataria, verdadeiramente, do instituto da assistência (inciso I do art. 4º do CC). Cf. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. cit., p. 531; e SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. cit., p. 308. Na jurisprudência, cf. TST, RR, Processo nº 1470006620095150124, 2ª Turma, Rel. Maria Helena Mallmann, julgamento em 29/06/2016, publicação em 01/07/2016; TST, RR, Processo nº 11201120115050008, 7ª Turma, Rel. Cláudio Mascarenhas Brandão, julgamento em 22/02/2017, publicação em 06/03/2017; TRT 9ª Região, Processo nº 1528200722909, 4ª Turma, Rel. Márcia Domingues, publicação em 02/12/2008.

<sup>793</sup> SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. cit., p. 305-306.

<sup>794</sup> Art. 5º do CC.

<sup>795</sup> Art. 428 da CLT. O contrato de aprendizagem encontra limite de idade entre 14 a 21 anos, contudo, após os 16 o empregado é relativamente capaz e, após aos 18 anos, plenamente capaz.

absolutamente incapazes e, por isso, devem ser representadas pelos representantes legais para os atos da vida civil e laboral. Elas somente detêm a capacidade de estar em juízo quando representado pelos pais, tutores, curadores ou, na falta destes, respectivamente, pela Procuradoria da Justiça do Trabalho, pelo sindicato, pelo Ministério Público Estadual ou por curador nomeado em juízo. Mediante a representação legal mencionada e em consideração aos litígios decorrentes da relação de emprego no regime de aprendizagem, poderão celebrar válidas convenções processuais atípicas prévias e incidentais.

Segundo a jurisprudência do TST, tem-se dispensado a participação do Ministério Público do Trabalho, como *custos legis*, nas ações judiciais trabalhistas da qual participem os relativamente ou absolutamente incapazes já referidos quando assistidos ou representados pelos representantes legais.<sup>796</sup> Assim, pode-se concluir que, para estas mesmas pessoas, não é exigido o conhecimento ou fiscalização do Ministério Público do Trabalho sobre eventuais convenções processuais atípicas por eles pactuadas através dos institutos da assistência e da representação legal, sejam elas prévias ou incidentais.

### 3.1.2.2. Empregadores, tomadores de serviços e prepostos em audiência trabalhista

O empregador pessoa natural é plenamente capaz após os dezoito anos completos, oportunidade em que poderá estar em juízo por si só e, pessoalmente ou via representação convencional<sup>797</sup>, celebrar válidas convenções processuais atípicas prévias e incidentais. Em audiência trabalhista, o empregador doméstico poderá ser representado<sup>798</sup> por membro familiar e os demais empregadores pessoa natural por qualquer pessoa que tenha conhecimento dos fatos, cujas declarações o obrigarão, inclusive quanto às convenções processuais atípicas que celebrar.<sup>799</sup>

Já o empregador ou tomador de serviços pessoa jurídica é apresentado<sup>800</sup> e os entes despersonalizados representados pelos indicados na lei processual (art. 75 do CPC/2015,

---

<sup>796</sup> TST, RO, Processo nº 88205520125040000, SBDI-II, Rel. Douglas Alencar Rodrigues, julgamento em 05/11/2019, publicação em 08/11/2019; TST, AIRR, Processo nº 7620320155120011, Rel. Hugo Carlos Scheuermann, publicação em 16/05/2019; TST, RR, Processo nº 596-17.2013.5.03.0067, 6ª Turma, Rel. Kátia Magalhães Arruda, publicação em 28/08/2015; TST, AIRR, Processo nº 20441-25.2006.5.21.0020, 1ª Turma, Rel. Hugo Carlos Scheuermann, publicação em 18/12/2015; TST, E-ED-RR, Processo nº 23770/2002-900-02-00.3, SBDI-1, Rel. Min. Maria de Assis Calsing, publicação em 13/3/2009.

<sup>797</sup> Cf. as mesmas considerações feitas na nota de rodapé nº 789.

<sup>798</sup> Trata-se da representação convencional para a audiência.

<sup>799</sup> Na medida do que prever o instrumento de mandato conferido ao preposto.

<sup>800</sup> A doutrina processual esclarece que, na representação, o representante age em nome e no interesse alheio. Deste modo, tecnicamente, a atuação em juízo das pessoas jurídicas pelos indicados no art. 75 do CPC/2015 não se trata de representação, mas de apresentação, da forma pelo qual eles se apresentam no processo. (GODINHO, Robson Rnault. Comentários ao art. 75 do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo;

aplicável ao Processo do Trabalho)<sup>801</sup>, que poderão celebrar convenções processuais atípicas prévias e incidentais. Em audiência trabalhista, poderá ser estabelecida representação convencional a ser desempenhada por preposto<sup>802</sup>, ainda que não empregado, que tenha conhecimento dos fatos sobre quais trata a ação, cujas declarações o obrigarão<sup>803</sup> – inclusive quanto às convenções processuais atípicas que celebrar, na medida do que prever o instrumento de mandato conferido.

### 3.1.2.3. Entidades sindicais

As entidades sindicais – sindicatos, federações e confederações – devem ter seus estatutos registrados no Cartório de Pessoas Jurídicas e depositados na Secretaria Especial de Previdência e Trabalho<sup>804</sup> para fins de verificação sobre o respeito à unicidade sindical.<sup>805</sup> Por possuírem personalidade jurídica de direito privado, como associação civil<sup>806</sup>, têm capacidade de estar em juízo em defesa de interesse próprio ou alheio, desde que comprovem no processo judicial o registro e depósito mencionados.<sup>807</sup>

Como visto, havendo a capacidade de estar em juízo, as entidades poderão celebrar convenções processuais atípicas prévias (v.g. inseridas em instrumento de acordo e convenção coletivas)<sup>808</sup> e incidentais, para produzirem efeitos não só nos processos em que atuarem como legitimados ordinários – em nome próprio e em defesa de direito também

---

CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 135-136.

<sup>801</sup> SILVA, Bruno Freire e. O novo CPC e o Processo do Trabalho I: parte geral. cit., p. 79; e SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. cit., p. 307.

<sup>802</sup> O preposto, naturalmente, não é o representante legal do empregador. Caso seja, não lhe é exigido instrumento de mandato com poderes especiais para celebrar convenções processuais, pois decorrem da apresentação (v.g. procurador para o Município, representante indicado em estatuto para pessoa jurídica de direito privado; síndico eleito para condomínio, o inventariante para o espólio).

<sup>803</sup> §§ 1º e 3º do art. 843 da CLT. Este último foi alterado pela Reforma Trabalhista, eliminando a necessidade do preposto ser empregado do empregador.

<sup>804</sup> Antigo Ministério do Trabalho e Emprego (Lei nº 13.844/2019).

<sup>805</sup> Previsão do inciso I do art. 8º da CF e art. 45 do CC preveem a necessidade de registro. Sobre a necessidade de depósito do estatuto da Secretaria Especial da Previdência e Trabalho, cf. STF, MI 144-8-SP, Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 03/08/1992, publicado em 28/05/1993.

<sup>806</sup> Inciso I do art. 44 do CC. Para Maurício Godinho Delgado, “[...] a natureza jurídica dos sindicatos é de associação privada de caráter coletivo, com funções de defesa e incremento dos interesses profissionais e econômicos dos seus representados, empregados e outros trabalhadores subordinados ou autônomos, além de empregadores.” (DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. cit., p. 1414)

<sup>807</sup> OJ nº 15 da SDC do TST condiciona a verificação de legitimidade *ad processum* à apresentação do registro. Cf. TST, RR, Processo nº 104088220155030077, 3ª Turma, Rel. Mauricio Godinho Delgado, julgamento 20/03/2018, publicação 04/05/2018.

<sup>808</sup> Inciso VI do art. 8º da CF.



próprio, v.g. via dissídios coletivos<sup>809</sup> – mas, também como legitimados extraordinários – em nome próprio, mas em defesa de direitos alheios, v.g. direitos individuais homogêneos, direitos coletivos e direitos difusos<sup>810</sup> da categoria discutidos via ações coletivas.<sup>811</sup>

Apesar do STF já ter consagrado a legitimidade *ad processum* extraordinária de forma ampla pelos sindicatos, interpretando conforme a Constituição federal o inciso III do art. 8º da CF<sup>812</sup>, há doutrina que defende haver, no processo coletivo, legitimação extraordinária do sindicato apenas quando defenderem os direitos individuais homogêneos e legitimação ordinária quando defenderem os direitos difusos e coletivos *stricto sensu*. Isso porque só haveria sentido em se falar na legitimação extraordinária diante de processos cuja discussão recaia sobre direitos subjetivos singulares, atendendo a exigência o processo coletivo em que se discuta direitos individuais homogêneos.<sup>813</sup>

Atuando a entidade sindical como legitimada extraordinária, também alguma doutrina e jurisprudência têm vinculado a possibilidade de transação sobre os próprios direitos

---

<sup>809</sup> Estabelecendo-se a ocorrência de legitimação ordinária de sindicato em dissídio coletivo e em ação de cumprimento (alínea “a” do art. 513 e art. 857 da CLT), v.g., cf. TRT 2ª Região, DC, Processo nº 3443006020125020000, SDC, Rel. Maria Isabel Cueva Moraes, julgamento em 15/05/2013, publicação em 27/05/2013; TRT 2ª Região, RO, Processo nº 1785004020055020, 4ª Turma, Rel. Ivani Contini Bramante, julgamento em 07/05/2013, publicação em 17/05/2013. Em sentido diverso, pela legitimação extraordinária de sindicato em dissídio coletivo, cf. TST, RR, Processo nº 63000-03.2008.5.15.0114, 6ª Turma, Rel. Aloysio Corrêa da Veiga, julgamento em 07/12/2010, publicação em 17/12/2010. Ressaltando que o próprio comum acordo necessário para instauração do dissídio coletivo é convenção processual e que seriam válidas as convenções processuais atípicas celebradas em dissídio coletivo, cf. CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais no Processo do Trabalho*. In: TUPINAMBÁ, Carolina. (Coord.). *Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos*. São Paulo: LTr, 2018, p. 92 e nota de rodapé nº 18, p. 39-40.

<sup>810</sup> Carlos Henrique Bezerra Leite entende que os entes sindicais não têm legitimidade para a defesa imediata de direitos difusos, pois não são destinados especificamente a grupo ou categoria de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base, mas por pessoas indeterminadas ligadas por circunstância de fato. (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Ministério Público do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 211)

<sup>811</sup> As legitimidades *ad processum* estão previstas no art. 18 do CPC/2015, que substituiu o termo “lei” por “ordenamento jurídico, permitindo a doutrina afirmar que, por convenção processual, as partes do direito material, legitimadas ordinárias, podem estabelecer a terceiro anuente a legitimidade extraordinária ativa e passiva. Sobre cf. BONFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). *Negócios processuais*. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017, p. 127-133.

<sup>812</sup> cf. STF, RE 210029, Rel. Ministro Carlos Velloso, Tribunal Pleno, publicação em 17/08/2007. Cancelada, assim, a antiga Súmula 310 do TST pela Res. 119/2003 do TST, que resistia à coletivização da tutela processual trabalhista.

<sup>813</sup> Assim, “Para a defesa de interesses coletivos e difusos, a doutrina tem-se posicionado no sentido de ser autônoma a legitimação do sindicato por força do inciso III do art. 8º da CF, vale dizer: atuar o Sindicato como representante legal da categoria, cujo mandato é dado pela lei (*ad litem*).” (SCHIAVI, Mauro. *Manual de Direito Processual do Trabalho*. cit., p. 319). Também neste sentido, nas palavras de Nelson Nery Jr.: “Para a propositura de ação civil pública na defesa de direitos difusos ou coletivos, têm os sindicatos legitimidade autônoma para condução do processo, já que possuem natureza jurídica de associação civil (LACP 5º, LV, CDC 82 IV).” (NERY JR., Nelson. *Código de Processo Civil Comentado*. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 181). Cf. ainda MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Substituição processual no Processo do Trabalho. In: PAMPLONA FILHO, Rodolfo (Coord.). *Processo do trabalho: estudos em homenagem ao professor José Augusto Rodrigues Pinto*. São Paulo: LTr, 1997, p. 241; e LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. cit., p. 325-326.

individuais homogêneos à anuência dos substituídos, sob a justificativa de que a legitimação extraordinária é endereçada unicamente para atuação no processo judicial e não para disposição dos direitos materiais defendidos, cuja titularidade seria dos indivíduos substituídos.<sup>814</sup>

O raciocínio, de todo modo, não serve como obstáculo à plena capacidade exigida das convenções processuais atípicas, cujo objeto recai sobre o direito processual exercido pelos legitimados extraordinários. As entidades sindicais, no próprio exercício da legitimação extraordinária e no interesse do substituído, são partes plenamente capazes para exercer, dispor, renunciar das posições jurídico-processuais de vantagem e desvantagem, assim como para convencionarem sobre regras de procedimento e situações jurídicas processuais, nos termos do art. 190 do CPC/2015.<sup>815</sup>

---

<sup>814</sup> “Quanto aos poderes processuais, o substituto processual tem, ordinariamente, apenas aqueles relacionados à gestão do processo, não lhe sendo atribuídos poderes de disposição do direito material discutido.” (DIDIER JR., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 18ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 351). Na doutrina processual trabalhista, cf. SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. cit., p. 315. Na jurisprudência, v.g., “COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA - ACORDO FIRMADO PELO SINDICATO EM AÇÃO NA QUAL ATUA COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL Pode o sindicato atuar como substituto processual na defesa de interesses individuais homogêneos da categoria que representa. No entanto, há de se observar que existem restrições ao substituto, pois há direitos que são inalienáveis no que tange ao substituído, *dentre eles a confissão, a renúncia, o reconhecimento jurídico do pedido e a transação, por dizerem respeito ao campo da relação jurídica de direito material*. Portanto, o acordo firmado em ação proposta pelo sindicato como substituto processual, *sem autorização expressa do substituído ou participação direta deste*, não pode gerar o efeito da coisa julgada em relação ao substituído, autorizando apenas o abatimento do valor recebido de sorte a que se evite o enriquecimento sem causa. (TRT 7ª Região, RO, Processo nº 00005902720155070035, Rel. Plauto Carneiro Porto, julgamento em 13/07/2017, publicação em 19/07/2017). Do TST, cf. TST, RR, Processo nº 63000-03.2008.5.15.0114, 6ª Turma, Rel. Aloysio Corrêa da Veiga, julgamento em 07/12/2010, publicação em 17/12/2010, decisão que validou transação feita pelo sindicato, em ação cautelar de dissídio coletivo cujos direitos tradados eram individuais homogêneos, para produzir efeito de coisa julgada para empregado substituído, vez que constava no rol de substituídos e teria ocorrido assembleia geral autorizativa do acordo.

<sup>815</sup> Neste sentido, cf. REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 386; FACÓ, Juliane Dias. A aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao processo do trabalho. cit., p. 265-266; DELGADO, Gabriela Neves; DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. cit., p. 199. Partindo do mesmo raciocínio da plena capacidade do sindicato em convencionar sobre processo, a jurisprudência reconhece, com facilidade, a validade de convenção processual de suspensão do processo pactuada por sindicato: “[...]. II - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - LEI 13.015/2014 - NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO POR ACORDO DAS PARTES. ART. 313, II, DO NCP. JULGAMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO REALIZADO DURANTE O PERÍODO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. SUSTENTAÇÃO ORAL REALIZADA APENAS PELO ADVOGADO DO SINDICATO AUTOR. OFENSA ÀS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. CONSTATAÇÃO DE MANIFESTO PREJUÍZO PROCESSUAL. Demonstrada violação do art. 5º, LV, da Constituição Federal, merece provimento o agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se dá provimento. III - RECURSO DE REVISTA - LEI 13.015/2014 - NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO POR ACORDO DAS PARTES. ART. 313, II, DO NCP. JULGAMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO REALIZADO DURANTE O PERÍODO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. SUSTENTAÇÃO ORAL APENAS PELO ADVOGADO DO SINDICATO AUTOR. OFENSA ÀS GARANTIAS

Contudo, a despeito da doutrina mencionada, é importante reconhecer que os entes sindicais já transacionam, extrajudicialmente, parcela considerável de direitos trabalhistas individuais homogêneos<sup>816</sup> – assim como outros direitos coletivos – via negociação coletiva, que é método autocompositivo.<sup>817</sup> Fica difícil, portanto, sustentar que nenhum direito trabalhista individual homogêneo ou coletivo seria autocomponível por entidade sindical legitimada extraordinariamente em ação coletiva. E, por consequência do raciocínio, se cabe autocomposição sobre estes direitos materiais, cabe a celebração de convenções processuais atípicas nos processos judiciais correspondentes.

O assunto, contudo, é pertinente à ótica do objeto das convenções processuais, no sentido de respeitar-se o requisito da autocompositividade do direito discutido no processo em que as convenções processuais produzirão seus efeitos.

#### 3.1.2.4. Ministério Público do Trabalho

O Ministério Público do Trabalho, por meio de seus procuradores investidos, tem capacidade de estar em juízo para a defesa da ordem jurídica protetora dos interesses coletivos dos trabalhadores.<sup>818</sup> Desta forma, será plenamente capaz, também, para celebrar convenções processuais atípicas prévias (v.g. em termo de ajuste de conduta celebrado em

---

CONSTITUCIONAIS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. CONSTATAÇÃO DE MANIFESTO PREJUÍZO PROCESSUAL. Caso em que as partes requereram, de comum acordo, a imediata suspensão do feito, pelo prazo de 20 dias, com a consequente retirada do recurso ordinário da pauta de julgamento. Não obstante isso, os autos foram levados a julgamento pela Turma do Tribunal Regional de origem, momento em que foi oportunizada a sustentação oral pelo representante do sindicato autor. O art. 313, II, do CPC dispõe que as partes tem o direito subjetivo à suspensão do feito, quando assim convencionarem, desde que observado o limite temporal previsto no art. 313, § 4º, do CPC. Ademais, o artigo 314 do CPC veda a prática de qualquer ato processual durante o período de suspensão, com exceção dos atos urgentes a fim de evitar dano irreparável. Nesse cenário, é nulo o julgamento do recurso ordinário realizado durante o período de suspensão do processo, notadamente em razão do prejuízo processual sofrido pela reclamada, que, em face do negócio jurídico processual entabulado pelas partes, não compareceu à sessão de julgamento e não procedeu à sustentação oral. O quadro delineado revela manifesto prejuízo processual, bem como ofensa às garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, e, portanto, há nulidade a ser declarada. Recurso de revista conhecido e provido. (TST, RR, Processo nº 4800820155120029, 8ª Turma, Rel. Márcio Eurico Vitral Amaro, julgamento em 07/08/2019, publicação em 09/08/2019)

<sup>816</sup> Sobre a caracterização da homogeneidade dos direitos individuais, que pressupõe a origem comum e a predominância das questões comuns sobre as individuais, cf. MALLETT, Estêvão. Considerações sobre a homogeneidade como pressuposto para a tutela coletiva de direitos individuais. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 105, jan./dez., 2010, p. 111-142.

<sup>817</sup> Cf. item 2.3.2.

<sup>818</sup> Art. 127, alínea “b”, inciso I, do art. 128 e art. 129 da CF, pelos quais o Ministério Público deve promover o inquérito civil e a ação civil pública para esta proteção referida.

inquérito civil)<sup>819</sup> e incidentais (v.g. em termo de ajuste de conduta ou em instrumento isolado celebrado no processo coletivo), nos termos do art. 190 do CPC/2015.

Já sob a ótica do objeto, assim como exposto no item precedente, embora haja doutrina e jurisprudência que denote a necessidade da anuência dos substituídos pelo Ministério Público do Trabalho nas transações celebradas em ação coletiva<sup>820</sup>, é necessário registrar que o mesmo não é exigido para a celebração de termo de ajuste de conduta<sup>821</sup>, cuja natureza negocial<sup>822</sup>, quanto ao tempo, modo e lugar das prestações e aos efeitos patrimoniais, já fora adotada como premissa deste trabalho.<sup>823</sup>

É assim que, em se admitindo autocomposição nos moldes do termo de ajuste de conduta, as convenções processuais atípicas poderão ser pactuadas também pelo Ministério Público do Trabalho nos processos em que atuar como parte.<sup>824</sup> Neste sentido, a Resolução nº 118/2014 do Conselho Nacional do Ministério Público não só fomenta a celebração, pelo Ministério Público, de autocomposição na forma de negociação, mediação e conciliação, mas prevê recomendação expressa para a celebração de convenções processuais pelo órgão ministerial (art. 15 a 17)<sup>825</sup>. Ademais, se há muito o Ministério Público do Trabalho celebra convenções processuais típicas sem maiores dificuldades<sup>826</sup>, não haveria razão para lhe negar o direito de celebrar, validamente, também convenções processuais atípicas.<sup>827</sup>

---

<sup>819</sup> GONÇALVES, Igor Sousa. O instituto da negociação processual na Justiça do trabalho: compatibilidade, limites e desafio. *cit.*, p. 221.

<sup>820</sup> Em que se discute direito individual homogêneo, cf. TST, RR, Processo nº 27678020105020001, 8ª Turma, Rel. Márcio Eurico Vitral Amaro, julgamento em 12/09/2018, publicação em 14/09/2018.

<sup>821</sup> §6º do art. 6º da Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85) e inciso IV do art. 784 do CPC/2015.

<sup>822</sup> Neste mesmo sentido, cf. NERY, Ana Luiz de Andrade. Compromisso de ajustamento de conduta. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012 e CABRAL, Antonio do Passo. A resolução n. 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as convenções processuais. *cit.*, p. 549; LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Ministério Público do Trabalho. *cit.*, p. 246; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. Compromisso de ajustamento de conduta. São Paulo: LTr, 2013, p. 73-74.

<sup>823</sup> Cf. item 2.3.2.

<sup>824</sup> Neste sentido, há o Enunciado nº 253 do FPPC: “253. (art. 190; Resolução n. 118/CNMP) O Ministério Público pode celebrar negócio processual quando atua como parte.”

<sup>825</sup> Art. 15. As convenções processuais são recomendadas toda vez que o procedimento deva ser adaptado ou flexibilizado para permitir a adequada e efetiva tutela jurisdicional aos interesses materiais subjacentes, bem assim para resguardar âmbito de proteção dos direitos fundamentais processuais.

Art. 16. Segundo a lei processual, poderá o membro do Ministério Público, em qualquer fase da investigação ou durante o processo, celebrar acordos visando constituir, modificar ou extinguir situações jurídicas processuais.

Art. 17. As convenções processuais devem ser celebradas de maneira dialógica e colaborativa, com o objetivo de restaurar o convívio social e a efetiva pacificação dos relacionamentos por intermédio da harmonização entre os envolvidos, podendo ser documentadas como cláusulas de termo de ajustamento de conduta.

<sup>826</sup> V.g. convenção processual para suspensão do processo (cf. TRT 1ª Região, AP, Processo nº 01536003720025010222, 9ª Turma, Rel. Dalva Amelia de Oliveira, julgamento em 31/03/2015, publicação em 10/04/2015).

<sup>827</sup> REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. *cit.*, p. 317-318 e 380-381; GONÇALVES, Igor Sousa. O instituto da negociação processual na Justiça do trabalho: compatibilidade, limites e desafio. *cit.*, p. 221-222; FACÓ, Juliane Dias. A aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao processo do trabalho. *cit.*, p. 266.

### 3.1.2.5. Advogados das partes de processo trabalhista

As partes das convenções processuais são aquelas que, independentemente de capacidade postulatória, dispõem dos direitos processuais de sua titularidade, razão pela qual somente a elas obrigam<sup>828</sup>. Assim, como os demais casos de representação convencional já destacados nos itens precedentes, o advogado das partes do processo trabalhista não é parte da convenção processual por lhe faltar titularidade sobre os direitos processuais objeto da avença, mesmo que auxilie a parte sob aspecto técnico-jurídico, firme a convenção processual por conta de representação, como mandatário com poderes específicos,<sup>829</sup> e traga o instrumento da convenção processual aos autos (v.g. convenção processual escrita) para conhecimento ou neles lhe prove existência<sup>830</sup> (v.g. convenção processual verbal), como regra geral o faz.<sup>831</sup>

---

<sup>828</sup> A vinculatividade da convenção se opera somente em relação aos titulares dos direitos que manifestam a vontade. Trata-se do princípio da relatividade. (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. cit., p. 483). Nesse mesmo sentido, Antonio do Passo Cabral aduz à legitimidade *ad actum*, pela qual todo ato de disposição teria que partir do sujeito que titulariza (ou que lhe afirma titularizar) a situação processual que esteja dentro da sua esfera de autonomia. Assim, v.g., as partes não poderiam convencionar para afastar intervenção do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica; para determinar que o processo corresse sob sigilo de justiça; para afastar a eficácia de precedente vinculativo; para deliberar sobre custas processuais ou honorários advocatícios; para excluir a possibilidade de julgamento com base em ônus da prova; para renunciar o patrocínio da causa por advogado previamente o conflito. O autor, portanto, defende que o juiz é vinculado à convenção processual – e, por isso, é afetado no exercício de seus poderes – apenas por consequência da disposição sobre situações jurídicas titularizadas pelas próprias partes. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 305-310). Este é o mesmo raciocínio que se utiliza para afirmar que o juiz não é parte das convenções processuais. Sobre o papel do juiz, cf. item 1.2.1.1. e item 1.3. deste trabalho.

<sup>829</sup> Em interpretação ao art. 105 do CPC/2015, é necessária procuração para foro com poderes específicos para convencionar processualmente (transigir). Sobre cf. CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentários ao art. 190 do CPC/2015. cit., p. 327; CRAMER, Ronaldo. Comentários ao art. 105 do CPC/2015. cit. p. 177; FARIA, Guilherme Henrique Lage. Negócios processuais no modelo constitucional de processo. cit. p., 93. Registra-se a posição particular de Lorena Barreiros: “Não se concebe a necessidade de exigência, geral e irrestrita, de poder especial ao advogado para celebração de negócios processuais, tanto mais quando o acordo a ser celebrado for restrito à alteração procedimental, sem implicar disposição de direitos materiais ou processuais, nem assunção de ônus ou de dever processual. Esse entendimento coaduna-se com a premissa segundo a qual a necessidade de outorga de poder especial para atuação do advogado, por ser exceção, deve ser interpretada restritivamente.” (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 282, nota de rodapé nº 264). A autora exemplifica com as convenções para ampliação de prazos de sustentação oral, para substituição de debate oral por memorial escrito, para o estabelecimento de intimação do advogado por e-mail ou por rede social.

<sup>830</sup> Sobre a prova da existência de convenções processuais no processo, cf. item 1.2.2.1. e 3.1.1. Nas situações excepcionais em que se admite a capacidade postulatória às partes, estas que celebrarão as convenções processuais, trarão os instrumentos convencionais ou lhe provarão existentes nos autos.

<sup>831</sup> A convenção processual não é ato postulatório. Contudo, para que produza efeitos no processo, nas situações em que lhe é exigida homologação judicial (pela lei ou pela vontade das partes), ou para que seja cumprida nos casos de resistência da contraparte, será necessário postular ao Estado-Juiz. Esta postulação, contudo, não resta no plano da validade da convenção processual, mas da eficácia. Neste sentido, há o Enunciado nº 260 do FPPC: “Enunciado nº 260. (arts. 190 e 200) A homologação, pelo juiz, da convenção processual, quando prevista em lei, corresponde a uma condição de eficácia do negócio.” Neste mesmo sentido, sob a ótica da manifestação da

No entanto, ainda que o advogado não tenha vinculação com a capacidade da parte da convenção processual atípica, exigida como requisito de validade, é altamente aconselhável que participe do processo de negociação entre as partes, municiando uma ou ambas as partes de informações técnico-jurídicas sobre o objeto da avença e o alcance e implicações das disposições, prestações e contraprestações assumidas. A sua atuação, neste ponto, afeta à qualidade da manifestação da vontade pela parte da convenção processual<sup>832</sup>, assunto que veremos a seguir.

### 3.1.3. Manifestação de vontades: livres e sem defeitos

Para existirem, as convenções processuais pressupõem o encontro de manifestações de vontades sérias, convergentes e autorregradas sobre o objeto processual, conformando-lhe, assim, conteúdo e efeitos.<sup>833</sup> Satisfeitos os demais requisitos de existência, uma vez manifestadas estas vontades, pode-se dizer que as convenções processuais existem.

Trazidas as convenções processuais ao processo trabalhista, para nele produzirem efeitos, o Estado-juiz exerce o controle de validade sobre a manifestação da vontade, que deve ser livre e sem defeitos (erro, dolo, coação, estado de perigo, simulação e lesão).<sup>834</sup> No que, especificamente, interessa a esta seção terciária e às demais seções que a compõem, tem-se que a vontade manifestada não terá sido livre quando a parte da convenção processual estiver em manifesta situação de vulnerabilidade no momento de sua celebração (parágrafo único do art. 190 do CPC/2015).

A verificação sobre a situação de manifesta vulnerabilidade, em suma, significa comparação entre posições com desigualdade importante – seja temporária ou permanente,

---

vontade: “As vontades manifestadas através dos atos processuais *lato sensu* que integram o procedimento são sempre receptícias, ainda quando se trate de negócios unilaterais. Portanto, não basta a vontade manifestada; é necessário que a vontade seja conhecida pelo destinatário. Essa exigência não se aplica aos negócios extraprocedimentais, já que esses atos ingressam no mundo jurídico com a simples manifestação da vontade (v.g. renúncia ao direito litigioso feita em documento extrajudicial), gerando inclusive, de regra, as situações jurídicas processuais correspondentes.” (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais. cit., p. 163)

<sup>832</sup> Enunciado nº 18 do FPPC: “(art. 190, parágrafo único) Há indício de vulnerabilidade quando a parte celebra acordo de procedimento sem assistência técnico-jurídica.”

<sup>833</sup> Cf. item 1.1.1. em que estabelecemos convergência com a doutrina que defende recair a manifestação da vontade nas convenções processuais sobre o conteúdo eficaz. Cf. também o item 1.2.1.2. deste trabalho, em que tratamos da manifestação da vontade no plano da existência da convenção processual. Sobre a forma em que a manifestação da vontade é exteriorizada, se expressa ou tácita, remetemos o leitor aos comentários feitos nos itens 1.2.1.4, 1.2.2.1 e 3.1.1. deste trabalho, em que tratamos o assunto sob o plano da existência, da validade e, no último, de ambos sob a perspectiva trabalhista.

<sup>834</sup> Cf. item 1.2.2.3. deste trabalho, em que tratamos da manifestação da vontade no plano da validade da convenção processual.

seja por condições pessoais ou circunstâncias involuntárias<sup>835</sup> – que influenciem direta e significativamente a liberdade de manifestação da vontade acerca do objeto da convenção processual. Esta influência acontece, justamente, quando a desigualdade entre as partes torna uma delas extremamente susceptível a anuir em sofrer prejuízo processual.

A manifesta situação de vulnerabilidade, quando ocorrer, deve ser alegada e estar comprovada no processo trabalhista, assim como o próprio prejuízo processual sofrido, possibilitando o Estado-juiz exercer o ônus argumentativo de invalidação destas convenções processuais após observado o contraditório prévio<sup>836</sup>.

Feita esta reintrodução ao assunto, as secções a seguir serão dedicadas à análise do problema da manifesta situação de vulnerabilidade segundo o tipo de relação jurídica discutida no processo judicial em que as convenções processuais produzem efeitos – se referente à relação e emprego ou às outras relações jurídicas submetidas aos processos trabalhistas – e segundo o momento de celebração – se prévias ou incidentais ao trâmite de processo judicial.

A abusividade na inclusão de convenções processuais nos contratos de adesão, seja nos contratos referentes a trabalho *lato sensu* ou à relação de emprego, contudo, terá enfoque em seção própria dedicada aos limites de conteúdo e objeto<sup>837</sup>, vez que é razão de invalidade desvinculada à manifestação da vontade das partes.<sup>838</sup>

### 3.1.3.1. Consentimento assentido sobre convenção processual prévia desvinculada de típica relação individual de emprego

Tendo em vista a diversidade de relações jurídicas e de direitos materiais que podem ser discutidos nos processos trabalhistas<sup>839</sup>, há que se reforçar o espaço conferido às partes

---

<sup>835</sup> Já adotamos como premissa, neste trabalho, que a manifesta situação de vulnerabilidade é conceito jurídico indeterminado, que admite quaisquer circunstâncias cotidianas capazes de influenciar a liberdade de manifestação da vontade sobre o objeto das convenções processuais. Não adotamos, portanto, classificações fechadas sobre as vulnerabilidades, nem identificamos na manifesta situação de vulnerabilidade apenas a vulnerabilidade técnica-jurídica. Sobre, cf. itens 1.2.1.2., 1.2.2.3., e 2.4.1.

<sup>836</sup> Neste sentido, há o Enunciado nº 259 do FPPC: “259. (arts. 190 e 10). A decisão referida no parágrafo único do art. 190 depende de contraditório prévio.” Pela aplicação dos arts. 9º e 10º do CPC/2015 ao Processo do Trabalho, há o §1º do art. 4º da IN nº 39/2016 do TST e o Enunciado nº 108 do FPPC: “(art. 9º; art. 15) No processo do trabalho, não se proferirá decisão contra uma das partes, sem que esta seja previamente ouvida e oportunizada a produção de prova, bem como não se pode decidir com base em causa de pedir ou fundamento de fato ou de direito a respeito do qual não se tenha oportunizado manifestação das partes e a produção de prova, ainda que se trate de matéria apreciável de ofício.”

<sup>837</sup> Cf. item 3.1.4.

<sup>838</sup> Premissa que já pudemos estabelecer no item 1.2.2.4.1. deste trabalho, ao qual remetemos o leitor.

<sup>839</sup> Sobre, cf. as considerações feitas no item 2.2.1. É justamente este espaço desvinculado dos dissídios individuais sobre relação de emprego que é ignorado pela doutrina de rechaço à aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho. Daí a importância do destaque.

que não se relacionam por vínculo de emprego para a celebração de válidas convenções processuais prévias, cujos efeitos se darão em processos trabalhistas. É que, afastando-se da tradicional tendência em enxergar o processo trabalhista unicamente pela ótica dos dissídios individuais sobre relação de emprego, percebe-se que muitas outras partes do processo trabalhista podem convencionar processualmente e que o problema da manifesta situação de vulnerabilidade pode não atingir apenas o empregado reclamante.

Neste sentido, apesar da equivalência entre os contratantes coletivos<sup>840</sup>, v.g., é possível que um ente sindical experimente posição de desigualdade importante, capaz de lhe tornar susceptível a anuir com um prejuízo processual estabelecido – e assim fazê-lo – em convenção processual negociada e inserida em convenção coletiva.<sup>841</sup> O mesmo pode acontecer em convenção processual inserida em acordo coletivo, cujas partes, v.g., sejam uma empresa de médio porte sem assessoria jurídica e um sindicato tradicionalmente forte, representado pelos próprios advogados internos. Ou, ainda, o inverso. Um sindicato desaparelhado, descapitalizado, sem força e representatividade pode estar em manifesta situação de vulnerabilidade frente à uma grande multinacional durante negociação sobre Plano de Demissão Voluntária ou sobre o fim de uma greve com pouca adesão, cujo resultado seja instrumento de acordo coletivo com previsão de convenções processuais, por exemplo.<sup>842</sup>

Ainda, v.g., pode ser que, em termo de ajuste de conduta, pactuado entre uma pequena empresa e Ministério Público do Trabalho durante o trâmite de inquérito civil, aquela se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade. No âmbito individual, o mesmo pode

---

<sup>840</sup> Considera-se que os entes sindicais e empresas negociam em condições de igualdade. (DELGADO, Mauricio Godinho. Princípios Constitucionais do Trabalho e Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho. São Paulo: LTr, 2017, p. 202)

<sup>841</sup> Não sem razão, há doutrina que destaca a pouca efetividade do “princípio da equivalência”, diante, v.g., da adoção do critério de reunião de trabalhadores o critério da especialidade em detrimento da agregação para melhor enquadrar a entidade sindical mais legítima; da garantia constitucional de estabilidade de representantes sindicais envolver um número pequeno de trabalhadores; da não adoção da plena ultra-atividade das cláusulas coletivas. (DELGADO, Mauricio Godinho. Constituição da República, Estado Democrático de Direito e Negociação Coletiva Trabalhista. Revista LTr, São Paulo, v. 80, nº 12, 2016, p. 1417-1419). Neste sentido, cf. DALAZEN, João Oreste. Reflexões sobre o poder normativo da Justiça do Trabalho e a EC nº 45/2004. In: PAIXÃO, Cristiano, RODRIGUES, Douglas Alencar, CALDAS, Roberto Figueiredo (Coord.) Os novos horizontes do direito do trabalho: homenagem ao Ministro José Luciano de Castilho Pereira. São Paulo: LTr, 2005, p. 454.

<sup>842</sup> A doutrina processual trabalhista não tem dificuldades em reconhecer validade às convenções processuais atípicas eventualmente celebradas por entes sindicais, incluídas em acordos e convenções coletivas. Neste sentido, cf. JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney. Negócio processual no Processo do Trabalho: apontamentos gerais. cit., p. 64-65; GONÇALVES, Igor Sousa. O instituto da negociação processual na Justiça do trabalho: compatibilidade, limites e desafio. cit., p. 221-222; FALCE, Lúcio Roberto. O negócio processual: o Processo do Trabalho e a reforma trabalhista. cit., p. 111.



ocorrer, eventualmente, v.g., em contratos relacionados a trabalho *lato sensu*<sup>843</sup>, em seus aditivos e distrato, em contrato de pequena empreitada, dentre outros.<sup>844</sup>

Todas as potenciais partes de processo trabalhista que convencionarem, previamente a este, sobre situações jurídicas processuais ou regras de procedimento, poderão nele alegar e comprovar a manifesta situação de vulnerabilidade havida no momento da celebração da avença, com o intuito de invalidá-la.<sup>845</sup> Como a vulnerabilidade é conceito jurídico indeterminado e refere-se à relação específica tida entre as partes, deverão ser objeto de prova as condições pessoais ou circunstâncias involuntárias que signifiquem uma desigualdade importante capaz de influenciar diretamente na liberdade da manifestação da vontade.

É que nada, por assim dizer, é automático e apriorístico no que tange à investigação sobre a manifesta situação de vulnerabilidade de parte do processo trabalhista. É preciso verificar se, no momento da celebração da convenção processual, a parte estava em posição de desequilíbrio que tenha distorcido suas manifestações de vontade ao ponto em que se possa afirmar que não foram livres e esclarecidas.<sup>846</sup> Esta investigação importa, conseqüentemente, em um elevado ônus argumentativo do Estado-juiz na invalidação das convenções processuais por manifesta situação de vulnerabilidade de parte.<sup>847</sup>

### 3.1.3.2. Consentimento assentido sobre convenção processual prévia prevista em contrato de trabalho e em aditivos contratuais

As convenções processuais negociadas pelas partes dos contratos de trabalho *gré à gré* ou apenas inseridas nos contratos de trabalho de adesão são classificadas como convenções

---

<sup>843</sup> Nas figuras, v.g., de corretores, médicos, advogados, engenheiros, arquitetos, transportadores, empreiteiros, diretores de sociedades anônimas sem vínculo empregatício, representantes comerciais, consultores etc. Sobre as possíveis partes, após ampliação da competência da Justiça do Trabalho, cf. MALLETT, Estêvão. Apontamentos sobre a Competência da Justiça do Trabalho após a Ementa Constitucional n. 45. In COUTINHO, Brijalbo Fernandes, FAVA, Marcos Neves (Coord.). Justiça do Trabalho: competência ampliada. São Paulo: LTr, 2005, p. 72.

<sup>844</sup> Reforçando a possibilidade de convenções processuais atípicas em contratos cujas relações sejam de trabalho *lato sensu*, embora a aborde sob a ótica da disponibilidade do direito material, cf. REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 319-321.

<sup>845</sup> Em respeito ao art. 373 do CPC/2015 e art. 818 da CLT.

<sup>846</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 366 e 368.

<sup>847</sup> Neste sentido, há o Enunciado nº 7 do FPPT “(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.” (grifado para destaque)

processuais prévias, cujos efeitos são programados a ocorrer em processo eventual e futuro que discuta algum aspecto da relação jurídica de emprego estabelecida.<sup>848</sup>

Para ambos os contratos e sobre suas correspondentes cláusulas, as partes manifestam sua vontade, ainda que de forma adesiva no caso do contrato de trabalho por adesão.<sup>849</sup> Assim, esta manifestação de vontade pode não ser livre e esclarecida quando a parte, por condições pessoais ou circunstâncias involuntárias<sup>850</sup>, estiver em posição de desequilíbrio importante frente à outra que a torne susceptível a anuir em sofrer prejuízo processual, considerando o contexto global da avença.

Não se trata, contudo, de identificar-se a manifesta situação de vulnerabilidade de parte com ausência de espaço de negociação sobre os termos do contrato de trabalho, especialmente quanto ao contrato de trabalho por adesão. O art. 190 do CPC/2015 se preocupou em tutelar o aderente frente à abusividade na inclusão de convenção processual em contrato de trabalho de adesão, impondo, como limite sobre o conteúdo, a sua invalidade quando representar uma desvantagem manifestamente intolerável ao aderente.<sup>851</sup>

A lei processual, portanto, separou a manifesta situação de vulnerabilidade, capaz de influenciar a livre e esclarecida manifestação da vontade, da inserção abusiva de convenção processual em contrato de adesão, denotando que: i) a condição de aderente não significa manifesta situação de vulnerabilidade; ii) a ausência de espaço de negociação sobre as

---

<sup>848</sup> Cf. classificação exposta no item 1.1.4.2.

<sup>849</sup> Neste sentido, cf. PEREIRA, Caio Maio da Silva. Instituições de direito civil – contratos. cit., p. 72 e LÔBO, Paulo Luiz Neto. Condições gerais dos contratos e cláusulas abusivas. cit., p. 3. A natureza contratual dos contratos de adesão, também, é confirmada pelos próprios art. 54 do CDC e arts. 423 e 424 do CC. Sobre o decaimento do papel da vontade individual e a preocupação do Estado com o desequilíbrio entre os contratantes, cf. ROPPO, Enzo. O contrato. cit., p. 297: “Existe, sem dúvida, na evolução da teoria e da disciplina dos contratos, uma tendência para a progressiva redução do papel e da importância da vontade dos contratantes, entendida como momento psicológico da iniciativa contratual: esta tendência, que podemos definir como <objectificação do contrato>, leva a redimensionar, sensivelmente, a influência que o elemento voluntarista exerce, quer em relação à definição geral do próprio conceito de contrato, quer em relação ao tratamento jurídico concreto de cada relação.” Sobre o assunto, cf., mais adiante, item 3.1.4., em que se abordará as convenções processuais abusivamente inseridas em contrato de trabalho de adesão.

<sup>850</sup> Destacando-se que estas condições e circunstancias devem ser analisadas segundo a relação jurídica individualizada entre as partes e com atenção a características objetivas, cf. REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. cit., p. 460.: “Por último, atender às características objetivas pessoais do agente, tais como a medida dos seus vencimentos, a sua capacidade intelectual, nível educacional, conhecimentos jurídicos ou acompanhamento técnico adequado, estrutura social, etc., pois mesmo numa situação onde as duas situações anteriores se verifiquem cumulativamente – i.e., estejamos num contexto propenso a encontrar inúmeras situações de vulnerabilidade (v.g. trabalhista) e onde encontremos uma relação jurídica tendencialmente vulnerável (v.g. professor que litiga diante de universidade multinacional) – é possível que essas características afastem, em concreto, qualquer dos dois indícios de vulnerabilidade.”

<sup>851</sup> “A simples circunstância de o contrato ser de adesão não é suficiente para se ter como nula ou ineficaz a cláusula que disponha sobre procedimento ou sobre regras processuais. É preciso, para que o juiz recuse-lhe aplicação, a evidência de uma abusividade, quando há excessiva oneração de uma das partes, demonstrada e comprovada concretamente.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190 do CPC/2015. cit., p. 327).

cláusulas contratuais enseja proteção sobre a abusividade de sua inserção e, portanto, sobre o equilíbrio contratual, considerando o contexto global do contrato e usos e costumes referentes ao negócio jurídico; iii) são tidas como válidas as convenções processuais incluídas em contrato de trabalho de adesão quando compatíveis com a boa-fé objetiva ainda que provoquem desvantagem ao aderente em nível aceitável.<sup>852</sup>

Dito isso, não se exclui que o aderente do contrato de trabalho também possa experimentar situação de manifesta vulnerabilidade no momento da celebração, contudo, reforça-se que tal vulnerabilidade não deverá ser identificada com a ausência de espaço de negociação, mas, *v.g.*, com importante falta de informação sobre a avença – que retira o esclarecimento necessário à liberdade da manifestação da vontade – ou com a significativa premência econômico-financeira – que retira do aderente vulnerável a opção de não contratar e, por isso, torna sua manifestação de vontade não livre sobre o contrato de trabalho de adesão que preveja cláusula convencional prejudicial, considerando-lhe o contexto global.

Pois, assim, embora do Direito do Trabalho não se traga, automaticamente, uma presunção de vulnerabilidade dos empregados<sup>853</sup>, é bastante razoável prever-se que muitos deles não entenderão sobre objeto acerca do qual manifestam sua vontade em contrato de trabalho, de adesão ou *gré à gré*, seja em relação ao significado e alcance dos direitos materiais (*v.g.* previsão de prorrogação de jornada, de responsabilização por danos culposos, de regras especiais sobre comissões), seja em relação aos direitos processuais (*v.g.* previsão de valor de depósito recursal acima do teto, dispensa de assistente técnico para o empregador; limitação do número de testemunhas).

Neste ponto, o exercício do dever de informação, como expressão da boa-fé objetiva<sup>854</sup>, pode eliminar eventual assimetria informacional significativa existente entre as partes da relação de emprego, resguardando a validade das convenções processuais previstas em contrato de trabalho, ainda que de adesão. Tal assimetria pressupõe, contudo, ausência de cognoscibilidade sobre o conteúdo e riscos de cláusula relativamente complexa, levando em conta a quantidade e qualidade de informação de que dispôs o suposto vulnerável informacional. A desinformação deve, assim, ser legítima para que haja, diante de assimetria

---

<sup>852</sup> Premissas estabelecidas no item 1.2.2.4.1.

<sup>853</sup> Premissa estabelecida no item 2.4.2. deste trabalho.

<sup>854</sup> art. 422 do CC e art. 5º do CPC/2015.

informativa, o dever de uma das partes de informar a outra sobre o conteúdo da convenção processual.<sup>855</sup>

Na visão da tradicional relação de emprego, o dever de informar acaba sendo exercido pelo empregador, que pode, através de representantes internos com conhecimento suficiente ou de advogados contratados, expor aos empregados contratantes o alcance e significado sobre o conteúdo da convenção processual e os riscos envolvidos, resguardando prova sobre a quantidade e qualidade da informação repassada.<sup>856</sup> Pode-se até mesmo imaginar, assim, um bom espaço para a atuação dos entes sindicais, mediante o oferecimento deste serviço específico de assessoria jurídica sobre as convenções processuais negociadas e inseridas nos contratos de trabalho aos empregados sindicalizados ou aos empregados das empresas sindicalizadas.

Estas informações relevantes sobre o objeto da convenção processual devem ser postas, tanto no contrato de trabalho, quanto pela assessoria que porventura preste esclarecimentos, de modo inequívoco, claro, transparente, para garantir e promover a cognoscibilidade do conteúdo em toda sua extensão, possibilitando uma decisão de contratar consciente e ponderada, por esclarecer à contraparte sobre os detalhes da equação comercial e colocá-la em posição de avaliar a conveniência do programa contratual que se lhe apresenta, garantindo-lhe certeza quanto à posição jurídica que para si resulta do contrato.<sup>857</sup> Alguma doutrina, neste ponto, defende a utilização do destaque em negrito ou de documento apartado do contrato com rubrica específica à cláusula como meio de resguardar a cognoscibilidade e liberdade da manifestação da vontade do vulnerável informativo sobre a convenção processual, adotando os parâmetros da convenção de arbitragem (art. 4º da Lei nº 9.307/96).<sup>858</sup>

Nada que seja, no entanto, padrão e obrigatório para todos os contratos de trabalho que contiverem convenções processuais neles incluídas, vez que, nem todo o contrato de trabalho será de adesão, nem toda relação de emprego há assimetria informativa importante, capaz de afetar a decisão de contratação ou o modo de contratação, tampouco a desinformação da

---

<sup>855</sup> Neste ponto, adotamos a posição de SOUZA, Thelma de Mesquita Garcia e. O dever de informar e sua aplicação ao contrato de seguro. cit., p. 147-148 e 152. O dever de informação é sempre em relação a outra parte, pois em relação a própria parte a informação é um ônus, o ônus de informar-se.

<sup>856</sup> Concordamos com Antonio do Passo Cabral, neste sentido, para quem a criação de mecanismos formais tende a garantir a validade da manifestação da vontade dos empregados. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções Processuais no Processo do Trabalho. cit., p. 40)

<sup>857</sup> DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte I. cit., p. 73 a 78.

<sup>858</sup> Com esta posição em relação aos contratos de adesão, cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 373 e DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte I. cit., p. 156-159.

parte sempre será legítima ou recairá sempre na figura do empregado<sup>859</sup>, assim como nem toda convenção processual será complexa. Nada impede, v.g., que o empregado tenha conhecimentos específicos sobre Processo Civil ou Processo do Trabalho em decorrência de formação acadêmica, cursos, experiência profissional, prática habitual de negociação em contratos do tipo ou que a cláusula seja de baixa complexidade e compatível com os usos e costumes referentes à contratação de relação de emprego.<sup>860</sup>

Há, ainda, outras tantas situações que podem se caracterizar a manifesta situação de vulnerabilidade que influencia a livre e esclarecida manifestação da vontade, prevista no art. 190 do CPC/2015. É que esta consiste em conceito jurídico indeterminado e refere-se à relação específica tida entre as partes, devendo, portanto, ser objeto de prova, no processo judicial, as condições pessoais ou circunstâncias involuntárias que tiverem significado uma desigualdade importante capaz de influenciar diretamente na liberdade da manifestação da vontade. Diferentemente do Direito do Trabalho, que elegeu critérios bastante específicos – como a remuneração e o grau de ensino<sup>861</sup> – para criar uma desaproximação entre certos empregados e a noção de vulnerabilidade, o Direito Processual delegou ao Estado-juiz a tarefa de investigar e de decidir, casuisticamente, sobre a caracterização da manifesta situação de vulnerabilidade como causa de invalidade das convenções processuais.

Por fim, tem-se que a manifesta situação de vulnerabilidade de parte de convenção processual somente implicará na sua invalidação, por problema de manifestação livre de vontade, quando implicar em prejuízo processual, considerando o contexto global da avença

---

<sup>859</sup> Embora não seja comum, o empregador pode experimentar manifesta situação de vulnerabilidade frente ao empregado. Nesse sentido: “Assim como um trabalhador pode, em uma determinada circunstância real, apresentar um maior ou menor nível de vulnerabilidade, o mesmo pode ocorrer em relação à presumida não-vulnerabilidade patronal. Um exemplo a ser citado [...] pode ser encontrado em relação ao disposto no §3º do art. 58 da CLT: ao permitir uma flexibilidade ao tempo médio, forma e natureza de pagamento da jornada in itinere em relação aos empregados de micro e pequenas empresas, o legislador brasileiro, talvez inconsistentemente, acabou por reconhecer a tese da menor não-vulnerabilidade de determinadas classes patronais” (DORNELES, Leandro do Amaral D. de; OLIVEIRA, Cintia Machado. *Direito do Trabalho*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016, p. 81).

<sup>860</sup> Cf. GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. *Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015*. cit., p. 618. A falta assessoria técnico-jurídica tem apenas o potencial de significar falta de cognoscibilidade sobre o conteúdo da avença. Quando houver assessoria técnico-jurídica, considera-se eliminada a assimetria informacional. (ABREU, Rafael Sirangelo de. *A igualdade e os negócios processuais*. cit., p. 208). Neste sentido, há o Enunciado nº 18: “(art. 190, parágrafo único) Há indício de vulnerabilidade quando a parte celebra acordo de procedimento sem assistência técnico-jurídica.”

<sup>861</sup> Refere-se aos empregados hiperssuficientes que podem, reconhecidamente, negociarem alteração contratual sobre as matérias dispostas no art. 611-A da CLT. O parágrafo único do art. 444 da CLT lhes exige diploma de nível superior e salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

– o desequilíbrio entre prestações e contraprestações em desfavor do vulnerável.<sup>862</sup> Logo, ainda que se possa temer que grande parte dos empregados possa vir a experimentar manifesta situação de vulnerabilidade no momento da celebração das convenções processuais atípicas e que elas sejam negociadas ou inseridas em contratos de trabalho de modo a prejudicar os empregados, nem sempre este receio se confirmará.

Pela grande variação de profissões, atividades econômicas, modelos empresariais, métodos de trabalho, certamente haverá empregados que não experimentarão qualquer vulnerabilidade ou que, mesmo experimentando alguma vulnerabilidade, não tenha relação com ou não impacte suficientemente a livre manifestação da vontade sobre o objeto da convenção processual. Da mesma forma, nem sempre a convenção processual atípica será, no contexto global das prestações e contraprestações, prejudicial ao empregado. Ela poderá significar uma distribuição equilibrada ou de vantagem em favor do empregado e ser, portanto, válida.

Aliás, pela própria natureza das convenções processuais atípicas, que pressupõem convergência de interesses e concessões recíprocas, há uma tendência maior de que sejam pactuadas em verdadeiras negociações entre direito material e processual, com distribuição de prestações e contraprestações que tendem a se equilibrar, em atenção aos diferentes interesses das partes. O prejuízo processual, no entanto, deverá ser, no processo em que a convenção produz efeitos, comprovado.

### 3.1.3.3. Consentimento assentido em convenção processual incidental

As convenções processuais atípicas incidentais referem-se a processo judicial trabalhista já instaurado, sendo celebradas dentro ou fora dele.<sup>863</sup> Neste último caso, há a necessidade de noticiá-las ao juiz<sup>864</sup>, que as homologa quando a lei ou outra convenção assim prever como condição de eficácia<sup>865</sup>, as aplica quando válidas, dando-lhes cumprimento nos

---

<sup>862</sup> GODINHO, Robson Renault. Convenções sobre o ônus da prova: estudo sobre a divisão de trabalho entre as partes e os juízes no processo civil brasileiro. cit., p. 175; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções Processuais no Processo do Trabalho. cit., p. 41 e DAVIS, Kevin E.; HERSHKOFF, Helen. Contracting for procedure. cit., p. 532.

<sup>863</sup> Classificação exposta no item 1.1.4.2.

<sup>864</sup> Sobre a prova da existência de convenções processuais no processo, cf. item 1.2.2.1. Nas situações excepcionais em que se admite a capacidade postulatória às partes, estas que celebrarão as convenções processuais, trarão os instrumentos convencionais ou lhe provarão existentes nos autos.

<sup>865</sup> Para que produza efeitos no processo, nas situações em que lhe é exigida homologação judicial (pela lei ou pela vontade das partes), será necessário postular ao Estado-Juiz. Esta postulação, contudo, não resta no plano da validade da convenção processual, mas da eficácia. Neste sentido, há o Enunciado nº 260 do FPPC: “Enunciado nº 260. (arts. 190 e 200) A homologação, pelo juiz, da convenção processual, quando prevista em lei, corresponde a uma condição de eficácia do negócio.” Neste mesmo sentido, sob a ótica da manifestação da

casos em que uma das partes deva adimplir (convenções processuais atípicas incidentais obrigacionais) ou conformando o procedimento nos termos do estabelecido na avença (convenções processuais atípicas incidentais dispositivas).

Normalmente, as partes do processo trabalhista são representadas em juízo por advogados constituídos<sup>866</sup>, situação que tende a elidir, pelo menos em tese, as possibilidades de uma das partes de convenção processual atípica incidental estar em manifesta situação de vulnerabilidade informacional – embora não se elimine a ocorrência de outras condições pessoais ou circunstâncias involuntárias capazes de influenciar a livre manifestação da vontade.<sup>867</sup>

Neste ponto, embora as partes das convenções processuais atípicas incidentais sejam os próprios sujeitos do processo e não seus advogados<sup>868</sup>, quando estes os representarem, firmando-as em nome dos representados por conta de procuração com poderes específicos<sup>869</sup>, o parâmetro para a análise da qualidade recairá sobre a manifestação de vontade emanada pelo advogado. Nas oportunidades em que a parte celebra em seu próprio

---

vontade: “As vontades manifestadas através dos atos processuais *lato sensu* que integram o procedimento são sempre receptícias, ainda quando se trate de negócios unilaterais. Portanto, não basta a vontade manifestada; é necessário que a vontade seja conhecida pelo destinatário. Essa exigência não se aplica aos negócios extraprocedimentais, já que esses atos ingressam no mundo jurídico com a simples manifestação da vontade (v.g. renúncia ao direito litigioso feita em documento extrajudicial), gerando inclusive, de regra, as situações jurídicas processuais correspondentes.” (NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais. cit., p. 163). Sobre, cf. itens 1.2.3. e 1.3.

<sup>866</sup> Trata-se de representação convencional. Registra-se que os membros da Advocacia Pública, Defensoria Pública e do Ministério Público também possuem capacidade postulatória, tratando-se de representação legal. Sobre a diferenciação, cf. item 3.1.2. deste trabalho.

<sup>867</sup> A manifesta situação de vulnerabilidade, como exaustivamente defendido neste trabalho, é conceito jurídico indeterminado e comporta quaisquer condições pessoais ou circunstâncias involuntárias que influenciem direta e significativamente a liberdade de manifestação da vontade acerca do objeto da convenção processual. Esta influência acontece, justamente, quando a desigualdade entre as partes torna uma delas extremamente susceptível a anuir em sofrer prejuízo processual.

<sup>868</sup> Isso porque a vinculatividade da convenção se opera somente em relação aos titulares dos direitos que manifestam a vontade. Trata-se do princípio da relatividade. (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. cit., p. 483). Nesse mesmo sentido, Antonio do Passo Cabral aduz à legitimidade *ad actum*, pela qual todo ato de disposição teria que partir do sujeito que titulariza (ou que lhe afirma titularizar) a situação processual que esteja dentro da sua esfera de autonomia. O mesmo argumento serve para desvincular, além do advogado, o juiz da condição de parte da convenção processual, que a esta é vinculado – e, por isso, é afetado no exercício de seus poderes – apenas por consequência da disposição sobre situações jurídicas titularizadas pelas próprias partes. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., p. 305-310). Nesse passo, porque o advogado titularizam o direito aos honorários fixados em juízo, as partes não poderiam dispor sobre o assunto sem anuência daquele: “Ainda, quanto ao advogado, eventuais disposições no negócio processual sobre a destinação dos honorários fixados em juízo e, portanto, cabentes aos advogados (Lei 8906/94, art. 24, §4º), são ineficazes e inoponíveis perante os causídicos, salvo se eles expressamente tiverem comparecido ao ato e anuído.” (YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 76)

<sup>869</sup> Em interpretação ao art. 105 do CPC/2015, é necessária procuração para foro com poderes específicos para convencionar processualmente. Sobre cf. CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentários ao art. 190 do CPC/2015. cit., p. 327; CRAMER, Ronaldo. Comentários ao art. 105 do CPC/2015. cit. p. 177; FARIA, Guilherme Henrique Lage. Negócios processuais no modelo constitucional de processo. cit. p., 93.

nome convenções processuais atípicas incidentais, contando com apenas com a assessoria jurídica de seu advogado, o parâmetro para análise da qualidade recairá sobre a manifestação de vontade emanada pela parte.

Ocorre que, independente da relação jurídica de direito material, as partes do processo trabalhista têm, também, a prerrogativa de exercerem sozinhas a capacidade postulatória (art. 791 da CLT).<sup>870</sup> Neste caso, nas oportunidades em que apenas uma das partes faz uso desta faculdade, é provável que haja alguma assimetria informacional importante, capaz de prejudicar a liberdade e o esclarecimento necessários à manifestação da vontade, caracterizando situação de manifesta vulnerabilidade técnica-jurídica.<sup>871</sup> O juiz, assim como o faz sempre que uma das partes se utiliza do *jus postulandi*<sup>872</sup>, terá que exercer um papel de controle efetivo sobre a igualdade processual sem lhe comprometer, contudo, a imparcialidade.

Deve, no caso de as partes decidirem celebrar convenção processual atípica incidental em juízo (v.g. em audiência de conciliação), prover à parte leiga que postula sem representação ou assistência jurídica o esclarecimento necessário a corrigir eventual assimetria informacional sobre o objeto processual.<sup>873</sup> Acaso as partes, nestas condições, já tiverem celebrado a convenção processual atípica incidental, tendo-lhe apresentado no processo trabalhista, ao juiz restará o dever de controle sobre a validade da avença, após oportunizado o contraditório prévio.<sup>874</sup> Nada impede que, pelo exercício do referido

---

<sup>870</sup> Trata-se do *jus postulandi*, que permite às partes do processo trabalhista realizarem atos postulatórios. Considerando que a capacidade postulatória se refere a atos postulatórios, cf. DIDIER, Fredie Jr. Curso de direito processual civil. cit., p. 357 e CRAMER, Ronaldo. Comentários ao art. 103 do CPC/2015. cit., p. 175). Esta capacidade, no Processo do Trabalho, não é irrestrita e algumas limitações, não sendo admitida em ação rescisória, ação cautelar, mandado de segurança e em recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho (Súmula nº 425 do TST).

<sup>871</sup> O que tem sido encarado como indício de prova pelos estudiosos da área. Neste sentido, há o Enunciado nº 18 do FPPC: “(art. 190, parágrafo único) Há indício de vulnerabilidade quando a parte celebra acordo de procedimento sem assistência técnico-jurídica.”

<sup>872</sup> Sobre, estas situações cf. KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho II: processo de conhecimento. cit., p. 24-26 e TUPINAMBÁ, Carolina. As Garantias do Processo do Trabalho. cit., p. 143-146.

<sup>873</sup> A IN nº 39/2016 do TST (art. 4º e art. 15) admite a aplicabilidade dos arts. 9º e 10º do CPC/2015, respectivos ao dever de esclarecimento compreendido na acepção do princípio da cooperação. Detalhadamente, sobre os deveres de esclarecimento, diálogo, prevenção e auxílio, provenientes das regras informadas pelo princípio da cooperação, presentes tanto no Processo Civil quanto no Processo do Trabalho, cf. MITIDIERO, Daniel. A colaboração como modelo e como princípio no processo civil. cit., p. 92-93. Para Carolina Tupinambá, nas condições referidas no parágrafo em comento, o magistrado poderia adiar a audiência para que a parte leiga não representada constituísse advogado, solicitar a representação por algum advogado presente na sala de audiência, como advogado dativo ou direcionar a parte ao sindicato, para que lhe preste assistência jurídica gratuita. (TUPINAMBÁ, Carolina. As Garantias do Processo do Trabalho. cit., p. 145)

<sup>874</sup> Neste sentido, há o Enunciado nº 259 do FPPC: “259. (arts. 190 e 10). A decisão referida no parágrafo único do art. 190 depende de contraditório prévio.” Pela aplicação dos arts. 9º e 10º do CPC/2015 ao Processo do Trabalho, há o §1º do art. 4º da IN nº 39/2016 do TST e o Enunciado nº 108 do FPPC: “(art. 9º; art. 15) No processo do trabalho, não se proferirá decisão contra uma das partes, sem que esta seja previamente ouvida e



contraditório, a parte venha a convalidar a convenção processual pela constituição de advogado ou pela comprovação de assessoria jurídica prestada sobre o objeto daquela.

A parte não leiga em exercício da capacidade postulatória (v.g. professor de Direito, bacharel em Direito, membro do Ministério Público, da Defensoria Pública, da Advocacia Pública), por conhecer do alcance, significado e riscos envolvidos na convenção processual atípica incidental, tende a não apresentar situação de manifesta vulnerabilidade.

#### 3.1.4. Objeto: convenção processual abusivamente inserida em contrato de trabalho de adesão

No plano da existência, as convenções processuais devem ter objeto referido ao processo, atual ou futuro, ao qual seus efeitos são direcionados.<sup>875</sup> Quando o objeto das convenções processuais recair sobre regra de procedimento, serão classificadas como dispositivas, pelas quais as partes convencionam sobre a escolha de um procedimento preexistente, dentre os previamente disponibilizados, ou sobre o próprio desenho do procedimento, com vistas a ajustá-lo às especificidades da causa.

Quando o objeto das convenções processuais recair sobre situações jurídicas processuais, serão classificadas como obrigacionais, pelas quais se estabelece obrigações de dar, fazer ou não fazer ao criarem, modificarem ou extinguirem situações jurídicas processuais de uma ou de ambas as partes convenientes. O objeto é, verdadeiramente, o exercício ou não exercício de prerrogativas processuais – de situações de vantagem (direitos e poderes); de situações neutras (faculdades); de situações de desvantagem (dever e ônus) –<sup>876</sup> com vistas às especificidades da causa.<sup>877</sup>

---

oportunizada a produção de prova, bem como não se pode decidir com base em causa de pedir ou fundamento de fato ou de direito a respeito do qual não se tenha oportunizado manifestação das partes e a produção de prova, ainda que se trate de matéria apreciável de ofício.”

<sup>875</sup> É a referibilidade ao processo e o objeto processual que qualifica como processuais as convenções. NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais. cit., p. 163; CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 2018, p. 51; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 126; BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. cit., p. 312; DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique, Pedrosa. Teoria dos fatos jurídicos processuais. cit., p. 31-32.

<sup>876</sup> Para aprofundamento, remetemos o leitor ao item 1.2.1.3. deste trabalho, em que tratamos do objeto no plano da existência de forma mais detalhada.

<sup>877</sup> Não temos que o escopo de adequação à causa – previsto pelo art. 190 do CPC/2015 apenas para as convenções processuais dispositivas – seja um fator limitante à sua ocorrência. As especificidades correspondem às circunstâncias eleitas pelas próprias partes, a critério de conveniência, como justificadoras do tratamento diferenciado ao procedimento. O poder de regular o procedimento conferido pelo art. 190 do CPC/2015 às partes é a própria expressão da adequação do processo ao direito material. Neste sentido, cf. CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190 do CPC/2015. cit., p. 323-324; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de.

No plano da validade, o aproveitamento dos dispositivos civilistas que tratam dos requisitos referentes aos negócios jurídicos em geral implica considerar que o objeto das convenções processuais deve ser possível, determinado ou determinável e lícito.<sup>878</sup> E, compreendidas dentro da licitude do objeto, o art. 190 do CPC/2015 traz, também, duas exigências: de que a causa judicial a que a convenção processual vise a produção de efeitos verse sobre direitos autocomponíveis e de que a convenção processual não seja abusivamente inserida em contrato de adesão.<sup>879</sup> E, em complemento, pela insuficiência destes parâmetros legais, a doutrina tem indicado, ainda, a existência de limites objetivos implícitos, decorrente do respeito aos direitos processuais fundamentais em ponderação com o autorregramento da vontade.<sup>880</sup>

Quanto ao direito material sobre qual versam os processos trabalhistas, pudemos dedicar uma parte do Capítulo II deste trabalho ao objetivo de investigar e comprovar que a grande maioria dos direitos trabalhistas são autocomponíveis, atendendo a exigência do art. 190 do CPC/2015.<sup>881</sup> Por esta razão, passaremos a tratar, mais diretamente, do assunto que aparenta ser problemático acerca da validade sobre o objeto das convenções processuais nos processos trabalhistas: a sua inserção abusiva nos contratos de trabalho de adesão.

Pois, de início, tem-se que o parágrafo único do art. 190 do CPC/2015 permite afirmar a existência de válidas convenções processuais atípicas prévias inseridas em contrato de adesão – sejam eles referentes à relação de trabalho, de consumo ou de outra qualquer –, desde que, dentre as concessões recíprocas havidas no contrato, eventuais disposições em desfavor ao aderente estejam dentro de níveis razoáveis.

O dispositivo, assim, cria um controle especial sobre o conteúdo das convenções processuais inseridas em contrato de adesão, reputando inválidas aquelas que forem *abusivamente inseridas* em contrato de adesão, isto é, aquelas que representarem *desvantagem processual manifestamente intolerável*. São situações em que o predisponente se aproveita da forma adesiva de manifestação da vontade e da ausência de espaço de negociação sobre as cláusulas do contrato de adesão para nele incluir vantagem processual

---

Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015. cit., p. 624-625; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios jurídicos processuais. cit. p. 228; e NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *et al* (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. cit. p. 592; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit. p. 217, nota de rodapé nº 74.

<sup>878</sup> Remetemos o leitor ao item 1.2.2. e 1.2.2.4. deste trabalho, oportunidade em que tratamos do regime aplicável à validade das convenções processuais e do objeto sob o plano da validade. Cf., também, o Enunciado nº 403 do FPPC: “403. (art. 190; art. 104, Código Civil) A validade do negócio jurídico processual, requer agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei.”

<sup>879</sup> Cf. item 1.2.2.4. e 1.2.2.4.1.

<sup>880</sup> Cf. item 1.2.2.4.2.

<sup>881</sup> Cf. item 2.3.2.

excessiva, independentemente de estar destacada, em negrito, dela conhecê-la ou rubricá-la o aderente.

Em suma, restringe-se o conteúdo lícito da convenção processual válida em contrato de adesão, não sendo permitido que represente desequilíbrio contratual excessivo e, por isso, abusivo, como, por exemplo, a cláusula de foro de eleição que cause impossibilidade ou dificuldade extrema de acesso à justiça ao aderente de contrato de obrigatória adesão.<sup>882</sup> Embora este último exemplo se referira a uma convenção processual típica, denota haver uma tendência jurisprudencial cível e consumeirista sobre o limite geral de conteúdo em

---

<sup>882</sup> Cf., por todas, PROCESSO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL E INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. RELATIVA. ALTERAÇÃO POR CONVENÇÃO DAS PARTES. ABUSIVIDADE NÃO CONFIGURADA. POSSIBILIDADE. 1. Ação de rescisão de contrato de compromisso de compra e venda de imóvel e indenização por danos materiais e compensação por danos morais ajuizada em 25.01.2015. Exceção de Incompetência arguida em 26.03.2015. Agravo em Recurso especial distribuído ao gabinete em 24.04.2017. Julgamento: CPC/1973. 2. O propósito recursal é o reconhecimento da validade da cláusula de eleição de foro em contrato de adesão de compra e venda de imóvel. 3. A alteração da competência territorial por contrato de adesão, por si só, não permite inferir pela nulidade da cláusula, devendo, para tanto, concorrer a abusividade ou a ilegalidade. 4. Apesar da proteção contratual do consumidor estabelecida pelo CDC, o benefício do foro privilegiado estampado no art. 101, I, do CPC não resulta, per se, em nulidade absoluta das cláusulas de eleição de foro estabelecidas contratualmente. 5. O STJ possui entendimento no sentido de que a cláusula que estipula a eleição de foro em contrato de adesão, só poderá ser considerada inválida quando demonstrada a hipossuficiência ou a dificuldade de acesso da parte ao Poder Judiciário. 6. Nesta perspectiva, a situação de hipossuficiência de uma das partes, por sua manifesta excepcionalidade, deve ser demonstrada com dados concretos em que se verifique o prejuízo processual para alguma delas. 7. A condição de consumidor, considerada isoladamente, não gera presunção de hipossuficiência a fim de repelir a aplicação da cláusula de derrogação da competência territorial quando convencionalizada, ainda que em contrato de adesão. 8. Recurso especial conhecido e provido, para determinar que a ação seja processada e julgada no foro estipulado contratualmente. (STJ, REsp nº 1.675.012-SP, 2017/0076861-1, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, jul. 08/08/2017, pub. 14/08/2017) Desta julgada, extrai-se as importantes razões de decidir: “Nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte, tem-se por assente que a cláusula de eleição de foro é, em princípio, válida e eficaz, salvo quando, a presença de alguma das seguintes situações, caracteriza-a como abusiva: i) se no momento da celebração, a parte não dispunha de inteligência suficiente para compreender o sentido e as consequências da estipulação contratual; ii) se da prevalência de tal estipulação resultar inviabilidade ou especial dificuldade de acesso ao judiciário; e iii) se se tratar de contrato de obrigatória adesão, assim entendido o que tenha por objeto produto ou serviço fornecido com exclusividade por determinada empresa (REsp 58138/SP, 4ª Turma, DJ de 22/05/1995.). Nesse cenário, o entendimento do STJ evolui no sentido de que, a cláusula que estipula a eleição de foro em contrato de adesão, só poderá ser considerada inválida quando demonstrada a hipossuficiência ou a dificuldade de acesso da parte ao Poder Judiciário. Acerca da hipossuficiência, conceituada como a inferioridade intelectual e técnica de uma das partes quando da celebração do contrato, a orientação desta Corte é no sentido de que o porte econômico das partes e a natureza e o valor da avença firmada, são determinantes para a sua caracterização, ou seja, quando verificado que o porte econômico das partes envolvidas na demanda reflete a inexistência de hipossuficiência, deve ser mantida a cláusula de eleição de foro. [...]. Nesta perspectiva, a situação de hipossuficiência de uma das partes, por sua manifesta excepcionalidade, deve ser demonstrada com dados concretos em que se verifique o prejuízo processual para alguma delas. A condição de consumidor, considerada isoladamente, não gera presunção de hipossuficiência a fim de repelir a aplicação da cláusula de derrogação da competência territorial quando convencionalizada, ainda que em contrato de adesão. Assim, levando-se em consideração as circunstâncias fáticas delineadas pelas instâncias ordinárias, é possível verificar que o Tribunal a quo não apontou qualquer causa que dificulte o acesso à Justiça da recorrida ou o prejuízo ao direito de sua defesa.” (grifado para destaque).

contrato de adesão, que, segundo a melhor doutrina, poderia ser aproveitado às convenções processuais atípicas nele celebradas.<sup>883</sup>

A jurisprudência trabalhista, contudo, com a devida vênia, parece se afastar da técnica: não faz distinção entre os contratos de trabalho *gré à gré* e de adesão<sup>884</sup>, impõe-lhes um limite de conteúdo absoluto sobre este tipo de convenção processual e não considera a ocorrência de prejuízo processual para lhe invalidar, olvidando-se, inclusive, da exigência do art. 794 da CLT.

É que, por considerar as regras de competência territorial, estranhamente, como normas de ordem pública<sup>885</sup>, reputa inválidas estas convenções processuais de foro de eleição a despeito de avaliação sobre o resultado processual da avença.<sup>886</sup> Mas, ao mesmo tempo, reconhece a preclusão pelo não exercício da prerrogativa de excepcionar a mesma competência territorial, em contrariedade com a premissa de que o art. 651 da CLT seria norma de ordem pública.<sup>887</sup> E contradiz-se, também, ao reconhecer a competência territorial

---

<sup>883</sup> “Todo o raciocínio desenvolvido para o foro de eleição em contrato de adesão aplica-se, igualmente, a qualquer negócio processual atípico em contrato de adesão.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentário ao art. 190 do CPC/2015. *cit.*, p. 327)

<sup>884</sup> Acompanhamos a distinção reconhecida por MALLETT, Estêvão. Arbitragem em litígios trabalhistas individuais. *cit.*, p. 61.

<sup>885</sup> Segundo a tradicional doutrina processual cível, as regras sobre competência territorial são de interesse das partes e, justamente por esta razão, se permite a prorrogação da competência pela convenção processual de eleição de foro e pela não arguição de incompetência relativa. (GALDINO, Flávio. Comentários ao art. 63 do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 102). Da doutrina processual trabalhista: “A exceção de incompetência em razão do lugar não deve ser conhecida de ofício. Pertence ao campo das incompetências relativas, que admitem a prorrogação, ou seja, admitem a modificação das competências, caso as partes concordem de modo expresso ou tácito.” (SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9). *cit.*, p. 186). Há, nesse sentido, a OJ nº 149 da SDBI II do TST: “149. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL. HIPÓTESE DO ART. 651, § 3º, DA CLT. IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DE INCOMPETÊNCIA RELATIVA. Não cabe declaração de ofício de incompetência territorial no caso do uso, pelo trabalhador, da faculdade prevista no art. 651, § 3º, da CLT. Nessa hipótese, resolve-se o conflito pelo reconhecimento da competência do juízo do local onde a ação foi proposta.”

<sup>886</sup> EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DO LUGAR. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ELEIÇÃO DE FORO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC. INCOMPATIBILIDADE. ARTIGO 651 DA CLT. 1. No processo do trabalho, a matéria relativa à competência territorial está disciplinada no artigo 651 da CLT, razão pela qual, nos termos do artigo 769 da CLT, não se há falar em aplicação subsidiária dos artigos 100, IV, a, e 111 do CPC/73, conforme pretende a reclamada. 2. Isso porque o artigo 651 da CLT contém normas de ordem pública, inderrogáveis pela vontade das partes, uma vez que visam facilitar o acesso do trabalhador à justiça e, desta forma, estabelecer o equilíbrio no processo entre trabalhadores e empregadores. 3. Neste sentido, a eleição de foro mostra-se incompatível com o processo do trabalho, na medida em que *pode resultar em prejuízo ao acesso do trabalhador à justiça e à rápida e econômica solução do conflito trabalhista*. Precedentes. Recurso de revista não conhecido, no tema. (grifado para destaque) (TST, RR, Processo nº 2994850520085120016, 1ª Turma, Rel. Hugo Carlos Scheuermann, julgamento em 22/11/2017, publicação em 24/11/2017). Neste sentido, cf. também: TST, CC, Processo nº 127592620175150044, SBDI-I, Rel. Emmanoel Pereira, julgamento 03/09/2019, Publicação 06/09/2019.

<sup>887</sup> CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA OFERTADA E REJEITADA. RECONSIDERAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Em face de sua natureza relativa, a competência territorial depende de arguição expressa da parte demandada, não sendo lícito ao juiz, por conseguinte, suscitá-la de ofício. Além disso, compreendido o procedimento como conjunto ordenado

do domicílio do autor do processo trabalhista mesmo quando excepcionada pelo réu, em descompasso com o próprio art. 651 da CLT – que antes, para fins de convenção processual de foro de eleição, teria natureza de ordem pública – por privilegiar o acesso à justiça pelo

---

de atos praticados pelas partes e pelo juiz, direcionados ao julgamento final do conflito, não se admite, ressalvadas as situações de exceção previstas em lei, que as fases processuais superadas de forma regular sejam posteriormente retomadas, contrariando a noção central de segurança jurídica, materializada pelo *sistema de preclusões* previsto em lei. [...]. (grifado para destaque) (TST, CC-Pet, Processo nº 33010320185000000, SBDI-I, Rel. Douglas Alencar Rodrigues, julgamento em 16/10/2018, publicação em 19/10/2018)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA REJEITADA. RETIFICAÇÃO. PRECLUSÃO. COMPETÊNCIA RELATIVA PRORROGADA. A fixação dos critérios de competência territorial, insculpidos no art. 651 da CLT, busca atender aos princípios norteadores do direito do trabalho, em especial, ao da hipossuficiência, da celeridade e da economia processual. A princípio, o caso atrairia a competência da Vara do Trabalho de Sapezal/MT, *haud dubie*, considerando-se que a contratação se deu em Rolim de Moura/RO, mas a prestação de serviços ocorreu em Sapezal/MT, tal como define o caput do dispositivo suprarreferido. *A competência territorial é, via de regra, relativa (art. 64 do CPC), podendo ser prorrogada pela inércia das partes ou não manifestação do juízo a respeito (art. 65 do CPC). Sendo assim, prorroga-se a competência se dela o juiz não declinar ou a parte não opuser exceção.* [...]. (TST, CC, Processo nº 34518120185000000, SBDI-I, Rel. Alexandre de Souza Agra Belmonte, julgamento 25/09/2018, publicação em 28/09/2018)

autor hipossuficiente.<sup>888</sup> Mais recentemente, reconhece a derogabilidade do art. 651 da CLT pela vontade das partes em convenção processual incidental sobre foro.<sup>889</sup>

---

<sup>888</sup> RECURSO DE REVISTA NÃO REGIDO PELA LEI 13.015/2014. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DO LUGAR. AJUIZAMENTO DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA NO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR, CONTRATAÇÃO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM LOCALIDADE DISTINTA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 5º, XXXV, DA CF. 1. Caso em que o trabalhador propôs a ação trabalhista no foro de seu domicílio (Mossoró/RN), local diverso daquele em que foi contratado e prestou serviços (Macaé-RJ). O Tribunal Regional do Trabalho retificou a decisão do d. juízo monocrático em que acolhida a exceção de incompetência em razão do lugar e determinada a remessa dos autos à Vara do Trabalho de Macaé-RJ, local da prestação dos serviços. Considerou que a manutenção da decisão recorrida "obstaculizaria o seu acesso à Justiça, em razão da notória despesa com locomoção, estadia, além dos demais gastos acessórios, bem assim, do tempo despendido no trajeto", razão pela qual mostra-se "razoável e proporcional aceitar-se o foro do domicílio do autor como competente para apreciar esta demanda." Aduziu, por fim, que a análise do contrato social da reclamada revela tratar-se de "de empresa cujo capital social de uma de suas sócias (Paragon Holding SCS 2 Limited) corresponde a R\$ 6.125.000,00 (seis milhões e cento e vinte e cinco mil reais), o que revela ser ela a detentora de maiores condições de demandar em local diverso de sua sede." 2. De acordo com o art. 5º, XXXV, da CF, a garantia constitucional de amplo acesso à Justiça encerra direito fundamental gravado com eficácia imediata (CF, art. 5º, § 1º), que impõe uma série de deveres ao Estado nos âmbitos legislativo (com a produção de normas legais de conteúdo procedimental que facilitem o exercício pleno desse direito), executivo (com a melhor estruturação das defensorias públicas) e judiciário (com a adoção de interpretações que viabilizem, na máxima extensão, não apenas o acesso amplo e irrestrito a seus órgãos, mas a própria obtenção de julgamentos substancialmente justos). 3. De acordo com o art. 651 da CLT, a competência territorial dos órgãos de primeiro grau da Justiça do Trabalho é definida pelo local da prestação de serviços, ainda que a contratação tenha se processado em local diverso. Ainda que preveja critérios adicionais (§§ 1º a 3º do art. 651 da CLT), a CLT não parece autorizar a propositura da ação no foro em que domiciliado o trabalhador, no qual não foi contratado ou em que não prestou serviços. 4. No caso dos autos, a eleição de qualquer dos juízos envolvidos imporia a um dos litigantes ônus diversos, especialmente de natureza econômica, restando configurada a aparente colisão de princípios: de um lado, o do amplo acesso à Justiça (CF, art. 5º, XXXV) e, de outro, o do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5º, XXXVI). 5. Superado o debate acerca da eficácia normativa dos princípios jurídicos, especialmente os de matiz constitucional, ao Poder Judiciário incumbe interpretar a ordem jurídica à luz do Texto Constitucional, afastando a eficácia das normas infraconstitucionais sempre que de sua aplicação - fundada no critério hermenêutico literal - decorram resultados contrários ao próprio sentido das normas fundamentais do sistema, com a consagração de sacrifícios excessivos e desproporcionais a um dos litigantes. Essa é a hipótese dos autos, em que o trabalhador, que foi contratado e prestou serviços em Macaé (RJ), propôs a ação no juízo de seu domicílio Mossoró (RN), em face de empresa que tem em seu quadro social outra empresa detentora de expressivo capital social. *A jurisprudência desta Corte tem flexibilizado o rigor do art. 651 da CLT, nas situações em que a empresa demandada atua em localidades diversas no país.* Do acórdão regional extrai-se a premissa de que a Reclamada possui em seu quadro social pelo menos uma outra empresa, o que sugere não apenas a existência de grupo econômico, mas também a possibilidade, não elidida pelos registros fáticos inscritos na decisão recorrida, de que atue em outra (s) localidade (s). A rigor, a análise do contrato social da empresa demonstra que opera em atividades de apoio à extração de petróleo e gás natural, com sede em Macaé e filiais nos Estados do Espírito Santo e Sergipe (Contrato social, cláusula 2ª). *Nesse contexto, irrecusável a incidência da diretriz jurisprudencial consonante com o amplo acesso à Justiça, sem que se possa cogitar da imposição de ônus desproporcionais à empresa.* A propósito, é preciso ressaltar que, no atual estágio de desenvolvimento tecnológico experimentado por este Poder Judiciário, com a implantação exitosa do Processo Judicial Eletrônico (PJe), quase todos os atos processuais (incluídos os de instrução, como depoimento pessoal, produção de provas testemunhais etc) podem ser praticados por outros meios, também alcançando a expedição de carta precatória (art. 653, e, da CLT c/c o art. 202 do CPC de 2015) ou mesmo a realização de videoconferência ou a adoção de outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real (art. 236, § 3º, do CPC de 2015 c/c o art. 769 da CLT). *Não há, portanto, razão jurídica, lógica ou ética que autorize o afastamento da competência do juízo de Mossoró (RN), preservando-se o direito fundamental de acesso à Justiça (CF, art. 5º, XXXV) e o sagrado direito de defesa (CF, art. 5º, LV).* Recurso de revista não conhecido. (grifado para destaque) (TST, RR, Processo nº 3686920145210014, Rel. Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento: 08/02/2017, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/02/2017). Do mesmo Tribunal, contudo, em sentido contrário, cf. TST, E-RR, Processo nº 73-36.2012.5.20.0012, SBDI-I, Rel. Min. Cláudio Mascarenhas Brandão publicado em 30.3.2017 e TST, AIRR, 17585320155060371, 3ª Turma, Rel. Mauricio Godinho Delgado, julgamento em 20/09/2017, publicação em 22/09/2017.

Com a nova redação do art. 63 do CPC/2015<sup>890</sup> e com a eliminação do antigo parágrafo único do art. 112 do CPC/1973<sup>891</sup>, a convenção processual de foro de eleição em contrato de adesão, escrita e direcionada a negócio jurídico específico, passou a ser, aprioristicamente, válida.<sup>892</sup> Trazida a regra ao Processo do Trabalho (art. 769 da CLT e art. 15 do CPC/2015)<sup>893</sup>, que também passou por modificações após vigência da Lei da Reforma Trabalhista (art. 800 da CLT), o réu terá que alegar a comprovar, em exceção de incompetência trabalhista apresentada no prazo de cinco dias do recebimento da notificação, a ocorrência de abusividade da cláusula de foro de eleição, seja em contrato de trabalho *lato sensu*, seja em contrato de trabalho *gré à gré* ou de adesão.

---

<sup>889</sup> Embora o acórdão da SDBI-II em conflito negativo de competência ainda não tenha sido publicado, a informação consta no Informativo nº 214/2019 do TST: “Conflito negativo de competência. Reclamação trabalhista ajuizada no foro da prestação de serviços. Exceção de incompetência territorial. Indicação do foro de domicílio do autor e do réu. Anuência do reclamante. Modificação da competência relativa por convenção das partes. Possibilidade. *Negócio jurídico processual atípico*. O litígio entre as partes a propósito do foro competente para apreciação da causa constitui pressuposto necessário para que o Juízo declinado suscite o conflito de competência. No caso, a reclamação trabalhista foi proposta no foro da prestação dos serviços (Hortolândia/SP) e o reclamante, no bojo da exceção de incompetência territorial oposta pelo reclamado, concordou com a declinação do foro para uma das Varas do domicílio de ambos os litigantes (São Paulo/SP), em uma espécie de *negócio jurídico processual superveniente e anômalo que encontra respaldo no art. 190 do CPC de 2015*. O Juízo de Hortolândia, então, acolhendo a exceção de competência, determinou o envio dos autos a uma das Varas da capital paulista que, por sua vez, suscitou o conflito de competência. Todavia, havendo ajuste entre as partes, e sendo a competência territorial de natureza relativa e, portanto, prorrogável, não há espaço para a recusa do curso do feito no Juízo para o qual direcionada a causa, nem necessidade de analisar de ofício o acerto ou não da decisão declinatoria proferida pelo Juízo suscitante, a quem compete instruir e julgar a reclamação trabalhista. Sob esses fundamentos, a SBDI-II, por unanimidade, admitiu o conflito negativo de competência e, por maioria, declarou competente a 12ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP. Vencidos os Ministros Dezena da Silva, relator, Evandro Pereira Valadão e Renato de Lacerda Paiva. TST-CC-7301-46.2018.5.00.0000, SBDI-II, rel. Min. Luiz José Dezena da Silva, red. p/ acórdão Min. Douglas Alencar Rodrigues, 17.12.2019” (com grifo para destaque).

<sup>890</sup> Art. 63. As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta ação oriunda de direitos e obrigações. §1º A eleição de foro só produz efeito quando constar de instrumento escrito e aludir expressamente a determinado negócio jurídico. [...] §4º *Citado, incumbe ao réu alegar a abusividade da cláusula de eleição de foro na contestação, sob pena de preclusão.* (grifado para destaque)

<sup>891</sup> O dispositivo previa a possibilidade de declaração de nulidade de ofício pelo juiz diante de cláusula de eleição de foro em contrato de adesão. A doutrina trabalhista, sem distinguir os contratos de trabalho de adesão dos *gré à gré*, apoiava-se no dispositivo para confirmar a natureza de ordem pública das regras de competência, que, estranhamente, não manteria a característica caso se tratasse de contrato de trabalho *lato sensu*. Neste sentido, cf. SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. cit., p. 289 e LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. cit., p. 288.

<sup>892</sup> GALDINO, Flávio. Comentários ao art. 63 do CPC/2015. cit., p. 112.

<sup>893</sup> Entendemos haver lacuna total sobre o assunto e não existir silêncio eloquente da lei processual trabalhista a respeito das convenções processuais de foro de eleição. Há, ainda, compatibilidade do art. 63 do CPC/2015 com a lógica formal dos procedimentos trabalhistas, como se explica ao longo do parágrafo referenciado, e com os princípios jurídico-processuais subjacentes às regras de competência territorial – vez que o próprio art. 63 prevê a abusividade do foro de eleição como limite de conteúdo, permitindo manter-se a lógica de proteção ao acesso à justiça do trabalhador. No sentido da aplicação subsidiária, ressaltando que o foro de eleição pode privilegiar o acesso à justiça, cf. SILVA, Bruno Freire e. O novo CPC e o Processo do Trabalho I: parte geral. cit., p. 70-71. Em sentido contrário, há o inciso I do art. 2º da IN nº 39/2016 do TST.

Ampliou-se, assim, a proteção de conteúdo antes direcionada apenas aos contratos de adesão, para qualquer contrato, e aproximou-se do critério de abusividade presente também no art. 190 do CPC/2015. É assim que a doutrina sobre o assunto passou a encarar a abusividade da cláusula de eleição de foro a partir de um resultado de dificuldade irrazoável para o exercício dos direitos constitucionais ao acesso à justiça, à ampla defesa e ao contraditório<sup>894</sup> – conceito muito próximo ao da jurisprudência do STJ referenciada há alguns parágrafos atrás. O foco de proteção, então, saiu da vulnerabilidade do aderente para o resultado da convenção.

Entretanto, partindo dessas noções da doutrina e diante desta confusão de conceitos e critérios que se encontra na jurisprudência trabalhista, é crucial que, primeiro, se estabeleça certas diferenciações de premissa para as convenções processuais atípicas negociadas ou inseridas no contrato de trabalho.

Em primeiro lugar, é necessário estabelecer que o controle especial de conteúdo previsto no parágrafo único do art. 190 do CPC/2015 restringe-se aos contratos de trabalho de adesão, nos quais, não havendo espaço de negociação entre as partes sobre os termos contratuais, se faz uso de cláusulas uniformes e inalteráveis, formuladas unilateralmente, sem consideração a um aderente específico, que manifestará sua vontade de contratar de forma adesiva.<sup>895</sup> São contratações em que, valendo-se ou não o predisponente de modelo de contrato padrão, não tenha concedido espaço para discussão sobre as cláusulas contratuais e oportunizado eventual inclusão de novas cláusulas pelo aderente. Ao aderente, só ha opção de “pegar ou largar”. Aos contratos de trabalho *gré à gré*, em que há espaço de negociação entre as partes sobre as obrigações contratuais, ainda que se tenha valido de modelo de contrato de trabalho padrão, não há o controle especial de conteúdo a que se referiu antes.<sup>896</sup>

---

<sup>894</sup> OLIVEIRA, Bruno Silveira. Comentários ao art. 63 do CPC/2015. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; et al (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 236 e GALDINO, Flávio. Comentários ao art. 63 do CPC/2015. cit., p. 112.

<sup>895</sup> Cf. MIRANDA, Custodio da Piedade Ubaldino. Contrato de adesão. cit., p. 27 e PEREIRA, Caio Maio da Silva. Instituições de direito civil – contratos. cit., p. 72. O conceito de contrato de adesão, como forma de contratar, se aplica a qualquer relação jurídica. Contando com as características da unilateralidade, inalterabilidade, generalidade e abstratividade, será considerado contrato de adesão, será contrato de adesão. O contrato de adesão pode ser pessoal e não padronizado, bastando que seja um contrato de “pegar ou largar”, sem espaço de negociação. (DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte III. cit., p. 145-146). Interessante perceber que, no âmbito trabalhista, tem-se até mesmo rescisão contratual cuja vontade é manifestada pela adesão (v.g. Plano de Demissão Voluntária, sobre cf. STF, RE, Processo nº 895.759, Rel. Min Teori Zavascki, julgado em 09/12/2016).

<sup>896</sup> Não é relevante, assim, o fato de o predisponente se valer de um modelo de contrato desde que tenha havido discussão sobre suas cláusulas e oportunidade de inclusão de cláusulas pelo aderente. (MIRANDA, Custodio da Piedade Ubaldino. Contrato de adesão. cit. p. 23-24).



A segunda distinção que se deve fazer é entre a manifesta situação de vulnerabilidade, capaz de influenciar a livre e esclarecida manifestação da vontade, e a inserção abusiva de convenção processual em contrato de adesão. Esta separação entre estas situações de invalidade, opção do art. 190 do CPC/2015, denota que: i) a condição de aderente não significa que esteja em manifesta situação de vulnerabilidade<sup>897</sup>; ii) a ausência de espaço de negociação sobre as cláusulas contratuais é que enseja proteção sobre a abusividade de sua inserção e, portanto, sobre o equilíbrio contratual, considerando o contexto global do contrato e usos e costumes referentes ao negócio jurídico; iii) são tidas como válidas as convenções processuais incluídas em contrato de trabalho de adesão desde que, dentre as concessões recíprocas havidas no contrato, sejam compatíveis com a boa-fé objetiva e as eventuais disposições em desfavor ao aderente estejam dentro de níveis razoáveis.

Assim, o verdadeiro problema que se coloca, neste passo, é justamente de como identificar a abusividade na inserção, que, por ser casuística, demandará esforços da doutrina e jurisprudência em encontrar parâmetros concretos. Nessa tarefa, a partir de casos análogos, como da convenção processual de foro de eleição, já mencionada, ou da cláusula compromissória de arbitragem (art. 507-A da CLT), talvez se possa extrair algum norte sobre a abusividade.

O art. 507-A da CLT – que estabelece a possibilidade da celebração de cláusula compromissória de arbitragem em contrato de trabalho por empregado que receba remuneração superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral da Previdência Social – não fez diretamente uma distinção entre os de adesão ou *grés a grés*; para ambos exige a instituição da cláusula por iniciativa do empregado ou que, pelo menos, manifeste a sua concordância expressa.<sup>898</sup> Faz, contudo, referência à aplicação da Lei nº 9.307/96, que, por sua vez, exige que as cláusulas compromissórias de arbitragem em contratos de adesão sejam escritas em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto pelo aderente especialmente para a cláusula (§2º do art. 4º).<sup>899</sup> A

---

<sup>897</sup> É equivocada a afirmação de que todo aderente sempre é vulnerável e de que, em todo o contrato de adesão, há disparidade de forças – razão pela qual se separaram as situações de invalidade. A disparidade de forças entre as partes e a ocorrência de vulnerabilidades referente à parte aderente não integram o núcleo definidor do contrato de adesão. Neste ponto, compartilhamos o entendimento de SANTOS, Thiago Rodovalho. Cláusula compromissória nos contratos de adesão empresariais, cit. p. 138.

<sup>898</sup> No sentido de que o art. 507-A da CLT se aplica tanto ao contrato de trabalho de adesão quanto ao *gré à gré* cf. CUNHA, Leonardo Carneiro da; TERCEIRO NETO, João Otávio. A interpretação da cláusula compromissória na arbitragem trabalhista. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Coord.). Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos. São Paulo: LTr, 2018, p. 417.

<sup>899</sup> Temos que a lei trabalhista optou por diferenciar os contratos de trabalho por adesão e *gré à gré* mediante a eleição, dentre os dois critérios de legais proteção sobre a espécie – §2º do art. 4º da Lei nº 9.307/96 para os contratos não consumeiristas de adesão (que se preocupa com a qualidade da manifestação da vontade do

proteção da lei trabalhista recaiu, portanto, com vistas à qualidade da manifestação da vontade do aderente, que deve ter a cognoscibilidade expressamente reconhecida ao lado da cláusula, e não com vistas à proteção sobre o conteúdo da cláusula, tendo podido considerar o resultado de desvantagem ou vantagem.

Para os demais empregados, que escapam do critério da remuneração, a cláusula compromissória de arbitragem não poderá, validamente, ser inserida em contrato de trabalho quando significar utilização compulsória, tendo sido estabelecido um limite de conteúdo, por ausência de permissão legal. De fato, pela importância desta disposição processual, que significa derrogação da própria jurisdição estatal, a sua inserção em contrato de trabalho, ainda que na forma de cláusula escrita, destacada e com rubrica, parece ser considerada abusiva pela legislação trabalhista.

Pois, assim, se tem que o critério utilizado pela jurisprudência trabalhista para tratar da invalidade das convenções processuais de foro de eleição, mais preocupada com a ilicitude do objeto da avença, que teria caráter de ordem pública, e os parâmetros legais das cláusulas compromissórias de arbitragem trabalhista celebradas por empregado hiperssuficiente, mais preocupados com a qualidade da manifestação da vontade de parcela de empregos, não são boas referências para se investigar sobre a abusividade na inserção de convenção processual atípica prévia nos contratos de trabalho de adesão.

Uma boa referência, contudo, é a abusividade da convenção processual de eleição de foro prevista no art. 63 do CPC/2015, cujo significado deve se aproximar da abusividade da convenção processual atípica inserida em contrato de trabalho de adesão (art. 190 do CPC/2015). Desse modo, a invalidade de ambas as convenções processuais estaria atrelada ao resultado de dificuldade irrazoável para o exercício dos direitos constitucionais ao acesso à justiça, à ampla defesa e ao contraditório.<sup>900</sup>

Outra boa referência é a abusividade da inserção de cláusula compromissória de arbitragem trabalhista em contrato de adesão celebrado por empregado não hiperssuficientes. Somente quando a cláusula significar a utilização compulsória pelo empregado, será

---

aderente) e inciso VII do art. 51 do CDC para os contratos consumeiristas, de adesão ou *grés a grés* (que se preocupa com o conteúdo dos contrato porque uma das partes é relativamente presumida como vulnerável) – de um único, o menos rigoroso, aplicável ao contrato de trabalho de adesão. Sobre este, “No sistema jurídico brasileiro, quando de adesão o contrato de trabalho – o que ocorre na maioria das vezes, mas não sempre –, a concordância do empregado com a exigência do §2º do art. 4º da Lei nº 9.307/96 pode resultar tanto de documento apartado assinado por ele, como de mensagem eletrônica que venha a enviar ao empregador ou outro instrumento que se possa equiparar a “documento anexo”. (MALLET, Estêvão. Arbitragem em litígios trabalhistas individuais. *cit.*, p. 61)

<sup>900</sup> Cf. OLIVEIRA, Bruno Silveira. Comentários ao art. 63 do CPC/2015. In: In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; et al (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 236 e GALDINO, Flávio. Comentários ao art. 63 do CPC/2015. *cit.*, p. 112.

inválida; denotando que a proteção de conteúdo vem diretamente atrelada ao resultado.<sup>901</sup> Caso lhe seja conveniente a utilização da via arbitral, o empregado exercerá a cláusula compromissória de arbitragem de uso facultativo.<sup>902</sup> A solução é, contudo, dada para uma convenção processual extrema, que significa a própria derrogação da jurisdição estatal; não deve ser, exatamente, a mesma para solução para todas as convenções processuais atípicas, que podem significar disposições de menor impacto sobre o processo judicial sob jurisdição estatal.

A cláusula geral de convencionalidade processual é ampla, abarcando muitas opções de convenções processuais atípicas prévias a serem incluídas em contrato de adesão de trabalho. Quando atendidos os demais requisitos de validade, dentre eles a ausência de manifesta situação de vulnerabilidade, estas convenções processuais serão válidas quando não abusivas. Provocando desequilíbrio contratual excessivo em desfavor do aderente, considerando o contexto global do contrato, usos e costumes referentes ao contrato de trabalho e a boa-fé objetiva (inclusive quanto aos deveres de transparência), a convenção processual será inválida. A investigação sobre a abusividade, assim como os demais requisitos de validade, será também casuisticamente exercida pelo Estado-juiz, no exercício da função de controle, a qual veremos a seguir.

### **3.2. O controle da validade das convenções processuais atípicas no Processo do Trabalho**

#### **3.2.1. Deflagração do controle**

---

<sup>901</sup> Adotamos a posição de Antonio do Passo Cabral, que aborda o assunto com enfoque no resultado (*outcome-based*). Propõe verificar-se a justeza (*fairness*) e o equilíbrio do que consta no panorama contratual. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 2018, p. 374-375)

<sup>902</sup> Marcos Neves Fava, em texto sobre o assunto, pontua dois problemas que decorreriam da cláusula compromissória de arbitragem celebrada em contrato de trabalho de adesão: a confiabilidade das partes no árbitro indicado na cláusula e o custo ao empregado. Para a solução do primeiro problema, sugere a utilização de árbitros ou de câmaras de arbitragem indicados em acordo ou convenção coletiva de trabalho, para a solução do segundo, sugere a utilização do Ministério Público do Trabalho (art. 83 da LC nº 75/93). O autor é contrário à arbitrabilidade em conflitos individuais trabalhistas, embora o texto seja anterior à Lei da Reforma Trabalhista. Cf. FAVA, Marcos Neves. Arbitragem como meio de solução dos conflitos trabalhistas. Revista de Direito do Trabalho, a. 32, nº 123, jul./set., 2006, p. 140-141. Na tentativa de solucionar os mesmos problemas, Fábio Rodrigues Gomes propõe que se torne obrigatória a participação de advogados distintos e que se estipulassem cláusulas em acordos ou convenções coletivas que regulamentassem o processo de escolha e de remuneração dos árbitros. Cf. GOMES, Fábio Rodrigues. Arbitragem e processo do trabalho: dois lados de uma mesma moeda. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Coord.). Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos. São Paulo: LTr, 2018, p. 381.

O juiz se vincula às convenções processuais pactuadas pelas partes convenientes porque tem o dever de aplicá-las quando válidas, seja quando tem que dar cumprimento às convenções processuais obrigacionais – caso em que uma das partes deva adimplir –, seja quando tem que conformar o procedimento nos termos do estabelecido nas convenções processuais dispositivas.<sup>903</sup> Ocorre que, em momento anterior à aplicação, o juiz pode exercer o papel de controle sobre a validade das convenções processuais atípicas.

Para exercê-lo, deve analisar, de ofício ou a requerimento, os requisitos de validade das convenções processuais atípicas, quais sejam: forma em sentido estrito, capacidade plena das partes, livre manifestação da vontade, objeto lícito, determinado ou determinável e referência da causa a direito litigioso autocomponível. Consideramos, como já explanado, que a ausência de vulnerabilidade manifesta das partes e a abusividade da convenção processual inserida em contrato de adesão – situações previstas no art. 190 do CPC/2015 – estão, na verdade, inseridas no contexto dos respectivos requisitos de livre manifestação da vontade e de objeto lícito, não se tratando de requisitos autônomos.

Para Lorena Barreiros, são cognoscíveis de ofício apenas os defeitos a respeito da capacidade, da ilicitude, impossibilidade, imprecisão ou indeterminabilidade do objeto, da forma *strito sensu* e, dentro da livre manifestação da vontade, a manifesta situação de vulnerabilidade, e os vícios sociais da simulação e da fraude.<sup>904</sup> Flávio Yarshell, no mesmo sentido, acrescenta aos casos de nulidade, decretáveis de ofício, também a inserção abusiva de convenção processual em contrato de adesão.<sup>905</sup> Nestes casos, o juiz controlaria a validade de ofício ou a requerimento por objeção processual em simples petição, incidentalmente ao processo em que a convenção processual foi apresentada.<sup>906</sup>

Para o reconhecimento dos vícios de vontade (erro, dolo, coação, estado de perigo) pelo juiz – causas de anulabilidade das convenções processuais atípicas – à parte interessada caberia a propositura de ação anulatória a ser proposta perante o juízo em que tramita o processo cujos efeitos da convenção processual discutida se dão ou darão futuramente, sem que, entretanto, este seja suspenso como regra.<sup>907</sup> É que as convenções processuais atípicas

---

<sup>903</sup> Sobre o inadimplemento pela parte, cf. item 1.3.

<sup>904</sup> A autora inclui a manifesta situação de vulnerabilidade dentro do requisito da capacidade das partes, contudo. Cf. BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 270-271.

<sup>905</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 77.

<sup>906</sup> Flávio Yarshell pontua que, excepcionalmente, a parte de convenção processual atípica celebrada em simulação ou fraude pode ter interesse processual em propor demanda autônoma para reconhecer o vício. (YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 77)

<sup>907</sup> Art. 177 do CC. O prazo decadencial é o do art. 178 do CC, de quatro anos. Lorena Barreiros pontua que esta competência é sempre de primeiro grau de jurisdição, ainda que a convenção processual se refira à processo de competência originária de tribunal. (BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 272)

produzem seus efeitos até o momento em que decisão judicial lhe decreta invalidade.<sup>908</sup> Contudo, pode ocorrer a suspensão do processo no qual a convenção processual atípica deva ser aplicada se verificada prejudicialidade ou preliminariedade externa da pretensão de direito material de anulação do acordo em relação ao pleito formulado naquele processo (alínea “a” do inciso V do art. 313 do CPC/2015)<sup>909</sup>.

### 3.2.2. Contraditório prévio

Mesmo nas oportunidades em que o juiz exerce de ofício o controle sobre a validade das convenções processuais atípicas apresentadas no processo trabalhista, é preciso que consulte as partes em contraditório prévio.<sup>910</sup> Isso porque as partes devem poder participar e influenciar de alguma forma na resolução da questão sobre a invalidade da convenção processual que, consensualmente, firmaram e trouxera aos autos – em respeito ao art. 9º e art. 10º do CPC/2015, aplicáveis ao Processo do Trabalho.<sup>911</sup> Neste sentido, manifestou-se o TST, no §1º do art. 4º da IN nº 39/2016, e o Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, nos Enunciados nº 108 e 259.<sup>912</sup>

### 3.2.3. Decisão judicial e ônus argumentativo

Oportunizado o contraditório e apreciados os argumentos e provas, ante a presunção de validade das convenções processuais atípicas, ao juiz é conferido um elevado ônus

---

<sup>908</sup> Ressalvadas as convenções processuais atípicas que, pela própria decisão das partes, dependem de homologação judicial. Sobre a eficácia das convenções processuais atípicas, cf. item 1.2.3.

<sup>909</sup> Art. 313. Suspende-se o processo: [...]. V - quando a sentença de mérito: [...] a) depender do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente.

<sup>910</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015. cit., p. 613.

<sup>911</sup> Sobre o contraditório, acompanhamos a posição de MALLET, Estêvão. Notas sobre o problema da chamada decisão-surpresa. Revista de Processo, São Paulo, Revista dos Tribunais, nº 233, 2014, p. 43-64 e MALLET, Estêvão. Novo CPC e Processo do Trabalho à luz da IN nº 39. cit., p. 156-159. Em sentido contrário, registramos a posição do querido amigo de mestrado em sua dissertação sobre o assunto, cf. CASTRO, Ítalo Menezes de. Contraditório e efetividade: análise da vedação à decisão-surpresa no processo civil brasileiro e sua compatibilidade com o processo do trabalho. Dissertação de Mestrado. Universidade de São Paulo, 2019, p. 149.

<sup>912</sup> Enunciado nº 108 do FPPC: “108. (art. 9º; art. 15) No processo do trabalho, não se proferirá decisão contra uma das partes, sem que esta seja previamente ouvida e oportunizada a produção de prova, bem como não se pode decidir com base em causa de pedir ou fundamento de fato ou de direito a respeito do qual não se tenha oportunizado manifestação das partes e a produção de prova, ainda que se trate de matéria apreciável de ofício.” E Enunciado nº 259 do FPPC: “259. (arts. 190 e 10). A decisão referida no parágrafo único do art. 190 depende de contraditório prévio.”

argumentativo ao invalidá-las.<sup>913</sup> Esta conclusão se extrai não só das regras sobre fundamentação das decisões judiciais, mas, também, da própria lógica do art. 190 do CPC/2019.<sup>914</sup> Afinal, de que adiantaria às partes possuírem o direito de influenciar o convencimento juiz, pelo exercício do contraditório substancial, se este, em contrapartida, não precisasse expressamente examinar os argumentos relevantes postos em contraditório pelas partes? Não é sem razão que o direito ao contraditório efetivo e o dever de fundamentação das decisões judiciais sejam faces distintas da mesma moeda.

Especialmente quanto à manifesta situação de vulnerabilidade, por se tratar de conceito jurídico indeterminado a ser avaliado casuisticamente e ser o requisito de validade com maior potencial de problematização prática nos dissídios individuais trabalhistas, enfatiza-se a necessidade da decisão judicial que lhe preencher o conteúdo observar, com rigor, o que dispõe o inciso II do §1º do art. 489 do CPC/2015. O preceito reclama à decisão que demonstre as razões pelas quais a questão em exame se encaixa no conceito jurídico indeterminado trazido pela legislação e utilizado na fundamentação.<sup>915</sup> O juiz, assim, deve

---

<sup>913</sup> “Deve, contudo, fazê-lo por meio do exercício de racionalidade motivada sobre as opções interpretativas possíveis dentre os desacordos fáticos, probatórios e normativos apresentados pelas partes (art. 371 do CPC/2015). O seu propósito, também, deve ser o de justificar sua legitimidade perante às partes e coletividade, permitir o controle intersubjetivo daquelas e oferecer o material necessário para se conformar ao sistema de precedentes.” (KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho v. II: processo de conhecimento. cit., p. 191). Para Antonio do Passo Cabral, o juiz deve ter razões mais fortes para inverter, no caso concreto, a preferência normativa do art. 190 do CPC/2015, que prevê a validade e eficácia *prima facie* das convenções processuais atípicas. Neste sentido: “A motivação das decisões judiciais funciona como mecanismo de balanceamento entre a prioridade normativa do ordenamento e as circunstâncias concretas do caso. Se considerar que as convenções processuais são válidas, não há exigência de fundamentação maior porque a preferência normativa do sistema é mantida (a validade, que era tendencial, é ‘confirmada’; por outro lado, se a conclusão do magistrado é contrária à prioridade *prima facie*, e assim for inverter o sentido natural para o qual pressiona o ordenamento, incide o ônus de argumentação e o juiz deverá fundamentar mais intensamente a decisão de invalidade ou que nega aplicação à convenção. Por meio de exigências maiores de motivação, reduz-se, portanto, o campo da discricionariedade e o risco de arbítrio porque a técnica permite um exame crítico da racionalidade das escolhas do juiz.” (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 2018, p. 164)

<sup>914</sup> Inciso IX do art. 93 da CF, art. 832 da CLT, art. 11 e §1º do art. 489 do CPC/2015, aplicados ao Processo do Trabalho (inciso IX do art. 3º da IN nº 39/2016). Sobre a aplicação supletiva deste último dispositivo e todos os seus incisos ao Processo do Trabalho, já pudemos nos manifestar em KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho v. II: processo de conhecimento. cit., p. 188-198. Em sentido contrário, a ANAMATRA, a AMB e AJUFE requereram o veto presidencial ao §1º do art. 489 do CPC/2015, que não foi acatado. Parcela da doutrina especializada acompanha as razões apresentadas em nota expedida pela AMATRA, a saber: SILVA, Homero Batista Mateus da. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9). cit., p. 279-280; TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Comentários ao Novo Código de Processo Civil: sob a perspectiva do processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2016, p. 665-667; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. A fundamentação sentencial exaustiva na vigência da Instrução Normativa nº 39 do Tribunal Superior do Trabalho. In: Dallegrave Neto, José Affonso; GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). Novo CPC e o processo do trabalho. LTr: São Paulo, 2016; p. 175-187.

<sup>915</sup> Enunciado no 517 do FPPC: “517. (art. 375; art. 489, §1º) A decisão judicial que empregar regras de experiência comum, sem indicar os motivos pelos quais a conclusão adotada decorre daquilo que ordinariamente acontece, considera-se não fundamentada.”

concretizar, na decisão, o sentido das expressões legislativas “manifesta situação de vulnerabilidade” e, para atender este dever de fundamentação, não bastará dizer que a situação está ou não de acordo com tal conceito jurídico indeterminado, sendo indispensável que explique o motivo da incidência do conceito na questão subjudice.<sup>916</sup>

O juiz não deve encontrar maiores dificuldades em exercer este ônus argumentativo nos processos trabalhistas, vez que, reconhecidamente, já o desempenha frente a muitos outros conceitos jurídicos indeterminados:

Extrai-se da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho alguns dos conceitos jurídicos indeterminados de reconhecido ônus argumentativo: i) conceito de “atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço” do inciso II do art. 94 da Lei Geral de Telecomunicações (Lei nº 9.472/1997), para fins de permitir a terceirização de serviços; ii) conceito de “atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem” prevista no parágrafo único do art. 927 do Código Civil, para fins de responsabilização objetiva; iii) conceito de “relevância e urgência” do art. 62 da CF para fins de adoção de medidas provisórias. Há, ainda, outros muitos conceitos jurídicos indeterminados e cláusulas gerais de comum utilização na seara trabalhista, como o “tempo razoável” (art. 6º do CPC/2015), preço vil (art. 891 do CPC/2015), a repercussão geral (§3º do art. 102 da CF), o interesse público (art. 8º da CLT), a boa-fé processual (art. 5º do CPC/2015), o devido processo legal (inciso LIV do art. 5º da CF), a proibição de abuso do direito do exequente (art. 805 do CPC/2015), a subordinação jurídica (art. 3º e parágrafo único do art. 6º da CLT), as condições mais favoráveis (art. 620 da CLT), a recusa à negociação coletiva (§1º do art. 616 da CLT), as condições degradantes de trabalho (art. 149 do CP), a hipossuficiência do empregado para fins de aplicação do princípio protetor no caso concreto. Todos implicam em ônus argumentativo ao magistrado, seja para subsumir a questão ao conceito, seja para afastá-la.<sup>917</sup>

A mesma ênfase merece ser feita à necessidade de o dever de fundamentação recair sobre os argumentos relevantes levantados pela parte derrotada, isto é, os argumentos capazes de infirmar a conclusão que tiver adotado o juiz<sup>918</sup> e, no que toca a própria questão

---

<sup>916</sup> “A sentença que os emprega precisa estar adequadamente fundamentada, determinando o conceito no caso concreto. A partir do texto indeterminado, o juiz vai construir a norma concreta e determinar seu alcance no caso concreto. A sentença, nessa hipótese é chamada de sentença determinativa, integrando a norma jurídica abstrata nos casos em que o texto normativo não define completamente seus elementos. [...]. A sentença determinativa constrói a norma concreta a partir de determinação ou concretização de conceitos indeterminados contidos em enunciados normativos.” (CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentários ao art. 489 do CPC/2015. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; et al (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 1233)

<sup>917</sup> KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho v. II: processo de conhecimento. cit., p. 191-192.

<sup>918</sup> “[...] para acolher o pedido do autor, o juiz não precisa analisar todos os fundamentos da demanda, mas necessariamente precisa analisar todos os fundamentos de defesa do réu; já para negar o pedido do autor, o magistrado não precisa analisar todos os fundamentos da defesa, mas precisa analisar todos os fundamentos da demanda. [...]. Se a decisão não analisa todos os fundamentos da tese derrotada, seja ela a invocada pelo autor ou pelo réu, será inválida por falta de fundamentação”. (DIDIER JR. Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria; BRAGA, Paula Sarno. Comentários ao art. 489 do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 715). Neste mesmo sentido, há os Enunciados nº 516 e 523 do FPPC: “516. (art. 371; art. 369; art. 489, §1º) Para que se considere fundamentada a decisão sobre os fatos, o juiz deverá analisar todas as provas capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada” e “523. (art. 489, §1º, inc. IV) O juiz é obrigado a enfrentar todas as

da aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao processo trabalhista, à exigência de que a decisão judicial, no caso de se entender haver colisão com princípios processuais trabalhistas, justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.<sup>919</sup>

### 3.2.3. Independência das convenções processuais atípicas

As convenções processuais atípicas, regra geral, são independentes do negócio jurídico de direito material a que, porventura, estejam inseridas<sup>920</sup>, de modo que a nulidade de um não signifique a nulidade do outro.<sup>921</sup> A elas, seriam aplicáveis, também, a autonomia frente à nulidade de demais cláusulas que não consistirem em expressa contrapartida (art. 8º da Lei

---

alegações deduzidas pelas partes capazes, em tese, de infirmar a decisão, não sendo suficiente apresentar apenas os fundamentos que a sustentam.” Da jurisprudência, mesmo anteriormente ao CPC/2015 já se encontrava a mesma *ratio decidendi*, cf. RECURSO DE REVISTA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. A completa prestação jurisdicional se faz pela resposta a todos os argumentos regulares postos pelos litigantes, imprescindíveis ao integral esclarecimento da controvérsia, *não podendo o julgador resumir-se àqueles que conduzem ao seu convencimento*. A omissão quanto aos pontos relevados pelas partes pode conduzir a prejuízos consideráveis, não só pela possibilidade de sucesso ou derrota, mas também em face das imposições dos desdobramentos da competência funcional. O imperativo do prequestionamento, para acesso à instância extraordinária (Súmula 297/TST), exige o pronunciamento judicial sobre aspectos manejados pelas partes, em suas intervenções processuais oportunas, sob pena de se impedir a verificação dos pressupostos típicos do recurso de revista (CLT, art. 896), sem menção ao manifesto defeito de fundamentação (Constituição Federal, art. 93, IX). Recurso de revista conhecido e provido. (TST, RR, Processo nº 161240- 21.2004.5.05.0025, 3ª Turma Rel. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, julgamento em 18/02/2009, publicação em 27/03/2009). Transcreve-se, ainda, outra ementa esclarecedora, de Tribunal Regional do Trabalho: NULIDADE DA SENTENÇA. LIMITES À FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. Ainda que a jurisprudência dos Tribunais admita a adoção da técnica da motivação por referência ou remissão (“per relationem”), é necessária a indicação clara e expressa no julgado dos fundamentos adotados por referência, com transcrição e adaptação ao caso concreto, indicando eventuais peculiaridades ou mesmo a identidade dos fatos, com enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo e capazes de, em tese, infirmar a conclusão do julgador. Mera referência a outro processo, sequer com transcrição dos fundamentos, acarreta nulidade da sentença, por falta de fundamentação. Nulidade declarada. (TRT 4ª Região, RO, Processo nº 0021076- 73.2015.5.04.0663, 1ª Turma, Rel. Iris Lima de Moraes, julgado em 22/02/2017)

<sup>919</sup> Exigência do §2º do art. 489 do CPC/2015. Sobre, há o Enunciado nº 562 do FPPC: “562. (art. 1022, parágrafo único, inc. II; art. 489, § 2o). Considera-se omissa a decisão que não justifica o objeto e os critérios de ponderação do conflito entre normas.”

<sup>920</sup> Não há a necessidade de que exista um negócio jurídico material subjacente a cada negócio processual, mesmo que sejam celebrados simultaneamente.

<sup>921</sup> Neste sentido, ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. Das convenções processuais no processo civil. cit., p. 113-115 e GODINHO, Robson Renault. A autonomia das partes no projeto do Código de Processo Civil: a atribuição convencional do ônus da prova. cit., p. 590.. Cf. o Enunciado nº 409 do FPPC. “409. (art. 190; art. 8º, caput, Lei 9.307/1996) A convenção processual é autônoma em relação ao negócio em que estiver inserta, de tal sorte que a invalidade deste não implica necessariamente a invalidade da convenção processual.” Para Antonio do Passo Cabral, esta independência em relação ao instrumento de direito material e às cláusulas de direito material deriva da ideia de que a consensualidade processual não é subordinada às regras de direito privado, a autonomia das partes do processo não é complemento da liberdade do direito material. Os efeitos das convenções processuais são diversos dos efeitos dos negócios jurídicos de direito material. (CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 2018, p. 284).



nº 9.307/96).<sup>922</sup> Assim, v.g., uma convenção processual negociada em contrato de trabalho *lato sensu grés à grés* por parte não vulnerável é válida e produz efeitos no processo judicial cuja discussão seja a nulidade ou ineficácia do próprio contrato e o reconhecimento de vínculo de emprego ou de alguma de suas cláusulas.

Não obstante, pela natureza do defeito – e isso ocorre especialmente quanto aos vícios de consentimento e a capacidade das partes –, pode ser que atinja tanto as convenções processuais atípicas quanto os negócios de direito material. Diz-se que pode e não que deve porque, como visto, o art. 190 do CPC/2015 tem critérios específicos. Assim, v.g., se a convenção processual atípica negociada em contrato de trabalho, ainda que *grés à grés*, pode ser reconhecida como inválida porque o empregado, no caso concreto, possui vulnerabilidade técnica-jurídica sobre o objeto processual, o mesmo não acontece, automaticamente, com o contrato de trabalho firmado. É que, sobre esta eventual interdependência, deve haver exame casuístico para saber onde está o defeito e qual sua repercussão.<sup>923</sup>

#### 3.2.4. Instrumentalidade das formas, prejuízo processual e aproveitamento parcial da convenção processual defeituosa

Aproveita-se às convenções processuais atípicas a teoria das nulidades processuais, com previsão nos arts. 794 a 798 da CLT e nos arts. 276 a 284 do CPC, aplicados subsidiariamente ou supletivamente ao Processo do Trabalho (art. 769 da CLT e art. 15 do CPC/2015), vez que compõem espécie de atos jurídicos processuais *lato sensu*.<sup>924</sup> É que invalidar convenções processuais atípicas significa invalidar atos processuais.<sup>925</sup>

Assim, pela lógica da instrumentalidade das formas, diante de vício formal, o juiz não deve pronunciar a invalidade das convenções processuais atípicas se o negócio jurídico atingiu seu objetivo.<sup>926</sup> O mesmo ocorre nas oportunidades em que as convenções processuais atípicas defeituosas, considerando o contexto global do negócio, não resultarem em prejuízo processual concreto, e quando o juiz puder decidir o mérito da causa em favor

---

<sup>922</sup> Esta autonomia não alcança as cláusulas que corresponderem expressa contrapartida frente à convenção processual atípica por respeito ao equilíbrio contratual. Assim, embora não seja obrigatório que se registrem as contraprestações correspondentes às prestações processuais, é prudente que assim se faça para, em caso de nulidade, não desequilibrar o negócio como um todo.

<sup>923</sup> Acompanhamos, neste ponto, CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 2018, p. 420.

<sup>924</sup> Cf. item 1.1.1.

<sup>925</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? cit., p. 78.

<sup>926</sup> Art. 277 do CPC/2015. Para Carlos Henrique Bezerra Leite, “Este princípio é encampado pelo direito processual do trabalho, como se infere da interpretação sistemática e teleológica dos arts. 795, 796, a, e 798 da CLT, [...]” (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. cit., p. 388)

da parte a quem aproveita a alegação de nulidade.<sup>927</sup> Ainda, sendo possível suprir o defeito ou repetir o ato, não se invalidarão as convenções processuais atípicas.

Eventual invalidade, contudo, somente prejudicará os atos processuais que forem dependentes das convenções processuais atípicas.<sup>928</sup> E, dentro da própria convenção processual atípica, o juiz deve priorizar o aproveitamento de parcela que, eventualmente, não seja contaminada pela invalidade.<sup>929</sup>

---

<sup>927</sup> Art. 794 da CLT; alínea “a” do art. 796 da CLT e §§1º e 2º do CPC/2015. Neste sentido, há o Enunciado nº 16 do FPPC: “16. (art. 190, parágrafo único) O controle dos requisitos objetivos e subjetivos de validade da convenção de procedimento deve ser conjugado com a regra segundo a qual não há invalidade do ato sem prejuízo.”

<sup>928</sup> Art. 798 da CLT e parágrafo único do art. 283 do CPC/2015.

<sup>929</sup> Neste sentido, há o Enunciado nº 134 do FPPC: “134. (Art. 190, parágrafo único) Negócio jurídico processual pode ser invalidado parcialmente.”. Na doutrina, cf. CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. cit., 2018, p. 422; BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Convenções processuais e poder público. cit., p. 274 e CUNHA, Leonardo Carneiro da. Comentários ao art. 190 do CPC/2015. cit., p. 328.

## CONCLUSÕES

A presente pesquisa se dedicou a investigar a aplicabilidade subsidiária do art. 190 do CPC/2015 – que autoriza, expressamente, as convenções processuais atípicas – ao Processo do Trabalho e, em sequência, as especificidades que este ramo imprime ao plano da validade destas convenções processuais.

Esta investigação impôs a necessidade de, primeiramente, compreender as convenções processuais com mais profundidade, estabelecendo importantes premissas sobre o significado e alcance do conteúdo normativo do art. 190 do CPC/2015, tais como:

- i) Os negócios jurídicos processuais são fatos jurídicos processuais cujo suporte fático tem como elemento nuclear a manifestação de vontade do(s) sujeito(s) sobre objeto processual – a constituição, modificação ou extinção de situações jurídicas processuais e/ou sobre a alteração de procedimento – com a possibilidade de definição sobre o seu conteúdo eficaz processual;
- ii) As convenções processuais são espécie de negócios jurídicos processuais plurilaterais cujas vontades refletem interesse comum e convergente em conformar o procedimento (convenções processuais dispositivas) ou as situações jurídicas processuais (convenções processuais obrigacionais), recaindo seus efeitos em processo atual (convenções processuais incidentais) ou futuro (convenções processuais prévias);
- iii) Como as convenções processuais pressupõem plurilateralidade e convergência de interesses, nesta categoria, não estão abarcadas as renúncias;
- iv) O art. 190 do CPC/2015 é uma cláusula geral de convencionalidade processual atípica, devendo o intérprete preencher-lhe propriamente o conteúdo e significado, podendo ser reenviado a modelos de comportamento já tipificados (convenções processuais típicas) e a pautas de valoração, sem afastar-se do direcionamento apontado pela cláusula;
- v) As convenções processuais serão existentes quando dois ou mais sujeitos manifestarem vontades convergentes e autorregradadas, de forma expressa ou tácita, acerca de objeto processual de sua titularidade, com referência a um processo e observância da forma (em sentido amplo), vinculando apenas estes sujeitos;
- vi) O Estado-juiz não é parte das convenções processuais por não titularizar interesses que lhes são próprios, por lhe faltar vontade decorrente de liberdade de escolha e

por assumir função de controle sobre a validade das convenções processuais atípicas, o que comprometeria seu dever de imparcialidade;

- vii) O Estado-juiz, ao realizar o controle sobre a validade sobre as convenções processuais atípicas apresentadas no processo, deve considerar os seguintes requisitos: vi.i) partes sejam plenamente capazes – detendo a capacidade de ser parte e de estar em juízo, ainda que através da representação, assistência, anuência, curatela; v.ii) o objeto seja possível, determinado ou determinável e lícito (respeito à conformidade com o direito, à reserva de lei e aos limites advindos da ponderação entre os direitos fundamentais processuais envolvidos na avença), devendo o direito litigioso, disponível ou não, admitir autocomposição e a convenção processual não ser inserida abusivamente em contrato de adesão; v.iii) a manifestação de vontades seja sem defeitos – ausentes vícios de consentimento de vícios sociais – e livre – ausente, portanto, situação de manifesta vulnerabilidade capaz de impedir tal liberdade; v.iv) seja respeitada forma (em sentido estrito) especial prevista em lei ou em convenção processual preliminar;
- viii) Houve uma opção política e legislativa em se indicar, no próprio art. 190 do CPC/2015, a ausência de manifesta vulnerabilidade de uma das partes como requisito específico de invalidade, a ser apurada casuisticamente pelo juiz, o que demonstra a intenção de que o âmbito de aplicação do dispositivo recaia inclusive sobre os sujeitos que relacionam entre si com vínculos jurídicos tradicionalmente assimétricos e de que nem toda espécie e grau de vulnerabilidade de um destes sujeitos atingirá a validade da convenção processual em concreto;
- ix) Houve uma opção política e legislativa em se indicar, no próprio art. 190 do CPC/2015, a abusividade de inserção da convenção em contrato de adesão como requisito específico de invalidade a ser apurado casuisticamente pelo juiz, o que demonstra a regra geral de validade das convenções não abusivas incluídas nestes mesmos contratos de adesão;
- x) As convenções processuais atípicas têm validade *prima facie* reconhecida pelo art. 190 do CPC/2015, mas que pode ser infirmada pelo Estado-juiz no exercício do papel de controle sobre esta validade, e, por isso, têm o potencial de diretamente produzirem efeitos no processo, pondendo os convenientes, entretanto, condicionarem esta eficácia à exigência de homologação judicial.

Compreendido o sentido e alcance do art. 190 do CPC/2015, foi preciso investigar as razões pelas quais grande parte da doutrina processual do trabalho não tem reconhecido a

sua aplicação ao Processo do Trabalho. Identificou-se, assim, que esta doutrina, com base na má compreensão e na compreensão descontextualizada do art. 190 do CPC/2015, utiliza-se de três principais fundamentos para o rechaço às convenções processuais atípicas no Processo do Trabalho: a especificidade do Processo do Trabalho – especialmente, sua natureza inquisitiva, seus princípios próprios e o *jus postulandi* –, a indisponibilidade das normas materiais e processuais do trabalho, a desigualdade entre as partes da relação de emprego. Pôde-se perceber, também, que estes fundamentos eram utilizados no âmbito das discussões sobre a aplicabilidade do dispositivo ao Processo do Trabalho, mais especificamente tidos como argumentos de incompatibilidade do art. 190 do CPC/2016 com o Processo do Trabalho (art. 769 da CLT).

Assim, foi preciso reorganizar a ordem lógica de análise dos assuntos. Primeiro, analisou-se se o dispositivo em estudo realmente atende os critérios de aproveitamento, subsidiário ou suplementar, estabelecidos no art. 15 do CPC/2015 e nos arts. 769 e 889 da CLT, sendo, portanto, aplicável ou não ao processo trabalhista. Chegou-se, com este escopo, às seguintes inferências:

- i) Equivocadamente, identifica-se com Processo do Trabalho os processos que tramitam perante à Justiça do Trabalho e em que são aplicados, unicamente, o Direito Material do Trabalho, especialmente relativos à relação individual de emprego;
- ii) O Direito Processual do Trabalho é ramo do Direito Processual e guarda tripla relação de dependência: aproveita-se, por autorização legal (art. 15 do CPC/2015 e dos arts. 769 e 889 da CLT), da aplicação subsidiária e supletiva de normas do processo comum ou do processo cível, dos institutos, princípios e normas da Teoria Geral do Processo (v.g., jurisdição, ação, processo, defesa, coisa julgada, recurso, preclusão, competência, contraditório, juiz natural, duplo grau de jurisdição) e dos direitos e garantias processuais previstos na CF/88 – em referência ao modelo constitucional de processo (v.g., devido processo legal, acesso à justiça e todos deles decorrentes);
- iii) O Processo do Trabalho e o Processo Civil, ao longo dos últimos anos, se aproximaram mutuamente e, hoje, refletem o modelo de processo cooperativo, com a coexistência de espaços públicos e privados;
- iv) O Processo do Trabalho é explicado, atualmente, pela peculiaridade dos direitos materiais referentes às relações jurídicas decorrentes do embate entre trabalho e

capital, que define-lhe o procedimento e exige-lhe instrumentos suficientemente adequados para a sua efetivação;

- v) A análise sobre a compatibilidade entre o dispositivo do Processo Civil que se deseja importar com o Processo do Trabalho pressupõe, primeiro, a adequação daquele com a lógica formal das regras de procedimento do processo trabalhista para que, então, se defina se sua adoção aprimora ou não o procedimento ou a técnica processual trabalhista em consideração às principais pautas valorativas do modelo constitucional de processo;
- vi) O ônus argumentativo do juiz, no procedimento de heterointegração, recairá, por fim, na eventual ponderação entre os diferentes valores subjacentes às regras, com o escopo de encontrar, caso a caso, em qual medida a heterointegração é adequada, necessária e razoável, segundo os direitos fundamentais processuais e princípios jurídico-processuais envolvidos subjacente às regras processuais. Assim, se deve partir da compatibilidade com a lógica formal dos procedimentos para se investigar e ponderar sobre os valores processuais subjacente às regras, definindo sobre sua aplicabilidade, sem se acomodar, contudo, em retóricas hoje já esvaziadas e de duvidosa cientificidade, visíveis nos argumentos de incompatibilidade com um ou com todos os princípios ditos específicos; com os objetivos institucionais ou com o caráter inquisitivo do Processo do Trabalho;
- vii) O Processo do Trabalho não apresenta norma que trate da matéria do art. 190 do CPC/2015, atendendo, portanto, ao suporte fático dos “casos omissos”, previsto no art. 769 da CLT, e de “ausência de normas”, previsto no art. 15 do CPC/2015 – sem que se precise nem mesmo recorrer ao modelo de espécies de lacunas proposto pela corrente evolutiva ou se questionar sobre a existência de silêncio eloquente da CLT;
- viii) O raciocínio sobre a compatibilidade necessária a permitir a aplicação subsidiária do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho tem como parâmetro de análise, unicamente, a técnica processual prevista na cláusula geral de convencionalidade processual atípica (norma a ser importada) e o Processo do Trabalho (ramo do Direito Processual que a importa);
- ix) Reconhece-se a compatibilidade do art. 190 do CPC/2015 com a lógica formal dos procedimentos trabalhistas em geral, vez que são suficientemente capazes de absorver a técnica processual do art. 190 do CPC/2015 – tanto a prerrogativa da convencionalidade atípica das partes, quanto o dever jurisdicional de controle sobre a validade das convenções processuais;

- x) Os valores por de trás do art. 190 do CPC/2015 são os mesmos que incidem sobre o Processo do Trabalho e não há hierarquia apriorística entre os princípios jurídico-processuais, não havendo qualquer colisão principiológica – o que torna desnecessária a utilização dos critérios de proporcionalidade para se averiguar sobre a compatibilidade exigida pelos arts. 769 e 889 da CLT e art. 15 do CPC/2015. A compatibilidade existe justamente porque não há conflito entre os princípios jurídico-processuais; há, ao revés, identidade entre eles;
- xi) Se a convencionalidade processual é uma das dimensões da autocomposição e esta é um dos traços marcantes do Processo do Trabalho, reforça-se a evidente sintonia entre o art. 190 do CPC/2015 e o Processo do Trabalho;

Depois, passou-se a desmistificar-se os argumentos de indisponibilidade das normas materiais e processuais do trabalho e a desigualdade entre as partes da relação de emprego, que teriam o potencial de serem propriamente afetos ao plano da validade das convenções processuais atípicas. Sobre estes pontos de análise, foram traçadas as seguintes conclusões:

- i) O objeto das convenções processuais não recai sobre direitos trabalhistas. Assim, a dita indisponibilidade dos direitos trabalhistas pouco importa à discussão sobre a aplicabilidade do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho, que segue os critérios de heterointegração previstos nos arts. 769 e 889 da CLT e no art. 15 do CPC/2015;
- ii) O princípio ou a característica da indisponibilidade dos direitos trabalhistas não contamina as normas de Processo do Trabalho. Há uma premissa de barreira entre o Direito do Trabalho e o Processo do Trabalho construída não só pela instrumentalidade do processo e autonomia da Ciência Processual, mas especialmente pela maior abrangência do Processo do Trabalho frente ao Direito do Trabalho;
- iii) As normas processuais, tanto do Processo Civil, quanto do Processo do Trabalho, não são todas de ordem pública, tampouco são as normas do Processo do Trabalho mais cogentes ou de ordem pública que as do Processo Civil;
- iv) O art. 190 do CPC/2015 elegeu o critério do direito litigioso ser autocomponível, que pode, por sua vez, ser disponível ou indisponível. Existem, portanto, direitos indisponíveis cujos conflitos correspondentes admitem solução via autocomposição;

- v) A dita indisponibilidade de alguns direitos trabalhistas não impede a solução de conflito por autocomposição, que, aliás, é, reconhecidamente, estimulada pelo Direito e Processo do Trabalho;
- vi) Embora seja legítima a preocupação com a liberdade de manifestação da vontade do empregado na celebração de convenção processual prévia – especialmente durante vigência do contrato de trabalho – não autoriza se generalizar a desconfiança para alcançar uma inaplicabilidade total ou parcial do art. 190 do CPC/2015 no processo trabalhista ou uma invalidade apriorística de todas as convenções processuais atípicas. Essa forma avessa de silogismo acabaria por negar a outras partes, que não as da relação de emprego, o direito de celebrar convenções processuais no Processo do Trabalho (v.g. Ministério Público do Trabalho, sindicatos, empresas, entes públicos, etc.), traria diretamente do Direito do Trabalho, aplicável à relação empregatícia, uma presunção de desigualdade entre as partes e de restrição à autonomia da vontade para todas as outras relações jurídicas tratadas no Processo do Trabalho (relações de trabalho *lato sensu*, relações sindicais, relações entre sindicatos e empresas, etc.), projetando-se, inclusive, às convenções processuais incidentais, em que, regra geral, as partes costumam contar com assessoria jurídica e já não estão mais sob o vínculo da relação empregatícia.
- vii) O Direito Material do Trabalho não irradia a mesma proteção jurídica, explicada pela desigualdade entre as partes da relação de emprego, a todos os tipos de empregados e sob todos os direitos trabalhistas. Há diferentes graus de proteção que são estabelecidos em legislação específica e em normas coletivas direcionadas a certas categorias profissionais, espaços em que se considera a autonomia da vontade aos empregados, sindicatos e empresas, e a sua recente ampliação trazida pela Reforma Trabalhista, assim como a própria evolução jurisprudencial sobre o assunto;
- viii) Não é a subordinação jurídica do empregado ao empregador que explica a restrição à autonomia da vontade dos empregados especialmente no momento da contratação e durante a vigência do contrato de trabalho, mas a desigualdade entre as partes da relação de emprego – precisamente, a vulnerabilidade do empregado frente ao empregador;
- ix) Como a vulnerabilidade é conceito relacional e pode se dar em diferentes graus, a legislação passa, então, a definir situações em que o grau de eventual vulnerabilidade não justifica a restrição à autonomia da vontade dos empregados,



como o faz para os empregados hiperssuficientes frente à alteração do contrato de trabalho, para os empregados que podem celebrar convenção processual típica de arbitragem, para os empregados que estejam juridicamente assessorados, em juízo (transação judicial) ou fora dele (transação extrajudicial ocorrida em Câmara de Conciliação Prévia ou a ser homologada judicialmente como condição de eficácia, por processo de jurisdição voluntária ou por apresentação em ação judicial em curso);

- x) O principal problema que afeta a celebração de convenções processuais com produção de efeitos no Processo do Trabalho resume-se às convenções processuais atípicas prévias pactuadas pelas partes de relação de emprego sob as quais haja presunção de desigualdade que justifique restrição à autonomia da vontade sobre direitos trabalhistas quando lhes implicar prejuízo (art. 468 da CLT);
- xi) Para o art. 190 do CPC/2019, não basta que a parte seja ou esteja vulnerável; é preciso que a situação de vulnerabilidade frente à outra parte seja manifesta, isto é, seja reflexo de uma incontestável desigualdade e que tenha impacto direto na livre manifestação da vontade. É dizer que a vulnerabilidade da parte frente à(s) outra(s) – seja temporária ou permanente, seja por condições pessoais e/ou circunstâncias involuntárias em que está inserida – prejudica o espaço para o exercício real e efetivo da livre manifestação de vontade sobre o objeto processual por lhe tornar extremamente susceptível a anuir em sofrer um prejuízo processual concreto;
- xii) É a existência concreta de prejuízo processual – e não a susceptibilidade de anuir com o prejuízo, que acompanha o conceito de vulnerabilidade manifesta – o pressuposto para a declaração de invalidade das convenções processuais pactuadas por parte manifestamente vulnerável;
- xiii) As condições e circunstâncias que ensejam a vulnerabilidade manifesta não foram todas antevistas e listadas por nenhuma legislação e nem são suficientemente nominadas pela doutrina, mas são quaisquer fatos da vida real que impliquem na susceptibilidade involuntária para anuir de forma não livre, de modo a lhe impedir ou dificultar a prática de atos processuais. Essa conclusão decorre da própria abertura do texto da norma, que traz a situação de vulnerabilidade manifesta como conceito jurídico indeterminado a ser preenchido pelo Estado-juiz, casuisticamente;
- xiv) O dispositivo adota, como regra, a presunção de validade das convenções processuais atípicas prévias e incidentais apresentadas no processo para nele produzir efeitos, adotando um critério casuístico de investigação sobre a invalidade

da manifestação da vontade das partes, por considerar a vulnerabilidade da relação jurídica individual submetida à apreciação. Por isso, deliberadamente, reserva espaço para a celebração destas convenções por partes de relações jurídicas tradicionalmente assimétricas, indica qual o grau de vulnerabilidade é importante para impactar a manifestação livre da vontade e imputa ao Estado-juiz elevado ônus argumentativo para a invalidação das convenções processuais. Trata-se de um modelo flexível de proteção;

xv) O modelo rígido de proteção previsto nos arts. 9º, 444 e 468 da CLT, extraído a partir da característica de indisponibilidade que recai sob alguns direitos trabalhistas e da desigualdade material de partes, condicionam a validade da negociação de direitos trabalhistas de relativa disponibilidade entre empregado e empregador – durante a vigência do contrato de trabalho para nele se operarem as alterações contratuais correspondentes – ao resultado, no contexto global do negócio jurídico, não significar prejuízo ao empregado. É dizer que as prestações e contraprestações referentes ao direito material do trabalho, negociadas e assumidas pelas partes da relação de emprego, podem, validamente, significar um resultado de equilíbrio ou de vantagem ao empregado, jamais um resultado de desproporcional desvantagem a este. Este é o principal limite imposto pela desigualdade entre as partes da relação de emprego à autonomia da vontade dos empregados sobre os direitos trabalhistas. Quando não for observado o limite, tendo as partes negociado em prejuízo contratual ao empregado, e este reclamar a alteração em processo trabalhista, deverá demonstrar o prejuízo sofrido;

xvi) Enquanto o Direito Processual exige comprovação da situação de manifesta vulnerabilidade da parte para que a convenção processual prejudicial seja invalidada, o Direito do Trabalho não exige qualquer comprovação de vulnerabilidade do empregado para invalidar negociação prejudicial de direito material, pois a presume como sua própria razão de existência. Ambos, contudo, exigem a comprovação do prejuízo sofrido para invalidação do negócio;

xvii) Estabeleceu-se, por respeito às diferentes opções legislativas e objetos das convenções de direito material e processual, a convivência dos modelos de proteção rígido e flexível, respectivamente previstos no art. 468 da CLT e art. 190 do CPC/2015, de modo que a suposição de vulnerabilidade que fundamenta o Direito do Trabalho, as suas exceções (v.g. empregados hiperssuficientes e que possam firmar compromisso arbitral) e a regra da inalterabilidade contratual lesiva não se

transportam automaticamente ao conceito jurídico indeterminado de “partes em manifesta situação de vulnerabilidade”, previsto no dispositivo processual civil, para fins de invalidação das convenções processuais atípicas.

xviii) Para os empregados que, porventura, celebrarem com seus empregadores convenções processuais globalmente consideradas prejudiciais, durante a vigência do contrato de trabalho, o ônus processual de comprovarem, para além do prejuízo processual (exigência própria da teoria das nulidades processuais), a situação de manifesta vulnerabilidade presente no momento da celebração – por condições pessoais e/ou circunstâncias involuntárias, temporárias ou permanentes – que tiver influenciado negativamente o exercício de real e livre manifestação da vontade sobre o objeto processual.

Em sequência, admitindo-se a aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho e compreendida a influência da indisponibilidade das normas materiais do trabalho e do pressuposto de desigualdade entre as partes da relação de emprego, provenientes do regime rígido de proteção estabelecido pelo Direito Material do Trabalho, passou-se a trabalhar as especificidades que o Processo do Trabalho pudesse imprimir às convenções processuais atípicas, especialmente quanto aos requisitos de validade.

O ponto alto desta parte da pesquisa é abordagem segregada do requisito da manifestação de vontades livres e sem defeitos segundo o momento da celebração da convenção processual atípica (prévia ou incidental) e a natureza da relação de trabalho (de emprego ou não). Assim, segundo as mesmas premissas já estabelecidas previamente no trabalho, aprofundou-se, com o viés mais prático, sobre o consentimento assentido sobre convenção processual prévia desvinculada de típica relação de emprego, consentimento assentido sobre convenção processual prévia prevista em contrato de trabalho e em aditivos contratuais e consentimento assentido em convenção processual incidental. Outro ponto de destaque desta parte do trabalho é a definição dos contornos sobre a abusividade na inserção de convenção processual em contrato de trabalho de adesão. São as principais inferências referidas:

- i) O controle especial de conteúdo previsto no parágrafo único do art. 190 do CPC/2015 restringe-se aos contratos de trabalho de adesão, nos quais, não havendo espaço de negociação entre as partes sobre os termos contratuais, se faz uso de cláusulas uniformes e inalteráveis, formuladas unilateralmente, sem consideração a um aderente específico, que manifestará sua vontade de contratar de forma adesiva;

- ii) A lei processual separou a manifesta situação de vulnerabilidade, capaz de influenciar a livre e esclarecida manifestação da vontade, da inserção abusiva de convenção processual em contrato de adesão de trabalho, denotando que: a condição de aderente não significa manifesta situação de vulnerabilidade; a ausência de espaço de negociação sobre as cláusulas contratuais enseja proteção sobre a abusividade de sua inserção e, portanto, sobre o equilíbrio contratual, considerando o contexto global do contrato e usos e costumes referentes ao negócio jurídico; são tidas como válidas as convenções processuais incluídas em contrato de trabalho de adesão quando compatíveis com a boa-fé objetiva ainda que provoquem desvantagem ao aderente em nível aceitável;
- iii) A abusividade das convenções processuais atípicas inseridas em contrato de adesão de trabalho está atrelada ao resultado de dificuldade irrazoável para o exercício dos direitos constitucionais ao acesso à justiça, à ampla defesa e ao contraditório;
- iv) Não se exclui que o aderente do contrato de trabalho também possa experimentar situação de manifesta vulnerabilidade no momento da celebração, contudo, reforça-se que tal vulnerabilidade não deverá ser identificada com a ausência de espaço de negociação, mas, v.g., com importante falta de informação sobre a avença – que retira o esclarecimento necessário à liberdade da manifestação da vontade – ou com a significativa premência econômico-financeira – que retira do aderente vulnerável a opção de não contratar e, por isso, torna sua manifestação de vontade não livre sobre o contrato de trabalho de adesão que preveja cláusula convencional prejudicial, considerando-lhe o contexto global;
- v) Embora do Direito do Trabalho não se traga, automaticamente, uma presunção de vulnerabilidade dos empregados, é bastante razoável prever-se que muitos deles não entenderão sobre objeto acerca do qual manifestam sua vontade em contrato de trabalho, de adesão ou *gré à gré*, seja em relação ao significado e alcance dos direitos materiais, seja em relação aos direitos processuais;
- vi) O exercício do dever de informação, como expressão da boa-fé objetiva, pode eliminar eventual assimetria informacional significativa existente entre as partes da relação de emprego, resguardando a validade das convenções processuais previstas em contrato de trabalho, ainda que de adesão. Tal assimetria pressupõe, contudo, ausência de cognoscibilidade sobre o conteúdo e riscos de cláusula relativamente complexa, levando em conta a quantidade e qualidade de informação de que dispôs o suposto vulnerável informacional. A desinformação deve, assim, ser legítima para

que haja, diante de assimetria informacional, o dever de uma das partes de informar a outra sobre o conteúdo da convenção processual;

- vii) Nem todo o contrato de trabalho será de adesão, nem toda relação de emprego há assimetria informacional importante, capaz de afetar a decisão de contratação ou o modo de contratação, tampouco a desinformação da parte sempre será legítima ou recairá sempre na figura do empregado, assim como nem toda convenção processual será complexa;
- viii) Pela grande variação de profissões, atividades econômicas, modelos empresariais, métodos de trabalho, certamente haverá empregados que não experimentarão qualquer vulnerabilidade ou que, mesmo experimentando alguma vulnerabilidade, não tenha relação com ou não impacte suficientemente a livre manifestação da vontade sobre o objeto da convenção processual. Da mesma forma, nem sempre a convenção processual atípica será, no contexto global das prestações e contraprestações, prejudicial ao empregado. Ela poderá significar uma distribuição equilibrada ou de vantagem em favor do empregado e ser, portanto, válida;
- ix) Embora as partes das convenções processuais atípicas incidentais sejam os próprios sujeitos do processo e não seus advogados, quando estes os representarem, firmando-as em nome dos representados por conta de procuração com poderes específicos, o parâmetro para a análise da qualidade recairá sobre a manifestação de vontade emanada pelo advogado;
- x) Nas oportunidades em que a parte celebra em seu próprio nome convenções processuais atípicas incidentais, contando com apenas com a assessoria jurídica de seu advogado, o parâmetro para análise da qualidade recairá sobre a manifestação de vontade emanada pela parte;
- xi) No caso de a parte exercer sozinha a capacidade postulatória (art. 791 da CLT), é provável que haja alguma assimetria informacional importante, capaz de prejudicar a liberdade e o esclarecimento necessários à manifestação da vontade, caracterizando situação de manifesta vulnerabilidade técnica-jurídica. O juiz, assim como o faz sempre que uma das partes se utiliza do *jus postulandi*, terá que exercer um papel de controle efetivo sobre a igualdade processual sem lhe comprometer, contudo, a imparcialidade, provendo à parte leiga que postula sem representação ou assistência jurídica o esclarecimento necessário a corrigir eventual assimetria informacional sobre o objeto processual;

- xii) Acaso as partes, nas condições acima, já tiverem celebrado a convenção processual atípica incidental, tendo-lhe apresentado no processo trabalhista, ao juiz restará o dever de controle sobre a validade da avença, após oportunizado o contraditório prévio. Nada impede que, pelo exercício do referido contraditório, a parte venha a convalidar a convenção processual pela constituição de advogado ou pela comprovação de assessoria jurídica prestada sobre o objeto daquela;
- xiii) A parte não leiga em exercício da capacidade postulatória (v.g. professor de Direito, bacharel em Direito, membro do Ministério Público, da Defensoria Pública, da Advocacia Pública), por conhecer do alcance, significado e riscos envolvidos na convenção processual atípica incidental, tende a não apresentar situação de manifesta vulnerabilidade;

Por fim, organizou-se as ideias sobre o regime de invalidade das convenções processuais atípicas no Processo do Trabalho, confirmando-se, especialmente, a necessidade de garantir o contraditório prévio às partes antes de o juiz invalidar convenção processual atípica, oportunidade em que desempenhará um elevado ônus de argumentação na fundamentação desta decisão.

Esclarece-se que, ao longo do trabalho, foi necessário realizar algumas opções de recorte do tema, de modo a não escapar do principal problema abordado. Assim, ressalta-se que não foi objetivo deste estudo simular ou testar quais seriam as convenções processuais atípicas válidas a produzirem efeitos no Processo do Trabalho – assunto afeto ao tema dos limites objetivos das convenções processuais atípicas. Tendo em consideração a doutrina processual do trabalho de rechaço às convenções processuais atípicas e o posicionamento do TST na IN nº 39/2016, o escopo de confirmar a aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao Processo do Trabalho e entender quais as especificidades que este imprime no plano da validade destas convenções já foi, verdadeiramente, um desafio e, espera-se, uma contribuição científica útil.

## BIBLIOGRAFIA

- ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: Juspodivm, 2015.
- ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015.
- \_\_\_\_\_. A contratualização do processo: das convenções processuais no processo civil. São Paulo, LTr, 2015.
- \_\_\_\_\_. Das convenções processuais no processo civil. Tese (Doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2014.
- ALMEIDA, Renato Rua de. O art. 190 do novo CPC tem aplicabilidade para o dissídio coletivo? Revista LTr. São Paulo, a. 80, t. 2, n. 7, p. 824-827, jul. 2016.
- ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de. Convenções processuais: disciplina no Código de Processo Civil de 2015 e aplicabilidade no processo do trabalho. In: MIESSA, Élisson (coord.). O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho. Salvador: Editora JusPodivm, 2016.
- ALVIM NETTO, José Manuel de Arruda. Manual de direito processual civil. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, v. 1.
- ALVIM, J. E. Carreira. Teoria geral do processo. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense. 2005.
- ALVIM, Teresa Arruda; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia; RIBEIRO, Leonardo Ferre da Silva; MELLO, Rogério Torres. Primeiros Comentários ao novo Código de Processo Civil – artigo por artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- AMARAL, Paulo Osternarck. Provas: atipicidade, liberdade e instrumentalidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 145.
- ANDRADE, Juliana Melazzi; TEMER, Sofia. Convenções processuais na execução: modificação consensual das regras. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017.
- APRIGLIANO, Ricardo. A ordem pública no direito processual civil. Tese (Doutorado), Universidade de São Paulo, 2010.

ARAÚJO, Francisco Rossal de. O novo CPC e o processo de trabalho: a Instrução normativa n. 39/2016 - TST: referências legais, jurisprudenciais e comentários. São Paulo: LTr, 2017.

ARRUDA ALVIM NETTO; José Manuel de. Manual de direito processual civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 14<sup>a</sup> ed., 2011.

ASSIM, Araken de. Manual de execução. 11<sup>a</sup> ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

\_\_\_\_\_. Processo civil brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, v.2, t.1.

\_\_\_\_\_. Processo civil brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, v.1.

ATAÍDE JUNIOR, Jaldemiro Rodrigues de; LESSA NETO, João Luiz; AVELINOM Murilo Teixeira; RAMOS NETO, Newton Pereira. No acordo de procedimento qual é o papel do juiz (codeclarante, mero homologador ou outro)? Revista Brasileira de Direito Processual, Belo Horizonte, a. 23, n° 91, jul/set, 2015.

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais. Existência, validade e eficácia. Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. Revista de Processo. São Paulo, a. 40, n. 244, p. 393-423, jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Negócios jurídicos processuais: existência, validade e eficácia – campo variável. Revista de Processo. V. 244, ano 40, p. 403.

AURELI, Arlete Inês. Análise e limites da celebração de negócios jurídicos processuais. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017.

AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais. Revista de Processo, São Paulo, v.40, n. 246, p. 219-238, ago./2015.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. A boa-fé na formação dos contratos. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 87, 1992.

\_\_\_\_\_. Negócio jurídico: existência, validade e eficácia. 3<sup>a</sup> ed., São Paulo: Saraiva, 2000.

\_\_\_\_\_. Negócio jurídico: existência, validade e eficácia. 4<sup>a</sup> ed., São Paulo: Saraiva, 2002.



BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Aspectos da “execução” em matéria de obrigação de emitir declaração de vontade. In: Temas de direito processual, 6ª série. São Paulo: Saraiva, 1997.

\_\_\_\_\_. Direito processual civil – Ensaios e pareceres. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

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

\_\_\_\_\_. Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual. Salvador: JusPodivm, 2013

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Direito e processo: influência do direito material sobre o processo, 6ª ed., São Paulo, Malheiros, 2011.

\_\_\_\_\_. Efetividade do processo e técnica processual. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BELMONTE, Alexandre Angra. O novo Código Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual do direito do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

BERNARDES, Filipe. Manual de Processo do Trabalho. Salvador: JusPodivm, 2018.

BETTI, Emilio. Teoria generale del negozio giuridico. Ristampa. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2002.

\_\_\_\_\_. Teoria Geral do Negócio Jurídico. Fernando Miranda (Trad.). Coimbra: Coimbra, tomo II, 1969.

BOCALON, João Paulo. Os negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil brasileiro. Dissertação (Mestrado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2016.

BONE, Robert G. Party rulemaking: making procedural rules through party choice. Texas Law Review, v. 90, 2012.

BONFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocia. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015.

\_\_\_\_\_. A legitimidade extraordinária de origem negocial. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita

Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017.

BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. A alegada inconstitucionalidade da Instrução Normativa n.º 39 do TST e o modelo brasileiro de processo do trabalho. In: BELMONTE, Alexandre Angra; DUARTE, Bento Herculano; SILVA, Bruno Freire e (Coord.). O novo CPC aplicado ao processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2016.

BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Teoria dos ilícitos civis. Salvador: JusPodivm. 2014.

BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 148, jun., 2007.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (TST). Gabinete da Presidência (GP). Instrução normativa n.º 39. Dispõe sobre as normas do Código de Processo Civil (CPC) de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho, de forma não exaustiva. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/guest/instrucoes-normativas>. Acesso em: 01/01/20.

BUCHMANN, Adriana. Limites objetivos ao negócio processual atípico. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal de Santa Catarina, 2017.

BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de Direito Processual Civil. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: Juspodivm, 2015.

CABRAL, Antonio do Passo. A resolução n. 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as convenções processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015.

\_\_\_\_\_. Convenções processuais no processo do trabalho. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Coord.). Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos. São Paulo: LTr, 2018.

\_\_\_\_\_. Convenções Processuais no Processo do Trabalho. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Coord.). Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos. São Paulo: LTr, 2018.

\_\_\_\_\_. Convenções processuais. 2ªed. Salvador: JusPodivm, 2018.

\_\_\_\_\_. Imparcialidade e imparcialidade. Por uma teoria sobre repartição e incompatibilidade de funções no processo civil e penal. Revista de Processo, a. 32, v. 149, jul., 2007.

\_\_\_\_\_. Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2ª ed., 2010.

\_\_\_\_\_. Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2ª ed., 2010.

\_\_\_\_\_. Teoria das nulidades processuais no direito contemporâneo. Revista de Processo, São Paulo: v. 255, maio./2016.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Convenções em matéria processual. Revista de Processo, v. 40, n. 241, mar. 2015.

CADIET, Loïc. Los acuerdos procesales em derecho francês: situación actual de la contractualización del processo y de la justicia em Francia. Civil Procedure Review, v. 3, n. 3, ago-dez., 2012.

CAIRO JR., José. Curso de Direito Processual do Trabalho. 12ª ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

CALDAS, Kaique Martine; MEIRELES, Edilton. Possibilidade de aplicação das convenções processuais no processo do trabalho. Revista Jurídica Luso-Brasileira, v. 4, 2018.

CALHEIROS, Bruno Antonio Acioly. A negociação processual e sua compatibilidade com o processo do trabalho. Revista Ltr, São Paulo, v. 81, n. 7, jul. 2017.

CALMON DE PASSOS, José Joaquim. A nulidade no processo civil. Tese (Livre-Docência). Universidade Federal da Bahia, 1959.

\_\_\_\_\_. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

\_\_\_\_\_. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CÂMARA, Alexandre. Lições de direito processual civil. São Paulo: Atlas, v. 1, 25ª ed., 2014.

CAMBI, Eduardo; NEVES, Aline Regina das. Flexibilização procedimental no novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.); MACEDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre (Org.). Novo CPC doutrina selecionada. Salvador: Juspodvm, 2015, v.1.

CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo. Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia, nº 17.

CAPONI, Remo. Autonomia privata e processo civile: gli accordi processuali. Civil Procedure Review. v.1, nº 2, jul/set, 2010.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

CARNELUTTI, Francesco. Formazione progressiva del contratto. Rivista del diritto commerciale, v. XIV, nº 2, 1916.

\_\_\_\_\_. Pactum de compromittendo. Studi di diritto processuale. Padova: Cedam, v. II, 1921.

\_\_\_\_\_. Sistema di Diritto Processuale Civile. Vol. I. Padova: Cedam, 1936.

\_\_\_\_\_. Sistema de Direito Processual Civil. Vol. III. São Paulo: Classic Book, 2000.

CASTELO, Jorge Pinheiro. O direito material e processual do trabalho e a pós-modernidade: a CLT, o CDC e as repercussões do novo Código Civil. São Paulo: LTr, 2003.

CASTRO, Ítalo Menezes de. Contraditório e efetividade: análise da vedação à decisão-surpresa no processo civil brasileiro e sua compatibilidade com o processo do trabalho. Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo, 2019.

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa.; JORGE NETO, Francisco Ferreira. Direito Processual do Trabalho. São Paulo: Atlas, 2018.

CESÁRIO, João Humberto. O processo do trabalho e o novo código de processo civil: critérios para uma leitura dialogada dos artigos 769 da CLT e 15 do NCPC. Revista LTr, São Paulo, v. 79, nº 04.

CHAVES, Luciano Athayde; PAULA, Raquel Tavares. O novo regramento da prova emprestada no CPC/2015 e a necessidade de negociação processual para a sua utilização:

como decide o Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região? Revista de direito do trabalho, São Paulo, v. 44, n. 191, jul. 2018.

CHAVES, Luciano Athayde. As lacunas no direito processual do trabalho. In: CHAVES, Luciano Athayde (Org.). Direito Processual do Trabalho: Reforma e efetividade. São Paulo: LTr, 2007.

\_\_\_\_\_. As reformas processuais e o processo do trabalho. Revista do TST, v. 73, nº 1, jan/mar., 2007.

CHIOVENDA, Giuseppe. La nature processuale delle norme sulla prova e l'efficacia della legge processuale nel tempo. In: Saggi di Diritto Processuale Civile. Roma: Foro italiano, v. I, 1930.

\_\_\_\_\_. Principii di Diritto Processuale. Napoli: Jovene, 1965.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. São Paulo: Malheiros, 2007.

COELHO, Fabio Ulhoa. Princípios de direito comercial – com anotações ao projeto de código comercial. São Paulo: Saraiva, 2012.

COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. A autonomia do direito processual do trabalho. In: COLNAGO, Lorena Rezende; NAHAS, Thereza Christina (Coord.). Processo do Trabalho Atual. Aplicação dos enunciados do Fórum Nacional e da Instrução Normativa do TST. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

CORDEIRO, Adriano Consentino. Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, 2016.

CORDEIRO, Wolney de Macedo. Da releitura do método de aplicação subsidiária das normas de direito processual comum ao processo do trabalho. In: CHAVES, Luciano Athayde (Org.). Direito Processual do Trabalho: reforma e efetividade. São Paulo: LTr, 2007.

CÔRTEZ, Estefânia Freitas. Negócios jurídicos processuais: o acordo processual que atribui a exequibilidade de documento. Dissertação (Mestrado). Universidade Estadual do Rio de Janeiro, 2018.

COSTA, Alfredo Araújo Lopes da. Direito processual civil brasileiro. Rio de Janeiro: Forense, v. II, 2ª ed., 1969.

\_\_\_\_\_. Manual elementar de direito processual civil. Rio de Janeiro: Forense, p. 195.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. As noções jurídico-processuais de eficácia, efetividade e eficiência. Revista de Processo, a. 30, n. 121, mar., 2005.

COSTA, Marília Siqueira da. Convenções processuais sobre intervenção de terceiros. Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo, 2017.

COSTA, Rafaella Souza Oliveira. Negócios processuais: aplicação ao processo do trabalho - análise principiológica. Revista LTr: Legislação do Trabalho, São Paulo, v.80, n.7, p. 838-848, jul. 2016.

CUNHA, Leonardo Carneiro da; TERCEIRO NETO, João Otávio. A interpretação da cláusula compromissória na arbitragem trabalhista. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Coord.). Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos. São Paulo: LTr, 2018.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Artigo 190. In: MARINONI, Luiz Guilherme (et al.) (Coords.). Comentários ao Código de Processo Civil: artigos 188 ao 293, v.3. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

\_\_\_\_\_. Comentário ao art. 190. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

\_\_\_\_\_. Comentários ao art. 489 do CPC/2015. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; et al (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

\_\_\_\_\_. Negócios jurídicos processuais no Processo Civil Brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015.

DALAZEN, João Oreste. Reflexões sobre o poder normativo da Justiça do Trabalho e a EC nº 45/2004. In: PAIXÃO, Cristiano, RODRIGUES, Douglas Alencar, CALDAS, Roberto Figueiredo (Coord.) Os novos horizontes do direito do trabalho: homenagem ao Ministro José Luciano de Castilho Pereira. São Paulo: LTr, 2005.

DAVIS, Kevin E.; HERSHKOFF, Helen. Contracting for procedure. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: Juspodivm, 2015.

DELGADO, Gabriela Neves; DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC ao Processo do Trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. In: MIESSA, Élisson (Coord.). O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho. Salvador: Juspodivm, 2015.

DELGADO, Maurício Godinho. Constituição da República, Estado Democrático de Direito e Negociação Coletiva Trabalhista. Revista LTr, São Paulo, v. 80, nº 12, 2016.

\_\_\_\_\_. Curso de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2014.

\_\_\_\_\_. Princípios Constitucionais do Trabalho e Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho. São Paulo: LTr, 2017.

DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual: parte I. Revista de Processo, São Paulo, v.40, n.247, set./2015.

\_\_\_\_\_. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte II. Revista de Processo, São Paulo, v.40, nº 248, out./2015.

\_\_\_\_\_. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte III. Revista de Processo, São Paulo, v.42, nº 249, nov./2015.

DIDIER JR. Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria; BRAGA, Paula Sarno. Comentários ao art. 489 do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique, Pedrosa. Teoria dos fatos jurídicos processuais. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Justiça multiportas e tutela adequada em litígios complexos: a autocomposição e os direitos coletivos. In: CABRAL, Trícia Navarro Xavier; ZANETI JR., Hermes. (Coord.). Justiça multiportas: mediação, conciliação e arbitragem e outros meios adequados de solução de conflitos. Salvador: Juspodivm, 2018.

DIDIER JR., Fredie. BONFIM, Daniela. Exercício tardio de situação jurídicas ativas. O silêncio como fato jurídico extintivo: renúncia tácita e suppressio. Revista Brasileira de Direito Processual. Belo Horizonte: Fórum, ano 18, nº 71, jul-set, 2010, p. 189-214.

DIDIER JR., Fredie. Cláusulas gerais processuais. Revista de Processo, a. 35, n. 187, set., 2010.

\_\_\_\_\_. Curso de direito processual civil. 18ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016, v. 1.

\_\_\_\_\_. Curso de direito processual civil. 19ª ed. Salvador: JusPodivm, 2017, v. 1.

\_\_\_\_\_. Fundamentos do princípio da cooperação no direito processual civil português. Coimbra: Coimbra, 2010.

\_\_\_\_\_. Negócios processuais atípicos no CPC-2015. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017.

\_\_\_\_\_. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. Revista de Processo, n. 198, ago., 2011.

\_\_\_\_\_. Princípio do autorregramento da vontade no processo civil. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015.

\_\_\_\_\_. Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento. Revista Gênesis de Direito Processual Civil, Curitiba, nº 21, jul/set, 2001.

\_\_\_\_\_. Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento. Revista da Ajuris, n. 83, t. I, set., 2001.

\_\_\_\_\_. Teoria dos fatos jurídicos processuais. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. São Paulo: Malheiros, 1998.

\_\_\_\_\_. Intervenção de terceiros. São Paulo: Malheiros, 1997.

DINIZ, Maria Helena. As lacunas do direito. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

DINO, Nicolao. A colaboração premiada na improbidade administrativa: possibilidade e repercussão probatória. In: SALGADO, Daniel de Resende; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (Coord.). A prova no enfrentamento à macrocriminalidade. Salvador: Juspodivm, 2015.

DODGE, Jaime L. The limits of procedural private ordering. Virginia Law Review, v. 97, n. 4, jun., 2011.

DORNELES, Leandro do Amaral D. de; OLIVEIRA, Cintia Machado. Direito do Trabalho. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016.



DORNELES, Leandro do Amaral D. de. A reforma trabalhista: algumas repercussões na propedêutica juslaboral. Revista Fórum Justiça do Trabalho, Belo Horizonte, a. 25, nº 415, jul., 2018.

DUARTE, Antônio Aurélio Abi Ramia. Negócios processuais e seus novos desafios. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Org.). Procedimentos Especiais na Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 2015.

DUARTE, Bento Herculano. Poderes do Juiz do Trabalho: direção e protecionismo processual. São Paulo: LTr, 1999.

DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

EÇA, Vitor Salino de Moura. Diálogo principiológico de Direito e Processo do Trabalho. In: Principiologia: estudos em homenagem ao centenário de Luiz de Pinho Pedreira da Silva: um jurista de princípios. São Paulo: LTr, 2016.

EZEQUIEL, Caroline Dal Poz. Negócio jurídico processual. Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo, 2017.

FACÓ, Juliane Dias. A aplicação do art. 190 do CPC/2015 ao processo do trabalho: compatibilidade dos negócios processuais atípicos com o ordenamento trabalhista. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Bratriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017.

FALCE, Lúcio Roberto. O negócio processual: o processo do Trabalho e a reforma trabalhista. Revista de direito do trabalho, v. 44, n. 194, out. 2018.

FARIA, Guilherme Henrique Lage. Negócios processuais no modelo constitucional de processo. Salvador: JusPodivm, 2016.

FAVA, Marcos Neves. A arbitragem como meio de solução dos conflitos trabalhistas. Revista de Direito do Trabalho, a. 32, nº 123, jul./set., 2006.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Curso crítico de Direito do Trabalho: teoria geral do Direito do Trabalho. São Paulo: Saraiva, 2013.

FERRARI, Vincenzo. Le parti e il rischiodel processo. In: Accordi di parte e Processo. Supplemento della Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, ano LXII, nº 3, 2008.

FILHO, Cassio Colombo. A autonomia do direito processual do trabalho e o novo CPC. Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, Paraná, v. 4, n. 39, abr., 2015.

FONSECA, Bruno Gomes Borges da. Compromisso de ajustamento de conduta. São Paulo: LTr, 2013.

FONTES, André. A pretensão como situação jurídica subjetiva. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

FRANCO, Vera Helena de Mello. Teoria geral do contrato – confronto com o direito europeu futuro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FURTADO, Emmanuel Teófilo; BRUXEL, Charles da Costa. O art. 15 do novo código de processo civil e os critérios de aplicação do direito processual comum ao processo do trabalho. Revista LTr, São Paulo, v. 81, nº 03, mar./2017.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. Teoria Geral do Processo: Comentários ao CPC de 2015. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, v. 1.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; SOUZA, Maurício Bearzotti. Os princípios da adequação da adaptabilidade e da flexibilização procedimental pelo juiz no novo CPC. Revista do TST, Brasília, v. 82, nº 3, jul, set, 2016.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Flexibilização procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual. Tese (Doutorado). Universidade de São Paulo, 2007.

\_\_\_\_\_. Flexibilização procedimental – razoabilidade ou excesso de poder do juiz? In: ROSSI, Fernando; RAMOS, Glauco Cumerato; GUEDES, Jefferson Carús; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro (Coord.). O futuro do processo civil no Brasil. Belo Horizonte: Forum. 2011.

\_\_\_\_\_. Procedimentos, déficit procedimental e flexibilização procedimental no CPC/2015. Revista de Informação Legislativa, a. 48, n. 190, abr-jun., 2011.

GALDINO, Flávio. Comentários ao art. 63 do CPC/2015. In: In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GIGLIO, Wagner D; CORRÊA, Cláudio Giglio Veltri. Direito Processual do Trabalho. São Paulo: Saraiva, 2007.

GODINHO, Robson Renault. A autonomia das partes e os poderes do juiz entre o privatismo e o publicismo do processo civil brasileiro. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, n.50, p. 169-208, out/dez. 2013.

\_\_\_\_\_. A autonomia das partes no projeto do Código de Processo Civil: a atribuição convencional do ônus da prova. In: FREIRE, Alexandre et all (Org.). Novas tendências do processo civil. Salvador: Juspodivm, v. 3, 2014.

\_\_\_\_\_. A possibilidade de negócios jurídicos processuais atípicos em matéria probatória. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, n. 56, p. 191-199, abr./jun. 2015.

\_\_\_\_\_. Convenções sobre o ônus da prova: estudo sobre a divisão de trabalho entre as partes e os juízes no processo civil brasileiro. Tese (Doutorado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2013.

\_\_\_\_\_. Negócios processuais sobre o ônus da prova no novo Código de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

\_\_\_\_\_. Reflexões sobre os poderes instrutórios do juiz: o processo não cabe do “Leito de Procusto”. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2014, n. 235.

GOMES, Fábio Rodrigues. Arbitragem e processo do trabalho: dois lados de uma mesma moeda. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Coord.). Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos. São Paulo: LTr, 2018.

GOMES, Luiz Roldão de Freitas. Contrato. Rio de Janeiro: renovar, 2ª ed., 2002.

GOMES, Orlando. Introdução ao Direito Civil. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro. São Paulo: Saraiva, v. 3, 9ª ed., 2012.

GONÇALVES, Igor Sousa. O instituto da negociação processual na Justiça do trabalho: compatibilidade, limites e desafio. Revista de direito do trabalho, São Paulo, SP, v. 43, n. 183, nov. 2017.

GRECO FILHO, Vicente. Direito processual civil brasileiro. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, v.2.

GRECO, Leonardo. Atos de disposição das partes: primeiras reflexões. In: MEDINA, José Miguel Garcia et al. (Coord.). Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

\_\_\_\_\_. Instituições de direito processual civil. Introdução ao direito processual civil. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. 1.

\_\_\_\_\_. Novas perspectivas da efetividade e do garantismo processual. In: MITIDIERO, Daniel; AMARAL, Guilherme Rizzo (Coord.). Processo Civil – Estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. São Paulo: Atlas, 2012.

\_\_\_\_\_. Os atos de disposição processual: primeiras reflexões. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro: UERJ, a. 1, v. 1, out-dez. 2007.

\_\_\_\_\_. Publicismo e privatismo no processo civil. Revista de Processo. São Paulo: RT, a. 33, v. 164, out. 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O Poder Judiciário e a administração dos conflitos sociais. Revista do Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. Série Eventos, nº 4. São Paulo, 1994.

\_\_\_\_\_. Processo trabalhista e processo comum. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 3, n. 15, p. 85-94, set./out. 1978

\_\_\_\_\_. TST: a aplicação supletiva do CPC ao processo do trabalho. Algumas questões cruciais. In: ALVIM, Teresa Arruda, CIANCI, Mirna, DELFINO, Lucio, GRINOVER, Ada Pellegrini et. al. (Coord.). Novo CPC aplicado visto por processualistas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. Processo Constitucional e Direitos Fundamentais. 4ª ed. São Paulo: RCS, 2005.

GUERRA, Marcelo Lima. O CPC/2015 e o processo do trabalho na perspectiva do modelo constitucional de processo. In: REIS, Sérgio Cabral dos (Coord.). O novo CPC e sua repercussão no processo do trabalho – encontros e desencontros. São Paulo: LTr, 2016.

GUIMARÃES, Luiz Machado, Ato processual (verbete). In: SANTOS, J. M. de Carvalho; DIAS, José de Aguiar. Repositório Enciclopédico do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro: Borsoi, sem ano, v. 5.

\_\_\_\_\_. Estudos de direito processual civil. Rio de Janeiro: Jurídica e Universitária, 1969.

HIGA, Flávio da Costa. A perda de uma chance no Direito do Trabalho. Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2011.

JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney;. Negócio processual no Processo do Trabalho: apontamentos gerais. Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, v. 6, n. 55, p. 44-70, out./nov. 2016.

KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. São Paulo: Martins Fontes, 6ª ed., 1999.

KERN, Christoph A. Procedural contracts in Germany. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: Juspodivm, 2015.

KEUNECKE, Manoella Rossi; SILVA, Bruno Freire e. O Novo CPC e o Processo do Trabalho II: processo de conhecimento. São Paulo: LTr, 2017.

KEUNECKE, Manoella; SILVA, Bruno Freire e. O incidente de resolução de demandas repetitivas e sua aplicação no processo do trabalho. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso; GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). Novo CPC e o Processo do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016.

KOMATSU, Roque. Da invalidade no processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991

KOTTOW, Michael. H. Comentários sobre bioética, vulnerabilidade e proteção. In: GARRAFA, Volnei; PESSINI, Leo (Org). Bioética: poder e injustiça. 2 ed. São Paulo: Centro Universitário São Camilo, 2004.

KOURY, Luiz Ronan Neves. O Modelo Cooperativo e o Processo do Trabalho. In: VIANA, Márcio Túlio *et all* (Corrd.). O que há de novo no Processo do Trabalho: homenagem ao professor Aroldo Plínio Gonçalves. São Paulo: LTr, 2015.

\_\_\_\_\_. As repercussões do novo Código de Processo Civil no direito do trabalho: avanço ou retrocesso? Revista do TST, v. 78, nº 3, jul-set./2012.

LAURINO, Salvador Franco de Lima. Aplicação subsidiária do processo comum ao processo do trabalho. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Org.). Procedimentos Especiais na Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 2015.

\_\_\_\_\_. Aspectos gerais da aplicação do novo CPC no Processo do Trabalho. In: BELMONTE, Alexandre Angra; DUARTE, Bento Herculano; SILVA, Bruno Freire e (Coord.). O novo CPC aplicado ao processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2016.

\_\_\_\_\_. O artigo 15 do novo Código de Processo Civil e os limites da autonomia do processo do trabalho. In: BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas, MALLET, Estêvão, DIDIER JR., Fredie (Org.). Coleção Repercussões do Novo CPC - v.4 - Processo do Trabalho. Salvador: Juspodivm, 2015.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de direito processual do trabalho. São Paulo: LTr, 2012.

\_\_\_\_\_. Ministério Público do Trabalho. São Paulo: Saraiva, 2014.

\_\_\_\_\_. Princípios jurídicos fundamentais do novo Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho. In: MIESSA, Élisson. (Org.). O novo código de processo civil e seus reflexos no processo de trabalho. Salvador: Juspodivm, 2016.

LIEBMAN, Enrico Tullio. Manual de direito processual civil. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985, v.1

LIMA, Bernardo Silva de. Sobre o negócio jurídico processual. In: DIDIER JR., Fredie; EHRHARDT JR., Marcos (Coord.). Revisitando a teoria do fato jurídico: homenagem a Marcos Bernardes de Mello. São Paulo: Saraiva, 2010.

LIMA, Francisco Meton Marques de. Manual de processo do trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2008.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. Condições gerais dos contratos e cláusulas abusivas. São Paulo: Saraiva, 1991.

LORA, Ilse Marcelina Bernardi. Impactos do Novo Código de Processo Civil no Processo do Trabalho. Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária, São Paulo, v. 27, nº 324, jun/2016.

LUDWIG, Guilherme Guimarães. O princípio da eficiência como vetor de interpretação da norma processual trabalhista e a aplicação subsidiária e supletiva do novo Código de Processo Civil. In: MIESSA, Élisson (Coord.). O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho. Salvador: Juspodivm, 2015.

MACÊDO, Luca Buri de; PEIXOTO, Ravi Medeiros. Negócio processual acerca da distribuição do ônus da prova. Revista de Processo, a. 40, n. 241, mar., 2015.

MACHADO, Marcelo Pacheco. A privatização da técnica processual no projeto de novo Código de Processo Civil. In: FREIRE, Alexandre et all (Org.). Novas tendências do processo civil. Salvador: JusPodivm, v. III, 2014.

MACIEL JÚNIOR, Vicente de Paula Os princípios do direito e do processo do trabalho e suas influências no direito processual civil reformado. In: CHAVES Luciano Athayde (org.). Direito processual do trabalho: reforma e efetividade. São Paulo: LTr, 2007. p.114-

MAGANO, Octávio Bueno. Autocomposição e tutela. Revista de Direito do Trabalho Gênese, Curitiba, mar./1996.

\_\_\_\_\_. Manual de direito do trabalho: parte geral. São Paulo: LTr, 1980.

\_\_\_\_\_. Política do Trabalho. São Paulo: LTr, 2001, v. IV.

MALLET, Estêvão. 70 anos da Justiça do Trabalho. Revista do TST, Brasília, v. 77, nº 3, jul/set., 2011.

\_\_\_\_\_. Acesso à justiça no processo do trabalho. Revista LTr. São Paulo, a. 60, t. II, n. 11, p. 1469-1473, nov. 1996.

\_\_\_\_\_. Acesso à Justiça no Processo do Trabalho. Revista LTr, São Paulo, v. 60, nº 11, nov/1996.

\_\_\_\_\_. Apontamentos de direito processual do trabalho. São Paulo: LTr, 1997.

\_\_\_\_\_. Apontamentos sobre a Competência da Justiça do Trabalho após a Ementa Constitucional n. 45. In COUTINHO, Brijalbo Fernandes, FAVA, Marcos Neves (Coord.). Justiça do Trabalho: competência ampliada. São Paulo: LTr, 2005.

\_\_\_\_\_. Arbitragem em litígios trabalhistas individuais. Revista do TST, São Paulo, v. 84, nº 2, ab./jun/, 2018.

\_\_\_\_\_. Considerações sobre a homogeneidade como pressuposto para a tutela coletiva de direitos individuais. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 105, jan./dez., 2010.

\_\_\_\_\_. Direito, trabalho e processo em transformação. São Paulo: LTr, 2005.

\_\_\_\_\_. Notas sobre o problema da chamada "decisão-surpresa". Revista de Processo. São Paulo, a. 39, n. 233, p. 43-64, jul. 2014.

\_\_\_\_\_. Novas modificações no Código de Processo Civil e o processo do trabalho – Lei n. 1.382/2006. Revista LTr, p. 71-520, maio 2006.

\_\_\_\_\_. Novo CPC e Processo do Trabalho à luz da IN nº 39. Revista do TST, São Paulo, ano 82, nº 3, jul-set/2016.

\_\_\_\_\_. O processo do trabalho e as recentes modificações do CPC e suas implicações no processo do trabalho. Revista do Advogado, ano 85, nº 85. São Paulo, maio, 2006

\_\_\_\_\_. O processo do trabalho e as recentes modificações do Código de Processo Civil. Revista do TST, v. 82, nº 2, maio/ago., 2006.

\_\_\_\_\_. Os recursos de natureza ordinária e a ordem dos processos nos tribunais no novo CPC frente ao processo do trabalho. In: BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas, MALLET, Estêvão, DIDIER JR., Fredie (Org.). Coleção Repercussões do Novo CPC - v.4 - Processo do Trabalho. Salvador: Juspodivm, 2015.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Substituição processual no Processo do Trabalho. In: PAMPLONA FILHO, Rodolfo (Coord.). Processo do trabalho: estudos em homenagem ao professor José Augusto Rodrigues Pinto. São Paulo: LTr, 1997.

MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. A fundamentação sentencial exaustiva na vigência da Instrução Normativa nº 39 do Tribunal Superior do Trabalho. In: Dallegrave Neto, José Affonso; GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). Novo CPC e o processo do trabalho. LTr: São Paulo, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Curso de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. I, 2015.

MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.



MARQUES, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARQUES, Frederico José. Instituições de direito processual civil. Campinas: Millennium, 2000, v.2.

\_\_\_\_\_. Manual de direito processual civil. São Paulo: Saraiva, v. 1, 1974.

MARTEL, Leticia de Campos Velho. Indisponibilidade dos Direitos Fundamentais: conceito lacônico, consequências duvidosas. Espaço jurídico, v. 11, jul-dez., 2010.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. História do trabalho, do direito do trabalho e da justiça do trabalho em homenagem a Armando Casimiro Costa. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2002.

\_\_\_\_\_. Manual esquemático de direito de trabalho e processo do trabalho. 26ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MARTINS-COSTA, Judith. Cláusulas gerais: um ensaio de qualificação. In: COSTA, José Augusto Fontoura (et al) (Orgs.). Direito: teoria e experiência. Estudos em homenagem a Eros Grau. São Paulo: Malheiros, 2013, v. 1.

MARTINS, Sergio Pinto. Direito processual do trabalho. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MAZZEI, Rodrigo; CHAGAS, Bárbara Seccato Ruts. Os negócios jurídicos processuais e a arbitragem. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: Juspodivm, 2015.

MEDINA, José Miguel Garcia. Direito processual civil moderno. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

\_\_\_\_\_. Novo Código de Processo Civil comentado. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MEIRELES, Edilton. O novo CPC e sua aplicação supletiva e subsidiária no Processo do Trabalho. In: MIESSA, Élisson (Coord.). O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho. Salvador: Juspodivm, 2015.

MELLO, Marco Aurélio. A força normativa do princípio da proteção no Direito Constitucional do Trabalho. In: PAMPLONA FILHO, Rodolfo; PINTO, José Augusto Rodrigues. Principiologia: estudos em homenagem ao centenário de Luiz de Pinho Pedreira da Silva: um jurista de princípios. São Paulo: LTr, 2016.

MELLO, Marcos Bernardes de. Acheegas para uma teoria das capacidades em direito. Revista de Direito Privado, ano 1, n. 3, jul./set., 2000.

\_\_\_\_\_. Teoria do fato jurídico: plano da existência. São Paulo: Saraiva, 2003.

\_\_\_\_\_. Teoria do fato jurídico – plano da validade. São Paulo: Saraiva, 2004.

MENEZES, Valquíria Maria Novaes. Do negócio jurídico processual e o consumidor. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017.

MIRABELLI, Giuseppe. Negozio Giuridico (teoria). In: Enciclopedia del Diritto. Milano: Giuffrè, 1978, v. XXVIII.

MIRANDA, Custodio da Piedade Ubaldino. Contrato de adesão. São Paulo: Atlas, 2002.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Comentários ao Código de Processo Civil. v. 3. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

\_\_\_\_\_. Comentários ao Código de Processo Civil. v. 3. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

\_\_\_\_\_. Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5, Rio de Janeiro: Forense, 1976.

\_\_\_\_\_. Tratado de direito privado. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954, t.1.

\_\_\_\_\_. Tratado de direito privado. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954, t. 3

\_\_\_\_\_. Tratado de direito privado. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954, t.4.

\_\_\_\_\_. Tratado de direito privado. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954, t.5.

MITIDIERO, Daniel. A colaboração como modelo e como princípio no processo civil. Revista de Processo Comparado - RPC, São Paulo, v.1, n.2, p. 83-97, jul./dez. 2015.

\_\_\_\_\_. A tutela dos direitos como fim do processo civil do Estado constitucional. Revista de Processo, São Paulo, v. 39, nº 299, p. 51-74, mar., 2014.

\_\_\_\_\_. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

\_\_\_\_\_. Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck. Revista de Processo, São Paulo, v. 36, n. 194, p. 55-68, abr. 2011.

\_\_\_\_\_. Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Memória Jurídica, 2005, t.2.

MOLINA, André Araújo. Atos processuais. In: BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas, MALLET, Estêvão, DIDIER JR., Fredie (Org.). Processo do Trabalho - Coleção Repercussões do Novo CPC, v.4. Salvador: Juspodivm, 2016.

\_\_\_\_\_. O novo CPC e o processo do trabalho: pós-modernidade, antinomias, lacunas e o novo microsistema processual trabalhista individual. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, v. 81, n. 3, p. 19-36, jul/set. 2015.

\_\_\_\_\_. Teoria dos princípios trabalhistas: a aplicação do modelo metodológico pós-positivista ao Direito do Trabalho. São Paulo: Atlas, 2013.

MORATO João Marcos Castilho. Solução de conflitos, o novo CPC e as relações de trabalho. In: O novo código de processo civil e seus reflexos no processo de trabalho. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 419-431.

MOTA PINTO, Paulo Cardoso Correia da. Declaração tácita e comportamento concludente no negócio jurídico. Coimbra: Almedina, 2005.

MOURA, Marcelo. Atos, termos e prazos processuais no CPC/2015 e no Processo do Trabalho. In: MIESSA, Élisson. (Org.). O novo código de processo civil e seus reflexos no processo de trabalho. Salvador: Juspodivm, 2016.

MOUZALAS, Rinaldo; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de. Distribuição do ônus da prova por convenção processual. Revista de Processo, a. 40, v. 240, fev., 2015.

MÜLLER, Júlio Guilherme. A negociação no novo CPC: novas perspectivas para a conciliação, para a mediação e para as convenções processuais. In: MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. (Coord.) Impactos do Novo CPC na Advocacia. Florianópolis: Conceito, 2015.

\_\_\_\_\_. A produção desjudicializada da prova oral por meio do negócio processual: análise jurídica e econômica. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2016.

\_\_\_\_\_. Acordo processual e gestão compartilhada do procedimento. In: FREIRE, Alexandre et al (Org.). Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do Novo Código de Processo Civil. Salvador: Juspodivm, 2014, v. 3.

NADER, Paulo. Curso de direito civil. Rio de Janeiro: Forense, v. 3, 6ª ed., 2012.

\_\_\_\_\_. Introdução ao Estudo do Direito. 25ª ed. Rio da Janeiro: Forense, 2005.

- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Dos princípios do direito processual do trabalho. In: ROMAR, Carla Teresa Martins; SOUSA, Otávio Augusto Reis de (Coord.). Temas relevantes de direito material e processual do trabalho: estudos em homenagem ao Prof. Pedro Paulo Teixeira Manus. São Paulo: LTr, 2000.
- NASSIF, Elaine Noronha; VIANA, Márcio Túlio. O Direito Civil, o Direito do Trabalho e o CPC Renovado: caminhos que se cruzam. In: VIANA, Márcio Túlio *et all* (Cord.). O que há de novo no Processo do Trabalho: homenagem ao professor Aroldo Plínio Gonçalves. São Paulo: LTr, 2015.
- NERY JR., Nelson. Código de Processo Civil Comentado. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- \_\_\_\_\_. Instituições de direito civil: contratos. v. 3. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- NERY JUNIOR, Nelson. Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- NERY, Ana Luiz de Andrade. Compromisso de ajustamento de conduta. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- NERY, Carmen, Lígia Barreto de Andrade Fernandes. O negócio jurídico processual como fenômeno da experiência jurídica – uma proposta de leitura constitucional adequada da autonomia privada em processo civil. Tese (Doutorado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2018.
- NERY, Rosa Maria Andrade. Código de Processo Civil Comentado. 16ª ed. São Paulo: revista dos Tribunas, 2016.
- NETO, Pedro Vidal. Estudo sobre a interpretação e aplicação do direito do trabalho. Tese de livre-docência: USP, 1985.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil. 8ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016.
- \_\_\_\_\_. Novo Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo. Salvador: Juspodivm, 2016.

\_\_\_\_\_. Novo Código de Processo Civil: lei 13.105/2015. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. A cláusula geral do acordo de procedimento no projeto do novo CPC. In: FREIRE, Alexandre *et all* (Org.). Novas tendências do processo civil. Salvador: Juspodivm, v. 3, 2014.

\_\_\_\_\_. Anotações sobre os negócios jurídicos processuais no projeto do novo Código de Processo Civil. In: Projeto de Novo Código Civil: estudos em homenagem a José Joaquim Calmon de Passos. Salvador: JusPodivm, 2012.

\_\_\_\_\_. Negócios jurídicos processuais: uma análise dos provimentos judiciais como atos negociais. Tese (Doutorado). Universidade Federal da Bahia, 2011.

\_\_\_\_\_. Negócios jurídicos processuais. Salvador: Juspodivm, 2016.

\_\_\_\_\_. Negociação processual trabalhista. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso; GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). Novo CPC e o Processo do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016.

\_\_\_\_\_. Negociação processual trabalhista. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso, GOULART, Rodrigo Fortunato (Coord.). Novo CPC e o Processo do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016.

\_\_\_\_\_. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015.

NOYES, Henry S. If you (re)build it, they will come: contracts to remake the rules of litigation in arbitration's image. Harvard Journal of Law and Public Policy. V. 30, 2007.

OLIVEIRA, Bruno Silveira. Comentários ao art. 63 do CPC/2015. In: In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *et al* (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

OLIVEIRA, Guilherme Peres de. Negócio jurídico processual: a amplitude da cláusula geral de negociação no processo civil. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Tese de doutorado, 2017.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Dilemas do direito processual do trabalho com o advento do NCPC. In: DALLEGRAVE NETO, José Afonso; GOULART, Rodrigo Fortunato (coord.). Novo CPC e o Processo do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016.

\_\_\_\_\_. Impactos do CPC/2015 no Direito Processual do Trabalho. Revista Magister de Direito do Trabalho, São Paulo, a. 13, nº 77, mar./abr., 2017.

ONO, Taynara Tiemi. A flexibilização do procedimento e sua abordagem na tramitação legislativa do novo código de processo civil. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, n.16, p. 664-683, jul/dez. 2015.

\_\_\_\_\_. A flexibilização procedimental: uma comparação entre os sistemas jurídicos brasileiro, inglês e português. Revista de Processo, São Paulo, v.41, n.254, p. 407-427, abr. 2016.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena; COSTA, Mila Batista Leite Corrêa da. Judicialização das relações sociais e desigualdade de acesso: por uma reflexão crítica. In: ORSINI, Adriana Goulart de Sena; COSTA, Mila Batista Leite Corrêa Da; ANDRADE, Oyama Karyna Barbosa (coord.). Justiça no século XXI. São Paulo: LTR, 2014. p. 59-68.

PANTOJA, Fernanda Medina. Convenções pré-processuais para a concepção de procedimento preliminares extrajudiciais. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017.

PEDROSA, Marcelo Alves Marcondes. Súmula n. 425 do TST: a limitação necessária do jus postulandi como garantia de acesso à justiça. In: O que há de novo em processo do trabalho: homenagem ao professor Aroldo Plínio Gonçalves. São Paulo: LTr, 2015. p. 315-317.

PENASA, Luca. Gli accordi processuali in italia. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Org.). Negócios processuais. Salvador: Juspodivm, 2015.

PEREIRA, Caio Maio da Silva. Instituições de direito civil – contratos. Vol. II. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

PEREIRA, José de Lima Ramos. Atos, forma, prazos, termos, comunicações e despesas processuais. In: CHAVES, Luciano Athayde (Org.). Curso de processo do trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2012.

PEREIRA, Leone. Manual de processo do trabalho. São Paulo: Saraiva, 2018.

PEREIRA, Ricardo José Macêdo de Britto. Princípios do direito processual do trabalho: reflexões em face do novo Código de processo civil. Revista direito das relações sociais e trabalhistas, v. 1, nº 2, jul-dez/2015.

PEREZ, Adriana Hahn. Negócios jurídicos processuais: convenções processuais e calendário no CPC/2015. Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo, 2017.

PINHEIRO, Rogério Neiva; RODRIGUES, Douglas Alencar. Acesso à justiça e pacificação social: repensando a cláusula constitucional de inafastabilidade da jurisdição nos domínios dos direitos sociais trabalhistas. In: TUPINAMBÁ, Carolina. (Coord.). Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos. São Paulo: LTr, 2018.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; ALVES, Tatiana Machado. A relevância da negociação com princípios na discussão das cláusulas de convenção processual: aplicação concreta dos postulados da advocacia colaborativa. Revista de Processo. São Paulo, a. 41, n. 258, p. 123-152, ago. 2016.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; LOBO, Julia Araripe Leite. Os negócios jurídicos processuais e alegação de existência de convenção de arbitragem. Revista jurídica luso brasileira, v. 4, nº 1, 2018.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Limites e possibilidade do acordo em direitos indisponíveis. In: TUPINAMBÁ, Carolina. (Coord.). Soluções de conflitos trabalhistas: novos caminhos. São Paulo: LTr, 2018.

PINTO E BORGIO, Maria Celia Nogueira. Convenções processuais em matéria de prova: interações do autorregramento da vontade das partes e dos poderes instrutórios do juiz no contexto do processo civil democrático. Tese (Doutorado). Universidade de São Paulo, 2019.

PINTO, Antônio José Carvalho da Silva. Comentários ao art. 190 e 191. In BOCHENEK, Antonio César; CAMBI, Eduardo (Coord.). Código de Processo Civil Comentado. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2016.

PINTO, José Augusto Rodrigues. Temas polêmicos do novo CPC e sua aplicação no processo do trabalho. Revista LTr, São Paulo, Vol. 79, nº 07, jul/2015.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. Princípios de Direito do Trabalho. Tradução de: GIGLIO, Wagner. São Paulo: LTr, 1978.

QUEIROZ, Pedro Gomes de. Convenções disciplinadoras do processo judicial. Revista Eletrônica de Direito Processual, v. 13, n. 13, 2014, p. 693 a 732.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. Da autonomia dogmática do Direito do Trabalho. Coimbra: Almedina, 2000.

RAVAGNANI, Giovani dos Santos. Convenções processuais em matéria probatória no processo civil. Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo, 2019.

REBELO, Maria Paulo. A admissibilidade de negócios processuais no processo do trabalho. Tese de doutorado. Universidade Federal da Bahia, 2019.

REDONDO, Bruno Garcia; MÜLLER, Júlio Guilherme. Negócios processuais relativos a honorários advocatícios. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, n.16, p. 58-76, jul/dez. 2015.

REDONDO, Bruno Garcia. Devido processo “legal” e flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo: Dialética, n. 130, jan. 2014, p. 09-16.

\_\_\_\_\_. Eficiência da prestação jurisdicional e flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes. Revista Jurídica UNIGRAN, Dourados: UNIGRAN, v. 15, n. 30, jul-dez. 2013, p. 97-110.

\_\_\_\_\_. Flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes no Direito Processual Civil brasileiro. Dissertação de Mestrado. São Paulo: PUC-SP, 2013.

\_\_\_\_\_. Negócios jurídicos processuais. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). Temas essenciais do novo CPC: análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro: de acordo com a Lei 13.256/2016. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 227-236.

\_\_\_\_\_. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015.

\_\_\_\_\_. Princípio da cooperação e flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo: Dialética, n. 133, abr. 2014, p. 09-14.



- REIS, Daniela Murada. O Novo Código de Processo Civil: perspectivas tópicas de interface com o Direito Processual do Trabalho. In: VIANA, Márcio Túlio *et all* (Cord.). O que há de novo no Processo do Trabalho: homenagem ao professor Aroldo Plínio Gonçalves. São Paulo: LTr, 2015.
- REIS, JR., Antonio dos. O fato jurídico em crise: uma releitura sobre as bases do direito civil-constitucional. Revista de Direito Privado, ano 17, vol. 67, jul., 2016.
- RENAULT, Luiz Otávio Linhares; RIOS, Maria Isabel Franco. Passados do Futuro — Onde nasceu e para onde vai o Processo do Trabalho? In: VIANA, Márcio Túlio *et all* (Cord.). O que há de novo no Processo do Trabalho: homenagem ao professor Aroldo Plínio Gonçalves. São Paulo: LTr, 2015.
- REZENDE FILHO, Gabriel José Rodrigues de. Curso de direito processual civil. v. 2, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1957.
- RHEE, Robert J. Toward procedural optionality: private ordering of public adjudication. New York University Law Review, v. 84, 2009.
- ROCHA, José Albuquerque. Teoria geral do processo. São Paulo: Atlas, 2003
- RODRIGUES, Sílvio. Direito Civil. São Paulo: Saraiva, v. 3, 2002.
- \_\_\_\_\_. Direito Civil. São Paulo: Saraiva, v. 3, 2004.
- ROMITA, Arion Sayão. O processo do trabalho após a Emenda Constitucional nº 45: aspectos procedimentais. Revista de Direito do Trabalho, v. 119, jul./set., 2005.
- \_\_\_\_\_. Visão crítica da principiologia trabalhista. In: PAMPLONA FILHO, Rodolfo; PINTO, José Augusto Rodrigues. Principiologia: estudos em homenagem ao centenário de Luiz de Pinho Pedreira da Silva: um jurista de princípios. São Paulo: LTr, 2016.
- ROPPO, Enzo. O contrato. Coimbra: Almedina, 2009.
- ROQUE, André Vasconcelos. A arbitragem de dissídios individuais no Direito do Trabalho: uma proposta de sistematização. Revista Fórum Trabalhista, v. 1, n. 2, set-out., 2012.
- ROSENVALD, Nelson. Dos contratos em geral. In: PELUSO, Cesar. (Coord). Código Civil Comentado. Barueri: Manole, 2007.
- SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras linhas de direito processual civil. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v.3.

\_\_\_\_\_. Prova Judiciária no Cível e Comercial. vol. v. São Paulo: Max Limonad, 1968.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. O Ministério Público do Trabalho e o novo Código de Processo Civil. Revista LTr, v. 82, nº 3, mar./2018.

SANTOS, Tatiana Simões dos. Negócios processuais envolvendo a Fazenda Pública. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015.

\_\_\_\_\_. O processo civil modulado pelas partes: ampliação da autonomia privada em matéria processual. Dissertação (Mestrado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2009.

SARAIVA, Renato; MANFREDINI, Aryanna. Curso de Direito Processual do Trabalho. 12ª ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

SARMENTO, Daniel (Org.). Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio de supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SCHIAVI, Mauro. A aplicação supletiva e subsidiária do Código de Processo Civil ao Processo do Trabalho. In: MIESSA, Élisson (Coord.). O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho. Salvador: JusPodivm, 2015.

\_\_\_\_\_. Manual de Direito Processual do Trabalho. 12ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

\_\_\_\_\_. Princípios do Processo do Trabalho. São Paulo: LTr, 2ª ed., 2014.

SCOTT, Robert E.; TRIANTIS, George G. Anticipating litigation in contract design. Yale Law Journal, nº 115, 2006.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Contribuição ao estudo da teoria das nulidades: comparação entre o sistema de invalidades no Código Civil e no direito processual civil. In: BUENO, Cassio Scarpinella (Coord.). Impactos processuais do direito civil. São Paulo: Saraiva, 2008.

\_\_\_\_\_. O direito de defesa no processo civil: um estudo sobre a posição do réu. São Paulo: Atlas, 2011.

SILVA, Alessandro da; FAVA, Marcos Neves (Juiz). Critérios de aferição da incidência da reforma do processo civil ao processo do trabalho. In: CHAVES Luciano Athayde (org.). Direito processual do trabalho: reforma e efetividade. São Paulo: LTr, 2007.

- SILVA, Blecaute Oliveira. Verdade como objeto do negócio jurídico processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015.
- SILVA, Bruno Freire e. O novo CPC e o Processo do Trabalho I: parte geral. São Paulo: LTr, 2015.
- SILVA, Homero Batista Mateus da. Comentários à reforma trabalhista. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- \_\_\_\_\_. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: contrato de trabalho (v. 6). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- \_\_\_\_\_. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: execução trabalhista (v. 10). São Paulo: revista dos Tribunais, 2015.
- \_\_\_\_\_. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: parte geral (v. 1). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- \_\_\_\_\_. Curso de Direito do Trabalho Aplicado: processo do trabalho (v. 9). São Paulo: Revista dos Tribunais., 2015.
- SILVA, Luiz Pinho Pedreira de. Principiologia do Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 1999.
- SILVA, Paula Costa. Acto e processo: o dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. Coimbra: Coimbra, 2003.
- \_\_\_\_\_. Pactum de non petendo: exclusão convencional do direito de ação e exclusão convencional da pretensão material. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Org.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015.
- SILVA, Virgílio Afonso da. Direitos Fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia. São Paulo: Malheiros, 2009.
- \_\_\_\_\_. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais. Revista de Direito do Estado, a. 1, n. 4, out-dez., 2006.
- SIVOLELLA, Roberta Ferme. As convenções processuais e a vulnerabilidade no processo do trabalho: uma questão de princípio e de diálogo de fontes. In: COLNAGO, Lorena de Mello Rezende, CLAUS, Bem-Hur Silveira (coord.). A teoria do diálogo das fontes no processo de trabalho. São Paulo: LTr, 2017.

SOARES, Lara Rafaelle Pinho. A vulnerabilidade na negociação processual atípica. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal da Bahia, 2016.

\_\_\_\_\_. A vulnerabilidade na negociação processual atípica. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Bratriz; GÓES, Gisele Fernandes; APRIGLIANO, Ricardo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). Negócios processuais. Coletânea mulheres no Processo Civil brasileiro. v. 1, 2017.

SOUSA, Miguel Teixeira. Estudos sobre o novo processo civil. Lisboa: 1997.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. A radicalidade do art. 769 da CLT como salvaguarda da Justiça do Trabalho. In: MIESSA, Elisson. (Org.). O novo código de processo civil e seus reflexos no processo de trabalho. Salvador: JusPodivm, 2016.

\_\_\_\_\_. Reflexos das alterações no código de processo civil no processo do trabalho. Revista LTr, v. 20, 2006.

SOUZA, Thelma de Mesquita Garcia e. O dever de informar e sua aplicação ao contrato de seguro. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo, 2012.

SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes; MARANHÃO, Délio; VIANNA, José de Segadas; TEIXEIRA FILHO, João de Lima. Instituições de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2005, v.I.

SÜSSEKIND, Arnaldo. Os princípios do direito material do trabalho. In: BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti (org.). O direito material e processual do trabalho dos novos tempos: estudos em homenagem ao Professor Estêvão Mallet. São Paulo: LTr, 2009. p. 78-84

TALAMINI, Eduardo. A (in)disponibilidade do interesse público: consequências processuais (composições em juízo, prerrogativas processuais, arbitragem, negócios processuais e ação monitória). Revista de Processo, São Paulo, v. 42, nº 264, fev., 2017.

\_\_\_\_\_. A (in)disponibilidade do interesse público. In: CABRAL, Trícia Navarro Xavier; ZANETI JR., Hermes. (Coord.). Justiça multiportas: mediação, conciliação e arbitragem e outros meios adequados de solução de conflitos. Salvador: Juspodivm, 2018.

\_\_\_\_\_. Notas sobre a teoria das nulidades no processo civil. Revista Dialética de Direito Processual, nº 29, ago, 2005.

\_\_\_\_\_. Um processo para chamar de seu: nota sobre negócios jurídicos processuais. In: <ufpr.academia.edu/EduardoTalamini>. Acesso em: 09/07/2018, às 15h00min.

TARTUCE, Fernanda. Igualdade e vulnerabilidade no processo civil. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

TARTUCE, Flávio. Manual de direito civil. 6ª ed. São Paulo: Método, 2016.

TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no Novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. Revista de Processo, São Paulo, ano 41, n. 254, abr./2016.

TAYLOR, David H.; CLIFFE, Sara M. Civil Procedure by contract: a convolutes confluence of private contract and public procedure in need of congressional control. University of Richmond Law Review, v. 35, 2002.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Comentários ao Novo Código de Processo Civil: sob a perspectiva do processo do trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2016.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. Código civil interpretado conforme a Constituição da República. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. Novo CPC: fundamentos e sistematização. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

THEODORO JR., Humberto. As nulidades no Código de Processo Civil. Revista de Processo, nº 30, abr/jun., 1983.

\_\_\_\_\_. Curso de direito processual civil. Rio de Janeiro: Forense, 24ª ed., 1998, v. 1.

TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. Comentário ao art. 15. In: SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira (Coord.). Comentários ao novo CPC e sua aplicação ao processo do trabalho: atualizado conforme a Lei nº 13.256/2016. São Paulo: LTr, 2016.

\_\_\_\_\_. Os poderes do Juiz do Trabalho face ao novo Código de Processo Civil. In: MIESSA, Élisson (Coord.). O novo Código de Processo Civil e seus reflexos no Processo do Trabalho. Salvador: JusPodivm, 2015.

TUCCI, Rogério Lauria. Negócio jurídico processual. In: Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1977, v. 54.

\_\_\_\_\_. Negócio jurídico processual. In: FRANÇA, Limongi (Coord.). Enciclopédia Saraiva do Direito. São Paulo: Saraiva, 1980, v. 54.

TUPINAMBÁ, Carolina. Comentário ao art. 15 do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord.). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

\_\_\_\_\_. Garantias do Processo do Trabalho. São Paulo: LTr, 2014.

\_\_\_\_\_. O processo do trabalho: seu perfil, sua autonomia, seus procedimentos e um pouco do seu charme. In: TUPINAMBÁ, Carolina (Org.). Procedimentos Especiais na Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 2015.

USTÁRROZ, Daniel. A intervenção de terceiros no processo civil brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

VARELA, Graça. O novo CPC e sua repercussão no Processo do Trabalho: a aplicação subsidiária e supletiva do novo CPC ao processo do trabalho e outras considerações preliminares em face dos princípios constitucionais. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia, v. 5., nº 7, mar./2016.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. São Paulo: Atlas, v. 2, 9ª ed., 2009.

VENTURI, Elton. Transação de direitos indisponíveis? In: CABRAL, Trícia Navarro Xavier; ZANETI JR., Hermes. (Coord.). Justiça multiportas: mediação, conciliação e arbitragem e outros meios adequados de solução de conflitos. Salvador: Juspodivm, 2018.

WALDRAFF, Célio Horst. A aplicação supletiva e subsidiária do NCPC ao processo do trabalho. Revista Eletrônica Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, v. 4, nº 39, abr./2015.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v.1.

\_\_\_\_\_. Curso avançado de processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, v.1.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. O modelo processual cooperativo e a flexibilização procedimental. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, v. 18, nº 3, set./dez, 2017.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *et al* (Coord). Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e solução pacífica dos conflitos de interesses. In: CABRAL, Trícia Navarro Xavier; ZANETI JR., Hermes. (Coord.). Justiça multiportas: mediação, conciliação e arbitragem e outros meios adequados de solução de conflitos. Salvador: Juspodivm, 2018.

\_\_\_\_\_. Da cognição no processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Org.). Negócios processuais. Salvador: JusPodivm, 2015.

\_\_\_\_\_. Convenção das partes em matéria processual no Novo CPC. Revista do Advogado, v. 126, p. 89-94, 2015.

\_\_\_\_\_. Tutela jurisdicional. São Paulo: Atlas, 1999.

ZANETTI, Cristiano de Souza. Direito contratual contemporâneo – a liberdade contratual e sua fragmentação. São Paulo: Método, 2008.

ZANGRADO, Carlos. Princípios jurídicos do direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2013.

ZEDA, Carolina Marzola Hirata. Processo do Trabalho comentado. São Paulo: LTr, 2017.