

A TEORIA DO FATO JURÍDICO, O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL E O PROCESSO DO TRABALHO

THE THEORY OF LEGAL FACT, THE PROCEDURAL JURIDIC BUSINESS AND THE LEGAL PROCESS OF WORK

Nathália de Araújo Oliveira de Oliveira Aguiar¹
Cecília Monte Xavier de Souza²

RESUMO: As normas jurídicas trazem em seu conteúdo a descrição de suportes fáticos que, ao ocorrerem no mundo dos fatos, sofrem a incidência das normas, tornando-se fatos jurídicos. Temos que os fatos jurídicos *lato sensu* lícitos se dividem em fato jurídico em sentido estrito, ato-fato jurídico e ato jurídico, subdividindo-se este último ainda em ato jurídico em sentido estrito e negócio jurídico. Provocado pela inovação trazida no art. 190 do CPC/2015, este estudo busca analisar o negócio jurídico processual à luz da Teoria do Fato Jurídico, verificando a possibilidade ou não de sua aplicação ao processo do trabalho.

PALAVRAS-CHAVE: Teoria do Fato Jurídico. negócio jurídico. negócio jurídico processual. processo do trabalho.

ABSTRACT: The legal norms bring in their content the description of factual supports that, when they occur in the world of facts, suffer the incidence of norms, becoming legal facts. We have that the legal facts are divided into legal facts in a strict sense, legal act- facts and legal act, subdividing the latter into a legal act in the strict sense and business legal. Provoked by the innovation brought in art. 190 of the CPC/2015, this study seeks to carry out an analysis of the procedural juridic business in the light of the Theory of legal fact, verifying the possibility or not of its application to the work process.

KEYWORDS: Theory of legal fact. juridic business. procedural juridic business. legal process of work.

-
- 1 Mestranda em Direito Público e Graduada em Direito pela Universidade Federal de Alagoas - FDA/UFAL. Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários - IBET.
 - 2 Mestre em Direito pela Universidade Federal de Alagoas - UFAL

INTRODUÇÃO

Com o Novo Código de Processo Civil, Lei n. 13.105/2015, que entrou em vigor em nosso ordenamento no dia 18 de março de 2016, surgiu a figura típica do negócio jurídico processual. Previsto no art. 190 do CPC/2015, esse negócio, já admitido por muitos antes da vigência dessa lei, passa a ser regrado por norma expressa, permitindo que as partes possam estipular mudanças no procedimento do processo, desde que os direitos negociados admitam autocomposição, e, ainda, sujeitando-se ao controle do juiz sobre a validade do que for convenionado.

Diante da aplicabilidade do Código de Processo Civil também ao processo do trabalho, conforme dispositivos legais permissivos, tanto da Consolidação das Leis do Trabalho, quanto do próprio CPC/2015, inaugurou-se a discussão acerca da possibilidade ou não do negócio jurídico processual no âmbito processual trabalhista.

Nesse contexto, o objetivo geral do presente trabalho é apresentar, em conformidade com os ensinamentos de Pontes de Miranda e Marcos Bernardes de Mello, um breve estudo sobre a teoria do fato jurídico, desde a concepção de norma jurídica até o negócio jurídico processual, inclusive na seara do processo do trabalho.

Procura-se demonstrar como se dá o surgimento dos fatos jurídicos, diferenciando o mundo fático do mundo jurídico e elucidando como ocorre a incidência da norma jurídica, além de explicar a diferença entre os planos da existência, validade e eficácia, bem como sua importância para a compreensão da teoria do fato jurídico.

É possível, então, chegar à classificação dos fatos jurídicos e, conseqüentemente, ao negócio jurídico, partindo-se, numa análise mais abrangente, para o estudo do negócio jurídico processual, que ganhou destaque em nosso sistema jurídico após o advento do CPC/2015.

Assim, à luz da teoria apresentada, este estudo busca, finalmente, analisar se é possível ou não a existência de um negócio jurídico processual dentro da sistemática do processo do trabalho, levando-se em conta toda a logística da incidência da norma jurídica e os preceitos da teoria do fato jurídico, bem como a sua compatibilidade com o restante do sistema para efeitos dessa aplicação supletiva do regramento processual comum ao procedimento trabalhista.

1 NORMA JURÍDICA, DISTINÇÃO ENTRE MUNDO FÁTICO E MUNDO JURÍDICO E O SURGIMENTO DO FATO JURÍDICO

A priori, cumpre-nos realizar breve explanação sobre como surgem os fatos jurídicos de acordo com a doutrina clássica de Pontes de Miranda, brilhantemente estudada e complementada por Marcos Bernardes de Mello.

Como é cediço, o ser humano tem como importante característica a sociabilidade adquirida através do convívio com outros seres humanos, no entanto, não consegue abandonar completamente o egoísmo que lhe é inerente. Por isso, o homem acaba, em maior ou menor grau, fazendo com que seus interesses pessoais preponderem sobre os interesses dos demais quando há um choque entre eles.

No intuito de evitar e solucionar os conflitos resultantes da convivência em sociedade, o direito surge como um processo de adaptação social, sendo composto por normas jurídicas, as quais nada mais são do que regras de conduta que, com caráter obrigatório, impõem-se incondicionalmente aos homens e independem de sua adesão. Assim, o direito, por meio dessas normas, torna-se imprescindível e insubstituível para o ser humano como integrante da sociedade, por constituir o único meio capaz de evitar o caos social ao proporcionar uma convivência harmônica entre os indivíduos³.

Com o objetivo de distribuir os bens da vida para ordenar a convivência humana, a comunidade jurídica⁴ observa e valora os fatos⁵, selecionando os que possuem relevância para a vida humana em sociedade por intermédio das normas jurídicas, as quais imputam efeitos jurídicos aos fatos selecionados, juridicizando-os, ou seja, tornando-os aptos a produzirem direitos, deveres, obrigações, pretensões, enfim, efeitos que vinculam as condutas humanas.

É a partir da incidência dessas normas sobre os fatos considerados relevantes que podemos distinguir o mundo fático do mundo jurídico. O primeiro é o mundo em geral, o universo em que ocorrem todos os eventos e condutas, ao passo que o segundo é o conjunto composto apenas pelos fatos jurídicos, aqueles elevados à categoria de fatos considerados relevantes para o ordenamento da conduta humana em sua coletividade⁶. Logo, “a diferença entre o mundo fático e o mundo jurídico vê-se bem entre o passeio que alguém faz à casa do amigo e a entrega da carta com a oferta de contrato, entre o ato de cercar, interiormente, o terreno que lhe pertence e o de invadir o terreno do vizinho⁷”.

À hipótese fática descrita na norma jurídica, Pontes de Miranda dá o nome de suporte fático abstrato, hipótese esta que, ao ocorrer efetivamente no mundo dos fatos, fazendo com que a norma incida, passa a ser por ele chamada de suporte fático concreto.⁸ “A partir de sua juridicização, aquele conjunto de fatos adje-

3 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 38-42.

4 Grupo de pessoas com legitimidade para ditar as normas jurídicas.

5 Sejam eles eventos, puros fatos da natureza, ou condutas, atos humanos com ou sem vontade, que não decorram exclusivamente de sua natureza animal.

6 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 42-44.

7 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**. Atualizado por MARTINS-COSTA, Judith; HAICAL, Gustavo; SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. Tomo 1, p. 23.

8 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**. Atualizado por MARTINS-COSTA, Judith; HAICAL, Gustavo; SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. Tomo 1, p. 62.

tivado pela norma passa a ser considerado de modo autônomo e independente, constituindo uma unidade dentro do tempo e do espaço: o Fato Jurídico”⁹.

Em outras palavras, ou melhor, nos dizeres de Pontes de Miranda, “Os fatos do mundo ou interessam ao direito, ou não interessam. Se interessam, entram no subconjunto do mundo a que se chama mundo jurídico e se tornam fatos jurídicos” através da incidência das normas abstratas sobre eles, podendo, inclusive, um único fato corresponder a diversos fatos jurídicos, como a morte, por exemplo, que ao mesmo tempo em que abre uma sucessão, pode dissolver uma sociedade.¹⁰

Conforme a teoria aqui exposta, a incidência das normas jurídicas não depende da vontade humana, sendo automática e infalível, não coincidindo, portanto, com a aplicação, esta sim sujeita à falibilidade humana, podendo ocorrer de não ser aplicada corretamente a norma incidente. Por esse motivo, qual seja, a adoção de rígido formalismo, existe corrente doutrinária no sentido de que tal teoria não seria pertinente para todas as áreas do direito, especialmente para a concretização dos direitos fundamentais, como argumenta Andreas J. Krell¹¹.

2 TEORIA DO FATO JURÍDICO E OS PLANOS DA EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA

Como dito alhures, os fatos jurídicos surgem a partir da incidência das normas jurídicas sobre os suportes fáticos ocorridos em concreto. Assim, conforme a teoria proposta por Pontes de Miranda, a suficiência ou a insuficiência e a perfeição ou imperfeição do suporte fático – este muitas vezes complexo – permitiriam a tripartição de planos para a análise do fato jurídico, que seriam: o plano da existência, o plano da validade e o plano da eficácia¹².

O plano da existência é a porta de entrada do mundo jurídico. Considerado como o plano do “ser”, por ele passam todos os fatos jurídicos, sejam eles lícitos ou ilícitos. Para esse plano, o que importa é apenas a realidade da existência e não a validade ou eficácia do ato. Ocorrendo de maneira suficiente a parte relevante do suporte fático,

9 EHRHARDT JR., Marcos. **Direito Civil: LICC e parte geral**. v. 1. Salvador: JusPODIVM, 2009, p. 381.

10 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**. Atualizado por MARTINS-COSTA, Judith; HAICAL, Gustavo; SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. Tomo I, p. 65.

11 KRELL, Andreas Joachim. A relevância da teoria do fato jurídico no âmbito do moderno direito constitucional e administrativo. In: DIDIER JR., Fredie; EHRHARDT JR., Marcos (coord.). **Revisitando a teoria do fato jurídico: homenagem a Marcos Bernardes de Mello**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 76-78.

12 LEONARDO, Rodrigo Xavier. O plano da existência na teoria do fato jurídico: reflexões a partir de associações. In: BESERRA, Karoline Mafra Sarmento; EHRHARDT JR., Marcos; SILVA, Jéssica Aline Caparica da (coord.). **Estudos sobre a teoria do fato jurídico na contemporaneidade: homenagem a Marcos Bernardes de Mello**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 92.

este sofre a incidência de uma norma jurídica, a qual o juridiciza e o transporta como fato jurídico para o plano da existência e, conseqüentemente, para o mundo jurídico¹³.

Adotando a premissa de que “existir, valer e ser eficaz são situações distintas em que se podem encontrar os fatos jurídicos”¹⁴, podemos então estudar o plano da validade, no qual só entram os fatos jurídicos em que a vontade humana é elemento nuclear do suporte fático, ou seja, apenas o ato jurídico *stricto sensu* e o negócio jurídico (conforme classificação que será a seguir trabalhada) passam pelo plano da validade, ficando excluídos os fatos jurídicos *stricto sensu* e o ato-fato jurídico.

No plano da validade, partindo-se do pressuposto da prévia suficiência do suporte fático, tem-se que o sistema jurídico faz a separação entre os fatos perfeitos e os fatos que possuem vícios invalidantes, assim, verifica-se se há ou não deficiência nos elementos complementares do suporte fático, os quais podem ser relacionados ao sujeito, ao objeto ou à forma do ato. Daí por diante o fato jurídico pode ser válido ou inválido e, neste caso, nulo ou anulável, que constituem os graus de invalidade¹⁵.

Para uma melhor compreensão, útil é o exemplo utilizado por Pontes de Miranda, segundo o qual “pagamento não pode ser nulo, ou anulável; ou houve, ou não houve, ou é eficaz, ou não é eficaz. Nulidades e anulabilidades são deficiências de suporte fático, de que somente são suscetíveis os atos jurídicos *stricto sensu* e os negócios jurídicos”¹⁶.

O plano da eficácia, por sua vez, é aquele em que os fatos jurídicos produzem seus efeitos no mundo jurídico, criando as situações jurídicas. Da mesma forma que o plano da validade, esse plano pressupõe a passagem dos fatos jurídicos pelo plano da existência, no entanto, para terem acesso ao plano da eficácia, nem todos os fatos jurídicos precisam necessariamente transitar pelo plano da validade (fatos jurídicos *stricto sensu*, atos-fatos jurídicos e fatos ilícitos *lato sensu*), bastando que existam para ingressarem nesse plano e irradiarem instantaneamente seus efeitos¹⁷.

Uma vez que os fatos jurídicos ingressem no mundo jurídico, verifica-se, em relação a todos, “se as conseqüências a eles imputadas (eficácia jurídica) poderão ser irradiadas, fazendo gerar situações jurídicas e todas as demais categorias eficaciais que lhe correspondem”, no entanto, independentemente dos limites da

13 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 161.

14 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da validade. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 50.

15 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 161-162.

16 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**. Atualizado por TOMASETTI JR., Alcides; VANZELLA, Rafael Domingos Faiardo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. Tomo. XXXIII, p. 287.

17 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 163.

eficácia jurídica que possam existir, “a simples entrada do fato no mundo jurídico faz com que resultem efeitos, às vezes apenas efeitos mínimos, que denominamos situação jurídica básica, mas que já são efeitos jurídicos”¹⁸.

3 CLASSIFICAÇÃO DOS FATOS JURÍDICOS *LATO SENSU*

No intuito de nos debruçarmos sobre o negócio jurídico processual, cumpre-nos, *a priori*, expor breve classificação dos fatos jurídicos com ênfase para a figura do negócio jurídico, adotando, assim como Pontes de Miranda, o elemento cerne do suporte fático como critério de classificação. Para identificar a espécie do fato jurídico, basta conhecer a descrição do suporte fático presente na norma jurídica. Dessa forma, podemos diferenciá-los de acordo com a conformidade ou não com o direito (lícitos ou ilícitos) e de acordo com a presença ou não do elemento volitivo (vontade humana) em seu suporte fático¹⁹.

Para efeitos do nosso estudo, interessa-nos a subdivisão dos fatos jurídicos lícitos, aqueles em conformidade com o direito, de acordo com o cerne de seus suportes fáticos. Conforme exposto por Marcos Ehrhardt Júnior²⁰ e Marcos Bernardes de Mello²¹, tais fatos podem ser classificados como: fato jurídico em sentido estrito, ato-fato jurídico e ato jurídico, subdividindo-se este último ainda em ato jurídico em sentido estrito e negócio jurídico.

Os fatos jurídicos em sentido estrito são aqueles constituídos apenas pelos eventos, pelos puros fatos da natureza, os quais não possuem nenhum ato humano como elemento essencial. Mesmo que haja um ato humano presente na origem desses fatos, aquele não altera a natureza destes, pois não modifica o caráter do evento descrito no suporte fático. Como exemplos, temos o implemento de certa idade, a morte e o nascimento.

Os atos-fatos jurídicos, por sua vez, possuem comportamentos humanos no cerne de seu suporte fático. No entanto, para a concreção desse suporte, é irrelevante a vontade ou não do agente de produzir aquele resultado, logo, também não é relevante a capacidade jurídica de quem pratica o ato. Tais fatos jurídicos podem ser ainda classificados em reais, indenizativos e caducificantes.

Os atos-fatos reais são os atos humanos dos quais se originam resultados fáticos geralmente irremovíveis, como a caça, a pesca e a invenção. Os atos-fatos

18 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da eficácia – 1. parte. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 49.

19 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 177-179.

20 EHRHARDT JR., Marcos. Apontamentos sobre a teoria do fato jurídico. In: BESERRA, Karoline Mafra Sarmento; EHRHARDT JR., Marcos; SILVA, Jéssica Aline Caparica da (coord.). **Estudos sobre a teoria do fato jurídico na contemporaneidade**: homenagem a Marcos Bernardes de Mello. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 21-27.

21 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 193-231.

indenizativos são aqueles compostos por condutas humanas que, apesar de lícitas, causam danos a terceiros e, conseqüentemente, o dever de indenizar, como por exemplo, quando a indústria perigosa ou os bens de consumo produzidos causam danos a terceiros. E os atos-fatos caducificantes, por sua vez, são os casos de caducidade sem ilicitude, cujos efeitos extinguem determinados direitos, como ocorre na decadência e na prescrição.

Já os atos jurídicos, que se subdividem em ato jurídico em sentido estrito e negócio jurídico, são os fatos jurídicos que possuem a vontade como elemento essencial, ou seja, o cerne de seu suporte fático consiste na conduta humana que exterioriza conscientemente vontade dirigida à obtenção de um resultado lícito e possível. No caso do ato jurídico *stricto sensu*, os efeitos são necessários, já previstos integralmente na norma jurídica, não havendo liberdade na vontade exteriorizada no sentido de alterar tais efeitos, que são invariáveis e inexcluíveis. No caso do reconhecimento de paternidade, por exemplo, os efeitos são imediatos e automáticos, não permitindo retratação.

Nos negócios jurídicos, a vontade possui papel mais amplo e, respeitando determinados limites de amplitude variada, pode interferir nos efeitos conseqüentes da exteriorização de vontade que compõe o cerne do suporte fático desses fatos jurídicos, como no exemplo do casamento, em que a autonomia da vontade das partes atua não só para tomar a decisão de casar ou não, mas em outras escolhas, como o modo de celebração e o regime de bens.

Assim sendo,

podemos concluir que negócio jurídico é o fato jurídico cujo elemento nuclear do suporte fático consiste em manifestação ou declaração consciente de vontade, em relação à qual o sistema jurídico faculta às pessoas, dentro de limites predefinidos e de amplitude vária, o poder de escolha de categoria jurídica e de estruturação do conteúdo eficaz das relações jurídicas respectivas, quanto ao seu surgimento, permanência e intensidade no mundo jurídico²².

Como explica Pontes de Miranda, “todo negócio jurídico cria relação jurídica, constituindo, ou modificando, ou constituindo negativamente (extintividade) direitos, pretensões, ações ou exceções”²³. Além disso, podemos classificar esse tipo de fato jurídico em três classes diversas: negócio jurídico unilateral, constituído de uma única exteriorização de vontade, tendo como exemplo a renúncia a uma herança; negócio jurídico bilateral, que exige duas manifestações diversas de vontade, sendo estas necessariamente recíprocas, concordantes e coincidentes, que é o caso dos contratos; e o negócio jurídico plurilateral, no qual é preciso a

22 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 254.

23 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**. Atualizado por ALVES, Vilson Rodrigues. Campinas: Bookseller, 2000. Tomo III, p. 34.

existência de mais de duas posições diferentes convergindo para um fim comum, como por exemplo, na constituição de uma sociedade²⁴.

É importante ainda destacar que a vontade, apesar de ser elemento essencial do suporte fático do negócio jurídico, não é quem define suas categorias ou seus efeitos, estes possuem previsão *ex lege*, assim, de acordo com os ensinamentos de Marcos Bernardes de Mello, a vontade não é fonte nem das categorias jurídicas a serem escolhidas para compor o suporte fático do negócio jurídico, nem dos efeitos jurídicos que dele irradiam, pois, também em relação aos efeitos, só cabe à vontade a escolha, quando permitida, e dentro dos parâmetros definidos pelo sistema jurídico.

Assim, temos que a vontade só pode ser manifestada se admitida pelo direito e de acordo com o conteúdo das normas jurídicas cogentes. Se ela não é admitida, não lhe sendo reconhecida autonomia pelo sistema jurídico, o negócio jurídico sequer chega a existir, pois não há norma vigente a incidir sobre aquele fato e o torná-lo jurídico. No entanto, se o direito concede tal autonomia de vontade ao homem e ela é exteriorizada concretizando suficientemente o suporte fático de determinada norma jurídica, o negócio jurídico é gerado, porém, seus efeitos só se efetivarão se a vontade manifestada pela(s) parte(s) for compatível com as normas jurídicas que estabelecem os limites de sua atuação, prevalecendo sempre a norma sobre a vontade²⁵.

4 NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL E O PROCESSO DO TRABALHO

De início, é preciso estabelecer que, para fins do presente estudo, o direito processual deve ser estudado em conformidade com a teoria geral do direito, valendo-nos da devida utilização dos conceitos lógicos-jurídicos da teoria do fato jurídico que ora abordamos, plenamente aplicáveis à Teoria Geral do processo.²⁶

Diante desse ponto de partida fundamental, podemos afirmar que os atos processuais em sentido lato são atos de vontade humana que consistem em uma exteriorização de vontade consciente e, uma vez juridicizados por normas jurídicas processuais, produzem resultados no processo que são protegidos juridicamente ou, ao menos, não proibidos. Tais atos podem ser considerados como negócios processuais quando, além da vontade de praticar o ato, suficiente para os atos

24 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 263-270.

25 MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 250-251.

26 BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual – plano da existência. In: DIDIER JR., Fredie; EHRHARDT JR., MARCOS (coord.). **Revisitando a teoria do fato jurídico**: homenagem a Marcos Bernardes de Mello. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 445.

processuais em sentido estrito, existe ainda a possibilidade de escolha da categoria jurídica e de seus resultados dentro do processo²⁷.

Visando, precipuamente, à atualização da legislação processual e ao desenvolvimento mais célere do processo instaurado no âmbito judicial brasileiro, surge o Novo Código de Processo Civil, Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 – CPC/2015, que, entre diversas inovações, trouxe a figura típica do negócio jurídico processual.

Primeiramente, em seu art. 6º, o CPC/2015 estabelece que “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”, enquanto que, no art. 190, prevê e delimita expressamente a figura em questão:

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.

Não obstante o negócio jurídico processual seja fato jurídico reconhecido e estudado antes mesmo do surgimento do CPC/2015²⁸, temos que, de acordo com a norma jurídica presente no art. 190 dessa lei, quando as partes plenamente capazes no processo exteriorizarem suas vontades recíprocas, concordantes e coincidentes no sentido de “estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais”, com objetivo lícito e possível, a norma incidirá sobre o suporte fático concretizado, surgindo então um negócio jurídico processual.

Como já ocorria na vigência do antigo CPC, Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, o direito processual comum aplica-se supletiva e subsidiariamente ao processo do trabalho, conforme previsão dos artigos 769²⁹ e 889³⁰, da Consolidação das Leis do Trabalho – Decreto-lei n. 5.452, de 1 de maio de 1943³¹ –, e

27 BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual – plano da existência. In: DIDIER JR., Fredie; EHRHARDT JR., MARCOS (coord.). **Revisitando a teoria do fato jurídico**: homenagem a Marcos Bernardes de Mello. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 466.

28 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.

29 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.

30 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.

31 A Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017, alterou a Consolidação das Leis do Trabalho

do próprio CPC/2015, pois, em seu art. 15, reforçou que “Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente”.

Conforme visto na classificação dos fatos jurídicos, o negócio jurídico possui como elementos essenciais: o ato humano volitivo, constituído pela exteriorização de vontade manifestada ou declarada, a consciência dessa exteriorização e que o objetivo do ato seja lícito (protegido ou não proibido pelo direito) e possível.

Estabelecida tal premissa e analisando os dispositivos legais já mencionados da CLT e do CPC/2015, pode-se concluir que negócio jurídico processual preenche tais requisitos tanto no processo civil comum como no processo do trabalho, afinal, desde que as partes sejam plenamente capazes, exteriorizem sua vontade negocial no processo, possuam objetivos lícitos e possíveis e que os direitos que componham tal negócio admitam autocomposição, não nos parece haver vedação no direito que impeça a incidência da norma do art. 190 do CPC/2015 e o conseqüente surgimento de tais fatos jurídicos quando concretizado o suporte fático nos termos acima delineados.

Ao analisarmos a legislação trabalhista, podemos perceber que ela se cala quanto à possibilidade ou não desse instrumento de negociação entre as partes, logo, por força dos arts. 769 e 889, da CLT, e do art. 15, do CPC/2015, o conteúdo do art. 190, também do CPC/2015, seria plenamente aplicável ao processo do trabalho, porquanto possui caráter suplementar em relação à legislação processual trabalhista vigente. No entanto, em virtude do senso comum que permeia a natureza do direito do trabalho e, conseqüentemente, do processo do trabalho, tal conclusão não se atinge de maneira tão simples.

Diante do novo regramento processual comum que surgiu em 2015, o Tribunal Superior do Trabalho, considerando como imperativa a necessidade de posicionar-se sobre as normas do Código de Processo Civil de 2015, editou a Instrução Normativa n. 39 – IN n. 39/2016³², “que dispõe sobre as normas do Código de Processo Civil de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho, de forma não exaustiva”.

A referida IN n. 39/2016, em seu art. 2º, inciso II, determina que “em razão de inexistência de omissão ou por incompatibilidade”, o art. 190, *caput* e parágrafo único, não se aplica ao processo do trabalho. Tendo em vista a clara existência de omissão quanto à negociação processual na legislação trabalhista, tal entendimento resultou da conclusão dos ministros do TST pela incompatibilidade entre o negócio jurídico processual e o processo do trabalho.

Em que pese o entendimento do TST, instância mais elevada de julgamento no que diz respeito ao direito do trabalho no Brasil, a referenciada conclusão,

(CLT), a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Entrada em vigor: 11/11/2017.

32 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Resolução n. 203**, de 15 de março de 2016. Edita a Instrução Normativa n. 39. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/429ac88e-9b78-41e5-ae28-2a5f8a27f1fe>>. Acesso em: 20 jan. 2018.

expressada através da Instrução Normativa n. 39/2016, não parece ter respaldo normativo. Afinal, uma vez concretizado o suporte fático nos autos do processo do trabalho e não havendo em nosso sistema jurídico vigente nenhuma norma que impeça a incidência da norma prevista no art. 190 do CPC/2015, não se vislumbra motivo para o não surgimento do negócio jurídico processual e sua consequente entrada no mundo jurídico através do plano da existência.

A eficácia de tais negócios, no entanto, é que, em um momento posterior, deverá ser verificada, ou seja, nos termos do que já foi aqui estudado, os efeitos do negócio jurídico processual só se efetivarão se a vontade manifestada pelas partes for compatível com as normas jurídicas que estabelecerem os limites de sua atuação. Tal verificação é expressamente destacada pelo parágrafo único do referido dispositivo legal, que salientou a necessidade de controle da validade dos negócios celebrados entre as partes no processo, o que inclui a análise da situação de vulnerabilidade de qualquer das partes.

CONCLUSÃO

Ao nos depararmos com a norma jurídica que vem prevista no art. 190 do Código de Processo Civil de 2015, podemos perceber a intenção do legislador de regulamentar expressamente a negociação processual entre as partes do processo civil, criando a figura típica do negócio jurídico processual.

Estudando tal fato jurídico com a aplicação das premissas estabelecidas pela Teoria do Fato Jurídico, nota-se que, ocorrido o suporte fático no mundo dos fatos, ou seja, havendo a manifestação de vontade das partes em modificar o procedimento, sendo tal ato lícito e possível, há a incidência da norma e o fato torna-se jurídico, ingressando no plano da existência do mundo jurídico.

Uma vez surgido o fato jurídico, cabe então uma análise da compatibilidade de tal negócio jurídico processual com as normas jurídicas que estabelecem os limites de sua atuação para verificar a produção efetiva de seus efeitos. No entanto, não restam dúvidas da existência do fato, pois não há qualquer empecilho à incidência da norma, uma vez concretizada a negociação entre as partes em conformidade com o sistema jurídico.

Diante da já mencionada aplicabilidade do regramento processual comum ao processo do trabalho, iniciou-se então a discussão acerca da aplicação ou não dessa norma na seara trabalhista, tendo o Tribunal Superior do Trabalho já se manifestado através da Instrução Normativa nº 39, no sentido de que tal norma seria incompatível com as normas e princípios do Direito Processual do Trabalho.

Antes de mais nada, é preciso considerar o forte protecionismo existente na Justiça do Trabalho em relação aos reclamantes, uma vez que, em virtude das dificuldades impostas pelo mercado de trabalho e da sua recorrente hipossuficiência em relação aos reclamados, de fato, geralmente encontram-se em situação de vulnerabilidade também no processo judicial.

Todavia, não obstante o entendimento exposto pelo TST, ao analisarmos o negócio jurídico processual à luz da Teoria do Fato Jurídico, não nos parece coerente uma prévia vedação da incidência da norma do art. 190 do CPC/2015 ao processo do trabalho, pois, além da omissão na legislação trabalhista, não há qualquer norma que impeça a negociação entre as partes que, destaque-se, nem sempre estão em situação desigual no processo.

Para alcançar tal conclusão, basta imaginar negócios jurídicos processuais firmados entre os litigantes de processos judiciais da Justiça do Trabalho que versem apenas sobre a extensão de prazos processuais para ambas as partes, por exemplo, ou um negócio em que a parte demandada (empregador) abra mão previamente ao seu direito de recurso após a decisão de 1. instância. Tais negócios, em momento algum, prejudicariam as partes, não havendo, portanto, qualquer norma na legislação trabalhista que justifique o não surgimento de tais fatos jurídicos e tampouco o impedimento de sua produção de efeitos.

Assim, analisando o processo sob o prisma da Teoria Geral do Direito e admitindo uma Teoria do Fato Jurídico processual, torna-se plenamente possível a figura do negócio jurídico processual dentro do processo do trabalho, cabendo tão somente ao sistema jurídico verificar a efetiva concretização do suporte fático previsto na norma do art. 190 do CPC/2015 e, posteriormente, já no mundo jurídico, a verificação da compatibilidade do que foi efetivamente negociado com as normas do sistema que estabelecem os limites de sua eficácia.

REFERÊNCIAS

BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual – plano da existência. In: DIDIER JR., Fredie; EHRHARDT JR., MARCOS (coord.). **Revisitando a teoria do fato jurídico**: homenagem a Marcos Bernardes de Mello. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. Lei n. 13105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 20 jan. 2018.

_____. Decreto-lei n. 5452, de 1 de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 9 ago. 1943. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 20 jan. 2018.

_____. Lei n. 5869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 jan. 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 20 jan. 2018.

_____. Superior Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5516**. Origem: DF - Distrito Federal. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Acompanhamento Processual. Processos eletrônicos, 5 maio 2016. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4977107>>. Acesso em: 20 jan. 2018.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Resolução n. 203**, de 15 de março de 2016. Edita a Instrução Normativa n. 39, [...]. Brasília, DF, 10 mar. 2016. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/429ac88e-9b78-41e5-ac28-2a5f8a27f1fe>>. Acesso em: 20 jan. 2018.

_____. Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho. **Processo n. Cons-0017652-49.2016.5.00.0000**, Ministro Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho: Renato de Lacerda Paiva. Brasília, DF, 1 set. 2016. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/379833203/andamento-do-processo-n-0017652-4920165000000-cons-01-09-2016-do-tst?ref=topic_feed>. Acesso em: 20 jan. 2018.

EHRHARDT JR., Marcos. Apontamentos sobre a teoria do fato jurídico. In: BESERRA, Karoline Mafra Sarmento; EHRHARDT JR., Marcos; SILVA, Jéssica Aline Caparica da (coord.). **Estudos sobre a teoria do fato jurídico na contemporaneidade**: homenagem a Marcos Bernardes de Mello. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Direito Civil**: LICC e parte geral, v. I. Salvador: JusPODIVM, 2009.

KRELL, Andreas Joachim. A relevância da teoria do fato jurídico no âmbito do moderno direito constitucional e administrativo. In: DIDIER JR., Fredie; EHRHARDT JR., Marcos (coord.). **Revisitando a teoria do fato jurídico**: homenagem a Marcos Bernardes de Mello. São Paulo: Saraiva, 2010.

LEONARDO, Rodrigo Xavier. O plano da existência na teoria do fato jurídico: reflexões a partir de associações. In: BESERRA, Karoline Mafra Sarmento; EHRHARDT JR., Marcos; SILVA, Jéssica

Aline Caparica da (coord.). **Estudos sobre a teoria do fato jurídico na contemporaneidade: homenagem a Marcos Bernardes de Mello**. São Paulo: Saraiva, 2010.

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.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. **Teoria do fato jurídico: plano da validade**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. **Teoria do fato jurídico: plano da eficácia – 1. parte**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**. Atualizado por MARTINS-COSTA, Judith; HAICAL, Gustavo; SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. Tomo I.

_____. **Tratado de direito privado**. Atualizado por ALVES, Vilson Rodrigues. Campinas: Bookseller, 2000. Tomo II.

_____. **Tratado de direito privado**. Atualizado por TOMASETTI JR., Alcides; VANZELLA, Rafael Domingos Faiardo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. t. XXXIII.