

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO**

STAEI MONTEIRO SOUZA

**A MEDIAÇÃO COMO TÉCNICA EFETIVA DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS
TRABALHISTAS**

**JUIZ DE FORA
2016**

STAEL MONTEIRO SOUZA

**A MEDIAÇÃO COMO TÉCNICA EFETIVA DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS
TRABALHISTAS**

Monografia de conclusão de curso apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Fernando Guilhon de Castro.

**Juiz de Fora
2016**

STAEI MONTEIRO SOUZA

**A MEDIAÇÃO COMO TÉCNICA EFETIVA DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS
TRABALHISTAS**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, submetida à Banca Examinadora composta pelos membros:

Professor Fernando Guilhon, de Castro - Orientador
Universidade Federal de Juiz de Fora

Professor Flávio Bellini de Oliveira Salles
Universidade Federal de Juiz de Fora

Professora Flávia Lovisi Procópio de Souza
Universidade Federal de Juiz de Fora

PARECER DA BANCA

() APROVADO

() REPROVADO

Juiz de Fora, de de 2016

Agradeço à Deus, pois vem Dele tudo o que sou, o que tenho e o que espero.

Aos meus pais pelo amor incondicional e por sempre estarem ao meu lado.

Aos meus irmãos, Kemil e Ester, pela parceria constante.

Ao meu orientador, Fernando Guilhon de Castro, por toda orientação e incentivo.

Aos mestres da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora por serem a base deste projeto.

Ao Dialogar - Núcleo de Mediação Extrajudicial da UFJF, pelas experiências e conhecimentos adquiridos.

Aos amigos que fiz durante a vida pelas melhores histórias.

Dedico este trabalho a todos aqueles que
contribuíram para sua realização.

“O teu dever é lutar pelo Direito; mas se algum dia encontrares o Direito em oposição à Justiça, luta pela Justiça”

Eduardo Couture

RESUMO

O presente trabalho destina-se a abordar os principais aspectos da lide trabalhista e a confirmar que a conciliação, como método de resolução de conflitos, nos moldes em que é aplicada, não consiste em eficiente deslinde da controvérsia, na medida em que, principalmente, é incentivada pelo conciliador, que em nome da celeridade processual, permite a afronta aos direitos trabalhistas absolutamente indisponíveis e a, conseqüente, ofensa à dignidade da pessoa humana.

Desta forma, este estudo, apontará a necessidade de instigação da mediação como caminho alternativo, em razão de ser, o referido método, capaz de atribuir aos envolvidos a responsabilidade direta por formularem e concretizarem as opções de solução do litígio, possibilitando, por meio do diálogo, a gestão do mesmo. Destarte, por não haver a imposição da opinião de um terceiro, a solução do litígio tende a ser justa, satisfazendo todos os envolvidos na relação jurídica material.

Palavras-chave: Dissídios trabalhistas. Métodos de resolução de conflitos. Direitos indisponíveis. Conciliação. Mediação.

ABSTRACT

This study aims to address the main aspects of the labor deal and confirm that the conciliation as a method of conflict resolution, in the way it is applied, not to efficient disentangling the controversy, to the extent that mainly it is encouraged by the conciliator, who on behalf of promptness, allows affront to absolutely unavailable labor rights and the consequent offense to human dignity.

Thus, this study will point the need for instigation of mediation as an alternative path, due to be such a method can assign those involved direct responsibility for formulating and realize the dispute resolution options, allowing, through the dialogue, the management of it. Thus, because there is no imposition of the opinion of a third party, the dispute tends to be fair, satisfying all those involved in the legal relationship material.

Keywords: Labor disputes. Methods of conflict resolution. inalienable rights. Conciliation. Mediation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.: Artigo

CF: Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

CLT: Consolidação das Leis Trabalhistas

CCP: Comissão de Conciliação Prévia

EC: Emenda Constitucional

STF: Supremo Tribunal Federal

TRT: Tribunal Regional do Trabalho

TST: Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
CAPÍTULO 1 – DO CONFLITO TRABALHISTA	13
1.1 – Breves considerações.....	13
1.2 – Classificação	14
1.3 – Características.....	15
1.4 – Métodos de Resolução de Conflitos	17
CAPÍTULO 2 – DA CONCILIAÇÃO	21
2.1 – Conceito.....	21
2.2 – Princípio da Conciliação	21
2.3 – Comissão de Conciliação Prévia (CCP).....	23
2.4 – Críticas à Conciliação na Justiça do Trabalho.....	25
2.4.1 – Da Ilusão da Celeridade	25
2.4.2 – Conciliar é Legal?.....	26
2.4.3 – Da Incompatibilidade com o Princípio da Indisponibilidade dos Direitos Trabalhistas	28
2.4.4 – Da Não Gestão do Conflito.....	30
2.5 – Exclusão da Conciliação?.....	31
CAPÍTULO 3 – DA MEDIAÇÃO	33
3.1 – Conceito.....	33
3.2 – Vantagens	33
3.3 – Princípios e Técnicas	34
3.4 – Hipóteses de Incidência.....	37
CAPÍTULO 4 – DA MEDIAÇÃO COMO TÉCNICA EFETIVA DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS TRABALHISTAS	39
4.1 – No âmbito coletivo	39
4.1.1 – Negociações Coletivas	39
4.1.2 – Greves	43
4.2 – No âmbito individual	45
CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS	50

ANEXO A – PROCESSOS TRABALHISTAS NO BRASIL.....	54
ANEXO B – SEMANA NACIONAL DE CONCILIAÇÃO	55

INTRODUÇÃO

O conflito é inerente à própria história da humanidade, e estes podem surgir das mais variadas crenças e opiniões. Nessa perspectiva, podemos afirmar que as controvérsias são o reflexo das diferentes maneiras de vermos o mundo. Destarte, o conflito sempre existiu e sempre existirá, esculpindo-se como fenômeno social.

A grande dificuldade não se funda na supressão dos mesmos, vez que é impossível, mas sim em encontrar métodos capazes de resolvê-los que combinem princípios e direitos estruturantes do sistema jurídico. Neste sentido, o marco teórico deste trabalho apoia-se na corrente pós-positivista, pois esta propõe que o ordenamento jurídico interno deve perpassar por uma filtragem constitucional, de modo a assegurar os valores fundantes do Estado Democrático de Direito. Na esteira de Luís Roberto Barroso:

“o pós-positivismo é a designação provisória e genérica de um ideário difuso, **no qual se incluem a definição das relações entre valores, princípios e regras**, aspectos da chamada nova hermenêutica e a teoria dos direitos fundamentais.”¹
(grifos nossos)

Assim sendo, cabe ao Direito, como ciência social, acompanhar, transformar e reagir ao meio social, a fim de buscar a melhor solução para o litígio. Como aponta Augusto Cesar Ramos, “o Direito é a síntese de um processo dialético de conflito de interesses entre as classes sociais”².

Frisa-se, que vários são os motivos e as soluções dos conflitos. Em vista disso, restringiremos este trabalho ao estudo da mediação como técnica eficaz para a resolução de conflitos decorrentes da relação juslaboral.

Tal proposta se reveste de fundamental importância em razão de vivermos em uma cultura de crescente litigiosidade onde o Estado, por meio de sua tutela jurisdicional, declara, condena ou aplica um direito. Ocorre, porém, que este papel, tão somente, não satisfaz os anseios sociais. É necessário ir para além disso. É imprescindível que ele não apenas julgue o processo, mas que resolva o conflito. E é neste ponto que se funda o objetivo deste trabalho. Assim, apresentaremos a indispensabilidade da implementação de uma cultura de mediação

¹BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e aplicação da Constituição. 7. ed. São Paulo: Sarvaia, 2010. p. 327.

²RAMOS, Augusto Cesar. O Direito como fenômeno social na visão de Marx. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 52, 1 nov. 2001. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2474>>. Acesso em: 3 jul. 2016.

nas relações trabalhistas, onde os litigantes, através do diálogo, apaziguarão os conflitos de modo a encontrar um caminho que seja satisfatório para ambos.

Neste diapasão, a presente investigação adotou como metodologia a revisão bibliográfica, assim como o entendimento jurisprudencial e a coleta de dados estatísticos, de modo a construir um raciocínio lógico dedutivo.

Para delinear a abordagem temática, o trabalho foi segmentado em quatro capítulos, além da conclusão.

O primeiro capítulo parte da concepção de que “*o homem vive em sociedade e só pode assim viver*”³. Ademais, rememora-se que a vida em sociedade é permeada por desejos, aspirações e ambições diversas, que, por vezes, não conseguem ser compatibilizadas. Neste capítulo, ainda far-se-á breves considerações a respeito do conflito trabalhista, além de sua definição, classificação, características e métodos de resolução.

A análise do instituto da conciliação no segundo capítulo é relevante, na medida em que, busca-se, para além de apresentar seus principais aspectos, criticar o modo como ela tem sido aplicada na Justiça Trabalhista.

Dada a importância de criar-se uma concepção de que a conciliação não é o remédio universal de todas as controvérsias laborais, será proposto, no terceiro capítulo, o instituto da mediação em dissídios trabalhistas subjetivados. Para tanto, preliminarmente, faz-se imprescindível a sua conceituação, bem como a abordagem das principais vantagens e dos princípios e técnicas que circundam o referido instituto.

Em seguida, no quarto capítulo, será analisado com mais vagar as hipóteses de incidência da mediação no âmbito coletivo e individual da Justiça Trabalhista.

Desta forma, almeja-se demonstrar que a solução dialogada dos conflitos, através da mediação é o meio pelo qual torna-se possível a efetiva pacificação social.

³ DUGUIT, Leon. Fundamentos do Direito. Revisão e Tradução: Márcio Pugliesi, São Paulo: Ícone, 1996. p.25-26.

CAPÍTULO 1 – DO CONFLITO TRABALHISTA

1.1 – BREVES CONSIDERAÇÕES

O ser humano possui por natureza a necessidade de se socializar. É através do convívio com os seus semelhantes que o homem se torna capaz de se aperfeiçoar e contribuir para o crescimento de outros. Assim sendo, a vida em sociedade é condição primordial para a sobrevivência de nossa espécie.

Karl Emil Maximilian Weber, sociólogo alemão considerado um dos fundadores da Sociologia, entendia a sociedade como um conjunto de interações sociais⁴. Porém, esta interação entre indivíduos com os mais diferenciados valores éticos, morais e sociais, somados à desigualdade de distribuição de riquezas e às mais variadas necessidades da vida cotidiana, resultam, por vezes, em “profunda falta de entendimento”⁵. A essa falta de entendimento dá-se o nome de conflito.

O que se percebe é que com o passar dos anos e por vivermos em sociedade dinâmica, novas demandas surgem, e conseqüentemente, novos conflitos se originam. O presente trabalho se restringirá aos conflitos decorrentes da relação trabalhista no cenário brasileiro.

Para Ernesto Krotoschin, o conflito trabalhista é entendido como “as controvérsias de qualquer classe que nascem de um relacionamento de direito trabalhista”⁶. Nesta perspectiva, cumpre ressaltar que há, na sociologia, a *escola sociológica dos conflitos* que advoga a insuperabilidade dos conflitos trabalhistas, na medida em que ambicionar a superação destes conflitos “não é possível, porque a vida do ser humano nos grupos sociais é problemática”⁷. Há também a *escola sociológica integrativa*, que, em contrapartida, defende a superabilidade dos conflitos, podendo se alcançar a harmonização dos interesses através de técnicas próprias de solução de conflitos.

⁴ COSTA, Cristina. Introdução à ciência da Sociologia. São Paulo: Moderna, 2013.

⁵ HOUAISS, Antônio. Dicionário Houaiss da língua portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 797.

⁶ CARVALHO, Augusto César Leite de. Direito do Trabalho. Aracaju: Evocati, 2011. p. 14.

⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito processual do trabalho. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 20.

É na linha dessa última escola que se encontra o Direito Processual do Trabalho, uma vez que o processo do trabalho denota a crença de nosso ordenamento na solução de conflitos.

Tratar-se-á neste capítulo de algumas soluções de conflitos trabalhistas, mas antes, será realizada uma abordagem acerca de sua classificação e características.

1.2 – CLASSIFICAÇÃO

Os conflitos trabalhistas, também entendidos como controvérsias ou dissídios podem ser classificados, segundo Amauri Nascimento⁸, como *individuais*, *coletivos*, *intrasindicais* ou *intersindicais*.

Os *conflitos individuais* são aqueles oriundos da “esfera individual do trabalhador”⁹. É o litígio travado entre determinado empregado e o seu empregador. Neste tipo de conflito não há o intuito de se pleitear a regulamentação de novas normas trabalhistas, mas sim levar ao conhecimento do Juízo o descumprimento de uma norma positivada, porém não cumprida. Como exemplo pode-se apontar o conflito sobre o pagamento de horas extras.

Diferentemente do dissídio individual, o *conflito coletivo* se instaura na “esfera coletiva”¹⁰, não sendo composto por determinado empregado, mas sim por sindicatos de categorias profissionais. Aqui se pleiteia tanto o cumprimento de uma norma como também a elaboração de outras, tendo por objetivo, por exemplo, melhores condições de trabalho. Octavio Bueno Magano sustenta a tese de que este conflito recebe uma subclassificação. Haveria então os conflitos coletivos jurídicos e os conflitos coletivos econômicos. Segundo o referido autor:

“Os conflitos jurídicos têm por finalidade a interpretação ou aplicação de normas jurídicas preexistentes, enquanto os econômicos têm por escopo a modificação de condições de trabalho, e, por conseguinte, a criação de novas normas.”¹¹

Existem, outrossim, os *conflitos intrasindicais* (v.g., conflito dentro dos sindicatos). Tais litígios manifestam-se entre os “membros ou sócios do sindicato e a própria entidade sindical; versam, em sua grande maioria, sobre assembleias sindicais ou cobrança de

⁸ *Idem*. p. 21.

⁹ SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 42.

¹⁰ *Idem, ibidem*.

¹¹ MAGANO, Octavio Bueno. Manual de Direito do Trabalho. Direito Coletivo. V. IV. 4. ed. São Paulo: LTr, 1994. p. 162.

contribuições”¹². Frisa-se, por oportuno, que estes dissídios são resolvidos conforme o determinado no estatuto do sindicato.

Lado outro, há também os *conflitos intersindicais* (v.g., conflito entre sindicatos). Ocorrem quando há mais de um sindicato disputando a representatividade da categoria profissional, vez que o sindicato vencedor poderá pleitear direitos em nome da categoria que representa.

Durante muito tempo se discutiu a respeito de qual seria a justiça competente para julgar e processar os conflitos intersindicais. Acreditava-se que a competência era da justiça comum, mesmo sendo conflitos trabalhistas. Porém tal entendimento foi superado e consolidado através da Emenda Constitucional de nº 45 de 2004, conhecida pela doutrina como a “Reforma do Poder Judiciário”. Entre suas reformas, a referida EC ampliou a competência da Justiça do Trabalho prevista no art. 114 da CF, passando a ter a seguinte redação:

“Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

III as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)”

Nesse sentido é o Enunciado n. 24 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho realizada no TST:

“COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONFLITOS INTER E INTRAS- SINDICAIS. Os conflitos inter e intrassindicais, inclusive os que envolvam sindicatos de servidores públicos (estatutários e empregados públicos), são da competência da Justiça do Trabalho.”¹³

Por todo o exposto, depreende-se que a competência para processar e julgar os conflitos coletivos, intrassindicais e intersindicais, no ordenamento jurídico brasileiro, são da Justiça do Trabalho.

1.3 – CARACTERÍSTICAS

¹² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito Processual do Trabalho. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 21.

¹³ Enunciados aprovados na 1ª jornada de direito material e processual na justiça do trabalho. Disponível em: <<http://angelotto.jusbrasil.com.br/noticias/147964524/enunciados-aprovados-na-1-jornada-de-direito-material-e-processual-na-justica-do-trabalho>>. Acesso em: 06 de jun. 2016.

Quanto às *características* dos conflitos trabalhistas, insta destacar, preliminarmente, que é o processo que se adapta à lide e não a lide que se adapta ao processo, tendo em vista que a relação jurídica processual é instaurada/instituída com vistas a dirimir o litígio, sendo assim o processo caminha de modo a proporcionar a tutela jurisdicional adequada àquela relação material de animosidade, e é por isso que o Direito Processual do Trabalho tende a refletir a complexidade das lides por ele compostas. Desta maneira, a primeira característica dos conflitos trabalhistas é a sua *complexidade*.

Outra característica que pode ser apontada é sua *frequência*. Conforme já abordado, a sociedade coexiste com os conflitos.

Também é característica o fato de que um conflito individual repercutirá, apenas, na esfera individual. Todavia, a análise fática demonstra que o referido conflito reflete o problema que afeta elevado número de pessoas em igual ou semelhante situação, ou seja, o conflito individual é tão só aparentemente individual – trata-se, portanto, de *macrolesão das relações trabalhistas*. Essas macrolesões têm propiciado o fenômeno da coletivização das ações trabalhistas.

Outra característica reside no fato de que alguns conflitos trabalhistas, os denominados conflitos coletivos de natureza econômica, dão ensejo ao poder normativo da justiça trabalhista¹⁴. Por conseguinte, os conflitos trabalhistas terminam por *criar novos direitos*.

Por fim, mas não menos importante, no conflito trabalhista individual existe uma *desigualdade inequívoca entre as partes conflitantes*, na medida em que “o empregador detém os poderes para dirigir, regulamentar, fiscalizar e aplicar penalidades ao empregado”¹⁵, ficando este sujeito à vontade daquele.

Desta maneira, deve-se afastar a aplicação de princípios como, *v.g.*, a autonomia da vontade. E nisto, se faz necessário aplicar o Princípio do Protecionismo – um dos princípios mais importantes do direito material e processual do trabalho, pois “o processo do trabalho

14 Conforme afirma Meira, “denomina-se poder normativo a competência atribuída aos Tribunais do Trabalho para estabelecer normas e condições de trabalho, por sentença normativa, em dissídios coletivos, visando à solução da lide”. MEIRA, Armando Dayverson Pegado. O Poder Normativo na Justiça do Trabalho: Origem, Conceito, Natureza Jurídica e Limites. Disponível em: http://www.oabpa.org.br/index.php/2-uncategorised/1273-o-poder-normativo-na-justica-do-trabalho-origem-conceito-natureza-juridica-e-limites-armando-pegado#_ftn18. Acesso em: 14 jun. 2016.

15 CAVALCANTI, Andrew Patrício. Princípio da proteção ao trabalhador e redução de desigualdade entre empregado e empregador. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n. 3898, 4 mar. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26651>>. Acesso em: 14 jun. 2016.

deve se adaptar à realidade social em que prevalece, devendo ostentar uma orientação principiológica que beneficie o indivíduo menos favorecido”¹⁶.

Isto posto, todos os atos praticados que afrontem garantias trabalhistas serão considerados nulos. É o que se depreende da leitura do art. 9º da CLT. *In verbis*:

“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”

Salientamos que o referido princípio não colide com a garantia de isonomia entre as partes, pois o mesmo visa equilibrar a relação jurídica processual, proporcionando a paridade de armas entre os sujeitos envolvidos.

1.4 – MÉTODOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

A doutrina, na voz de Mauro Schiavi¹⁷, entende que há três métodos de resolução de conflitos trabalhistas, a saber: a *autotutela* ou *autodefesa*, a *autocomposição* e a *heterocomposição*.

A *autotutela* ou *autodefesa* é o método mais antigo de resolução de conflitos, estando presente desde os tempos mais remotos da civilização. Neste não vigora o poder estatal, mas tão somente a vontade da parte mais forte sobre a mais fraca, ou seja, configura-se, no método em tela, o denominado “darwinismo social”¹⁸, de maneira que podemos associar a autotutela à celebre frase de Hobbes: “o homem é lobo do homem”¹⁹. Posto isto, pode-se resumir tal método em duas características principais: “a) ausência de juiz distinto das partes; b) imposição da decisão por uma das partes à outra”²⁰.

No conflito coletivo de trabalho ainda é possível observar resquícios da autotutela na greve e no *lockout*²¹, sendo este último vedado no ordenamento jurídico brasileiro pelo art. 17

¹⁶ *Idem, ibidem*.

¹⁷ SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 44.

¹⁸ Darwinismo social é a aplicação da teoria de Charles Darwin às sociedades humanas. Desta forma, “existiriam características biológicas e sociais que determinariam que uma pessoa é superior à outra e, que, as pessoas que se enquadrassem nesses critérios seriam as mais aptas, sobrevivendo a evolução e a seleção natural”. Disponível em: < <https://www.passeidireto.com/pergunta/1511177/o-que-e-darwinismo-social>>. Acesso em: 05 jun. 2016.

¹⁹ Expressão cunhada pelo célebre filósofo inglês Thomas Hobbes em sua obra “O Leviatã”.

²⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO. Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 29.

²¹ Segundo Maurício Godinho Delgado, “Lockout é a paralisação provisória das atividades da empresa, estabelecimento ou seu setor, realizada por determinação empresarial, com o objetivo de exercer pressões sobre

da Lei nº 7.783/89²². Já no conflito individual, tem-se o direito de resistência do empregado às alterações contratuais lesivas (arts. 468 e 483 da CLT²³) e o poder disciplinar do empregador.

A *autocomposição*, em contrapartida, pode ser entendida como o sacrifício, total ou parcial, de interesse de uma ou de ambas as partes em litígio, porém, sem sobreposição das vontades envolvidas, mas tão somente ajuste de interesses. Esta técnica é superior a técnica supramencionada, já que tem em seu escopo a harmonização do conflito pelos próprios litigantes.

Segundo os doutrinadores Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco²⁴ são três as formas de autocomposição (estas sobrevivem ainda em nosso ordenamento, porém só no que tange aos interesses disponíveis): a primeira consiste na desistência, caracterizada pela renúncia à pretensão, traduz-se em uma abdicação temporária de direito, não sendo em caráter definitivo; a segunda expressa-se na submissão, entendida como a renúncia à resistência oferecida à pretensão, ou seja, aceita-se, voluntariamente, a vontade da outra parte; e a terceira reside na transação, resultando em concessões recíprocas.

Cabe apontar que o nosso atual ordenamento constitucional brasileiro prestigiou, sobretudo, a autocomposição nas negociações coletivas de trabalho, por meio de convenções e

os trabalhadores, frustrando negociação coletiva ou dificultando o atendimento a reivindicações coletivas obreiras”. DELGADO. Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 1.502.

²² Art. 17. Fica vedada a paralisação das atividades, por iniciativa do empregador, com o objetivo de frustrar negociação ou dificultar o atendimento de reivindicações dos respectivos empregados (lockout)

Parágrafo único. A prática referida no caput assegura aos trabalhadores o direito à percepção dos salários durante o período de paralisação.

²³ 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.

Parágrafo único - Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança.

Art. 483 - O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:

- a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;
- b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo;
- c) correr perigo manifesto de mal considerável;
- d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato;
- e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;
- f) o empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- g) o empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários.

²⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO. Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 29.

acordos coletivos, como pode-se perceber da leitura do art. 7º, XXVI da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *In verbis*:

“Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho”

Isto porque nas negociações coletivas há certa equivalência no poderio das partes envolvidas para prever direitos e obrigações de ambas, diferentemente do que ocorre no conflito individual trabalhista, que como já apontado, o empregado se subordina à vontade do empregador, e só se pleiteia direitos certos, porém não concedidos.

Amauri Mascaro Nascimento traz ainda a conciliação como outro exemplo de solução autocompositiva²⁵. Esta técnica será abordada no capítulo posterior.

A última técnica de solução de conflito trabalhista anteriormente proposta é a *heterocomposição*. Em sucintos termos, consiste na “técnica de solução dos conflitos trabalhistas por fonte suprapartes, que decide com força obrigatória sobre os litigantes, que, assim, são submetidos à decisão”²⁶. Percebe-se que este método é diferente dos anteriores, pois a decisão sobrevém de uma parte externa ao conflito, enquanto na autodefesa e na autocomposição a decisão surge das próprias partes envolvidas no litígio, resultando na imposição ou na composição da mesma. Como exemplo, temos a decisão judicial (dissídios individuais e coletivos) e a arbitragem²⁷.

Há ainda de se mencionar, como forma de solução de conflito no âmbito juslaboral, a mediação. Muito se discute sobre a sua natureza. Há autores que a consideram com natureza autocompositiva, visto que o mediador não tem poder de decisão e somente auxilia na autocomposição, a exemplo de Mauro Schiavi²⁸. De outro lado, há autores que a consideram com natureza heterocompositivas, devido ao seu caráter suprapartes, se filiando a tal posicionamento Maurício Godinho Delgado²⁹.

Neste momento insta asseverar somente que a mediação se dá com o auxílio de terceiro desinteressado no litígio – o mediador. Este visa empreender esforços para que as partes sozinhas cheguem à solução consensual do conflito. E é sobre a aplicação da mediação

²⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito Processual do Trabalho. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 47.

²⁶ *Idem*. p. 40.

²⁷ SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 45.

²⁸ *Idem, ibidem*.

²⁹ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 1.538.

como forma de resolução de conflito no âmbito juslaboral o objeto de estudo deste trabalho, razão pela qual nos dedicaremos ao tema nos capítulos 3 e 4, mas antes apontaremos alguns aspectos da conciliação na Justiça do Trabalho.

CAPÍTULO 2 – DA CONCILIAÇÃO

2.1 – CONCEITO

Como mencionado, a conciliação representa uma das técnicas autocompositivas de resolução de conflitos trabalhistas. Nesta modalidade um agente externo ingressa na lide³⁰, passando a compô-la juntamente com os sujeitos originais do conflito.

No entender de Calmon de Passos:

“Conciliação é uma das modalidades de se pôr fim ao litígio mediante solução que lhe dão as próprias partes, apenas cumprindo ao magistrado acolhê-la. Caracteriza-se por implicar na (*sic*) participação do magistrado. Com ela pode-se lograr tanto uma transação, quanto o reconhecimento ou renúncia.”³¹

Depreende-se disso que, na conciliação, a solução da controvérsia deixa de ser gerida apenas pelas partes, passando a ser gerida também por terceiro idôneo que irá sugerir às partes o melhor modo, segundo a sua concepção, de se solucionar o conflito. O conciliador não irá, em tese, impor a sua vontade, mas tentará convencer as partes a aceitarem a sua proposta de acordo. Cabe aos litigantes, em consenso e sem emprego da força, aceitarem ou não os termos alvitados por este terceiro, abdicando completamente ou parcialmente de seus interesses.

2.2 – PRINCÍPIO DA CONCILIAÇÃO

Antes de apontarmos alguns aspectos a respeito do princípio da conciliação, faz-se necessário recordar a definição de princípios. Nesta senda colacionarmos a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, citado por Barroso:

“Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência,

³⁰ Lide, na concepção de Carnelutti, corresponde “a um conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida” *apud* MOREIRA, Marecelo Silva. Lide: característica exclusiva da jurisdição?. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 51, 1 out. 2001. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2059>>. Acesso em: 15 jul. 2016.

³¹ CALMON DE PASSOS, José Joaquim. Comentários ao Código de Processo Civil. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 451.

exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.”³²

Também merece registro a definição de Mauricio Godinho Delgado:

“Princípios traduz, de maneira geral, a noção de proposições fundamentais que se formam na consciência das pessoas e grupos sociais, a partir de certa realidade, e que, após formadas, direcionam-se à compreensão, reprodução ou recriação dessa realidade.”³³

Frisa-se, por oportuno, que não há intensão de apresentar um conceito perfeito e acabado, haja vista o caráter polissêmico da expressão princípio. Nos limites da proposta deste trabalho, entende-se que os princípios são o alicerce, o ponto de partida do ordenamento jurídico. Tanto é assim que devido a efetiva aplicação do princípio da conciliação, a Justiça do Trabalho é conhecida como a Justiça da Conciliação.

Neste momento, cumpre mencionar que o princípio em comento está disposto no artigo 764, da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT). *In verbis*:

“Art. 764 - Os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da justiça do Trabalho serão sempre sujeitos à conciliação.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo, os juízes e Tribunais do Trabalho empregarão sempre os seus bons ofícios e persuasão no sentido de uma solução conciliatória dos conflitos.

§ 2º - Não havendo acordo, o juízo conciliatório converter-se-á obrigatoriamente em arbitral, proferindo decisão na forma prescrita neste Título.

§ 3º - É lícito às partes celebrar acordo que ponha termo ao processo, ainda mesmo depois de encerrado o juízo conciliatório”.

Depreende-se que o princípio supramencionado, pretende, em primeiro grau, dar efetiva tutela à prestação jurisdicional, uma vez que as partes, com o auxílio do juiz, propõem as soluções que entendem serem devidas. Em último grau pode-se mencionar que esta norma informadora incentiva o não prolongamento da lide, e, conseqüentemente, uma tramitação mais célere da mesma, desafogando o Poder Judiciário.

Para tanto, a Consolidação das Leis Trabalhistas determina que o juiz deve propor a conciliação em momentos específicos, a saber: a) quando aberta a audiência, antes da apresentação da contestação, consoante determina o art. 846 da CLT³⁴; b) após as razões finais das partes, baseado no art. 850 da CLT³⁵.

³² BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e aplicação da constituição. 7. ed. São Paulo: Sarvaia, 2010. p. 157.

³³ DELGADO. Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 189.

³⁴ Art. 846 - Aberta a audiência, o juiz ou presidente proporá a conciliação. (Redação dada pela Lei nº 9.022, de 5.4.1995)

§ 1º - Se houver acordo lavrar-se-á termo, assinado pelo presidente e pelos litigantes, consignando-se o prazo e demais condições para seu cumprimento. (Incluído pela Lei nº 9.022, de 5.4.1995)

Caso o magistrado não tente realizar a conciliação nos casos mencionados, parte da jurisprudência entende que o processo será nulo, a exemplo de tal entendimento, destaca-se a seguinte ementa:

“TRT-23 - RECURSO ORDINARIO TRABALHISTA RO 1412200900623006 MT 01412.2009.006.23.00-6 (TRT-23)

Data de publicação: 01/12/2010

Ementa: NULIDADE POR AUSÊNCIA DA PROPOSTA DE CONCILIAÇÃO. O Ordenamento Jurídico Trabalhista prevê expressamente em vários dispositivos a sujeição imperativa dos dissídios individuais e coletivos à proposta de conciliação. Trata-se de procedimento que prestigia a autonomia da vontade das partes mediante solução negociada sob a tutela do Estado. Ao Juiz cabe conduzir a negociação entre as partes imprimindo diretrizes a fim de solucionar os conflitos a fim de trazer a paz social e privilegiando a razoável duração do processo. **A sujeição dos dissídios à proposta de conciliação é, portanto, matéria de ordem pública, cuja inobservância impõe a declaração de nulidade dos autos decisórios praticados.** Recurso Ordinário a que se dá provimento para declarar nulos todos os atos decisórios praticados a partir do despacho de fl.177 e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para seu regular processamento, restando prejudicadas as demais matérias arguidas pelo recorrente.”³⁶ (grifos nossos).

Devido a vantagens como a diminuição da duração do processo, tendo as partes a satisfação mais rápida dos seus direitos, na medida em que não haverá todos os trâmites processuais e cumprimentos de prazos; o baixo custo do processo, por não haver os demais atos processuais, não dependendo de diligências para citações, intimações, averiguações, realização de perícias; o informalismo processual e a pacificação social, fica demonstrado, portanto, que a conciliação apresenta-se como a mais prestigiada forma de resolução de conflito na Justiça do Trabalho.

2.3 – COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA (CCP)

§ 2º - Entre as condições a que se refere o parágrafo anterior, poderá ser estabelecida a de ficar a parte que não cumprir o acordo obrigada a satisfazer integralmente o pedido ou pagar uma indenização convencionada, sem prejuízo do cumprimento do acordo. (Incluído pela Lei nº 9.022, de 5.4.1995).

³⁵ Art. 850 - Terminada a instrução, poderão as partes aduzir razões finais, em prazo não excedente de 10 (dez) minutos para cada uma. Em seguida, o juiz ou presidente renovará a proposta de conciliação, e não se realizando esta, será proferida a decisão.

Parágrafo único - O Presidente da Junta, após propor a solução do dissídio, tomará os votos dos vogais e, havendo divergência entre estes, poderá desempatar ou proferir decisão que melhor atenda ao cumprimento da lei e ao justo equilíbrio entre os votos divergentes e ao interesse social.

³⁶

Disponível

em:

<

<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=AUS%C3%80NCIA+DE+PROPOSTA+DE+CONCILIA%C3%87%C3%83O>>. Acesso em: 05 jun. 2016.

Buscando reforçar as tentativas de realização de conciliação e prestigiar o princípio em comento, a Lei nº 9.958/2000, acrescentou e alterou artigos à CLT, instituindo as Comissões de Conciliação Prévia (CCP).

As Comissões de Conciliação Prévia, segundo a definição dada por Schiavi são “órgãos criados no âmbito dos sindicatos ou das empresas, com a finalidade de resolução do conflito individual trabalhista por meio da autocomposição”³⁷. São espaços em que se buscam realizar negociação de interesses entre o empregado e o empregador antes de ingressarem em juízo. Ou seja, a CCP constitui meio extrajudicial de resolução de litígios e visa privilegiar a autonomia das partes.

Neste tocante, frisa-se que sua formação é regulamentada no artigo 625 – A da CLT³⁸. Este atribui caráter facultativo à instituição das CCP e prevê que caso seja estabelecida, deve ser composta paritariamente com representantes dos empregados e dos empregadores.

Realizada a audiência perante a CCP, mas não alcançado êxito na resolução do conflito, as partes receberão declaração da tentativa conciliatória. Alguns doutrinadores entendiam que a tentativa conciliatória preliminar seria pressuposto negativo de validade para ingresso da reclamação trabalhista, ou seja, só seria possível pleitear a tutela do direito na esfera judicial se antes fosse submetido à esfera extrajudicial.

Tal entendimento foi superado e, atualmente, encontra-se pacífico no Tribunal Superior do Trabalho que a prévia submissão da demanda à Comissão de Conciliação Prévia não configura pressuposto processual ou condição da ação, mas apenas instrumento extrajudicial de solução de conflitos, pois deve-se privilegiar o princípio da inafastabilidade do poder judiciário. Assim, o empregado é livre para optar pela conciliação perante a comissão prévia ou ingressar diretamente com ação trabalhista. Este também é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme a ementa transcrita abaixo:

“STF - ADI: 2139 DF, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 01/02/2010

Data de Publicação: 12/02/2010

Ementa: AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE. COINCIDÊNCIA DE OBJETO. ALTERAÇÃO DA CLT PELAS LEIS NS. 9.957 e 9.958, AMBAS DE 2000. CAUTELARES PARCIALMENTE DEFERIDAS. VISTA AO

³⁷ SCHIAVI, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 51.

³⁸ Art. 625-A - As empresas e os sindicatos podem instituir Comissões de Conciliação Prévia, de composição paritária, com representante dos empregados e dos empregadores, com a atribuição de tentar conciliar os conflitos individuais do trabalho.

Parágrafo único. As Comissões referidas no caput deste artigo poderão ser constituídas por grupos de empresas ou ter caráter intersindical

ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO E AO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA PARA JULGAMENTO DO MÉRITO.4. Em 13.5.2009, este Supremo Tribunal concluiu o julgamento das medidas cautelares requeridas nesta e na ação direta de inconstitucionalidade apensa (n. 2.160), deferindo-as parcialmente, por maioria, para dar interpretação conforme à Constituição da República relativamente ao artigo 625-D, introduzido pelo artigo 1º da Lei n. 9.958/00, no sentido de afastar a obrigatoriedade da fase de conciliação prévia que disciplina (DJe 23.10.2009).5. Pelo exposto, dê-se vista ao Advogado-Geral da União e ao Procurador-Geral da República, sucessivamente, para que cada qual se manifeste, na forma da legislação vigente, no prazo máximo e igualmente improrrogável e prioritário de quinze dias (art. 8º da Lei n. 9.868/99). Publique-se. Brasília, 1 de fevereiro de 2010. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora.”³⁹ (grifos nossos)

Mesmo superado o entendimento de que a CCP seria pressuposto de validade negativo, a cultura conciliatória na Justiça do Trabalho apresenta -se muito resistente, seja porque acredita-se que a conciliação conseguiria resolver a morosidade do Poder Judiciário, seja porque acredita-se que a solução oriunda do conciliador e das próprias partes que compõem o conflito corresponde ao deslinde adequado à controvérsia.

2.4 – CRÍTICAS À CONCILIAÇÃO NA JUSTIÇA DO TRABALHO

A conciliação como demonstrado goza de amplo prestígio na seara processual laboral, sendo o método de resolução extrajudicial mais incentivado, tanto pela doutrina, como pela jurisprudência trabalhista. Porém, deve-se sublinhar que este método está longe de ser a melhor forma de se solucionar o conflito, por alguns motivos que passamos a expor.

2.4.1– DA ILUSÃO DA CELERIDADE

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, estabelece como um de seus corolários o Princípio da Inafastabilidade do Poder Judiciário na solução dos litígios. Tal princípio foi cunhado no art. 5º, inciso XXXV, e prevê que: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Como decorrência do referido princípio, houve inchaço e, por conseguinte, o congestionamento do Poder Judiciário, causando morosidade na efetivação da tutela e consequentemente ineficácia processual, na medida em que este acréscimo de demandas foi desacompanhado de aparelhamento dos mecanismos para

³⁹ Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7222514/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-2139-df-stf>>. Acesso em: 05 jun. 2016.

efetiva solução dos conflitos como, por exemplo, aumento no quadro de juízes, varas e servidores.

Paralelamente ao descompasso do aparelhamento judicial tem-se o o aumento alarmante do desemprego, sobretudo em períodos de crise econômica. Ressalta-se que o aumento do número de desempregados gera a multiplicidade das demandas⁴⁰. Em 2015, o número de processos trabalhistas no Brasil teve aumento de 12,3%, perfazendo total de 2,6 milhões de processos em tramitação, conforme gráfico anexo A. Isto representa recorde de toda a série histórica, iniciada em 1941⁴¹.

Numa tentativa de garantir a celeridade e efetividade na tramitação dos feitos, a conciliação é amplamente incentivada. Porém, esta não se revela como meio capaz de resolver o problema da morosidade da justiça. Segundo Paulo Roberto Costa, Presidente do TRT da 3ª Região, “a celeridade processual, anseio de todos aqueles que militam no Poder Judiciário, só se tornará realidade com a implantação de uma ampla reforma das leis processuais”⁴².

Ousa-se complementar a opinião de Paulo Roberto Costas, pois a celeridade processual só será alcançada quando houver “uma ampla reforma das leis processuais” e quando os operadores do Direito estiverem preparados para acolher e não para temer ou rechaçar as reformas esperadas.

2.4.2 – CONCILIAR É LEGAL?

Enquanto não ocorre uma ampla reforma das leis processuais trabalhistas, e no afã de ver seus litígios resolvidos e dar celeridade à prestação jurisdicional, em 2007, o Conselho Nacional de Justiça criou a campanha “Conciliar é Legal”, que resultou na instalação de Gabinetes de Conciliação em vários órgãos do Poder Judiciário nos quais são realizados periodicamente mutirões de conciliação nos órgãos jurisdicionais de primeiro grau⁴³.

⁴⁰ TREVIZAN, Karina; REIS, Thiago. Com desemprego alto, processos da Justiça do Trabalho dispararam em 2015. Disponível em:<<http://g1.globo.com/concursos-e-emprego/noticia/2016/02/com-desemprego-alto-processos-da-justica-do-trabalho-dispararam-em-2015.html>>. Acesso em: 06 jun 2016.

⁴¹ *Idem, ibidem*.

⁴² COSTA, Paulo Roberto Sifuentes. A Conciliação no Processo do Trabalho. Disponível em:<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/conciliarConteudoTextual/anexo/A_conciliacao_no_processo_do_trabalho.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2016.

⁴³ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de Direito Processual do Trabalho. 13. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 161.

Durante essas campanhas, *sites* dos tribunais brasileiros apresentam estatísticas com os percentuais de processos resolvidos por acordos. Para Eduardo Rockenbach Pires, Juiz do Trabalho substituto em São Paulo (2ª Região), essas estatísticas são expressas:

“em linguagem que parece comemorar o desempenho do tribunal em fazer com que as partes transacionem direitos. Não raro é publicada até uma espécie de ‘classificação’ dos tribunais segundo a sua ‘produtividade’, isto é, segundo o número de acordos realizados.”⁴⁴

Nesta classificação de produtividade se destaca os Tribunais Trabalhistas. Segundo notícia veiculada no *site* do Conselho Nacional de Justiça⁴⁵, o VI Prêmio Conciliar é Legal concedeu prêmios aos Tribunais Trabalhistas por alcançarem índices elevados durante a X Semana Nacional de Conciliação (23 a 27/11/2015), conforme anexo B.

Entretanto, o que se percebe é que para se realizar tais acordos e alcançar as metas estipuladas⁴⁶, é necessário, por vezes, haver concessões de direitos trabalhistas. Ou seja, para satisfazer parte de um direito, em alguns casos, deve-se sacrificar uma outra parte. Segundo Elaine Nassif, Procuradora do Trabalho na 3ª Região, “o trabalhador fica sem saber se ele tem ou não tem direito, porque, afinal, tudo é conciliado”⁴⁷.

Entende-se, assim, que a campanha “Conciliar é Legal” e movimentos em prol da transação de direitos nada mais são do que a autorização estatal para que o trabalhador renuncie a seus próprios direitos. Conforme assevera Eduardo Pires:

“(…) a atuação da Justiça do Trabalho na realização de acordos tem a finalidade de chancelar o desrespeito aos direitos trabalhistas. Inclusive, contando o empregador-

⁴⁴ PIRES, Eduardo Rockenbach. Conciliar é mesmo tão legal? In: Revista do Tribunal Regional São Paulo: LTr, 2012. p. 67.

⁴⁵ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. VI Edição do Prêmio Conciliar é Legal. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/eventos-campanhas/evento/178-vi-premio-conciliar-e-legal>>. Acesso em: 06 jun. 2016.

⁴⁶ Metas do Judiciário: Dentre os resultados alcançados pelas Metas de 2009, 2010 e 2011, destacam-se os números referentes à produtividade dos tribunais. Com relação à Meta 2 de 2009, que trata do julgamento de processos pendentes, os tribunais aumentaram o cumprimento nesses três anos, desde que foi estabelecida. Os índices da Justiça do Trabalho foram 61,71% em 2009, 78,99% em 2010 e 85,67% em 2011. Quanto à Meta 3 de 2010, que visa reduzir o acervo de processos na fase de cumprimento ou de execução, os números indicam que o estoque vem diminuindo. Na Justiça do Trabalho, em 2009 havia 105.077 execuções fiscais pendentes, em 2011, esse número chegou a 95.400, o que significa redução de 9,21%. No que se refere às execuções não fiscais, a Meta 3 estabeleceu a diminuição em 10% do acervo. Das 7.388.522 de ações não fiscais existentes no país em dezembro de 2009, 1.596.166 já foram encerradas, atingindo percentual de redução de 21,60%. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/conciliacao-mediacao/342-publicacoes/relatorios-anuais-do-cnj>>. Acesso em: 14 jun. 2016.

⁴⁷ NASSIF, Elaine Noronha. Conciliação Judicial e Devido Processo Legal. Disponível em: <https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/141/concilia%C3%A7ao%20judicial_Nassif.pdf?sequence=1>. Acesso em: 14 jun. 2016.

devedor com o precioso auxilio dos magistrados na tarefa de convencer os empregados a aceitarem propostas abaixo do que a lei lhes confere de direito.”⁴⁸

Esse objetivo do Poder Judiciário de diminuir o número de processos em tramitação traz por consequência, além da flexibilização dos direitos, a descrença no mesmo pela parte lesada, na medida em que após acordo prejudicial, ela provavelmente não irá lutar pelos seus próprios direitos.

Eduardo Pires⁴⁹, citando Rudolf Von Ihering, afirma que essa luta por direitos é um dever do cidadão consigo mesmo e com a sociedade, cabendo ao Estado não se eximir de tutelar direitos tão arduamente adquiridos, mas sim tutelar a luta diária de todos eles. Portanto, além de ser “legal”, no sentido de estar conforme a lei, deve ser também “legal” no sentido de ser algo positivo para o empregado.

2.4.3 - DA INCOMPATIBILIDADE COM O PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DOS DIREITOS TRABALHISTAS

Cabe ainda apontar uma crítica decorrente da incompatibilidade da conciliação com o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas.

O referido princípio também é conhecido como o princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, porém entendemos ser correta apenas a primeira denominação, visto que aquela se mostra mais ampla do que esta, pois o termo “indisponibilidade” alcança tanto a renúncia como também a transação de direitos.

Neste tocante, assevera-se que tanto a renúncia quanto a transação de direitos que resultem em prejuízos para o trabalhador serão consideradas nulas⁵⁰. Isto significa dizer que “é vedado ao trabalhador, quer por ato individual (renúncia), quer por ato bilateral (transação), dispor de seus direitos laborais sem a equivalente compensação”⁵¹. Isso porque o

⁴⁸ PIRES, Eduardo Rockenbach. Conciliar é mesmo tão legal? In: Revista do Tribunal Regional São Paulo: LTr, 2012. p. 71.

⁴⁹ *Idem*, p. 69.

⁵⁰ Cumpre ressaltar que não há na Justiça do Trabalho a condenação por litigância de má-fé. Logo, o advogado do obreiro, por vezes, alega verbas indevidas. Assim, mesmo havendo a concessão de parte delas pelo trabalhador no acordo, o mesmo não terá, ou terá pouco prejuízo. Desta forma, percebe-se, na prática, a não aplicação do princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas.

⁵¹ SANTOS, Flávio Luiz Wenceslau Biriba dos. Arbitragem no Direito do Trabalho: limites e perspectivas. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2760, 21 jan. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18313>>. Acesso em: 21 jun. 2016.

sistema legal “possui regras indisponíveis que estabelecem um mínimo de proteção a todos os trabalhadores, abaixo do qual não se concebe a dignidade do ser humano”⁵².

Depreende-se, portanto, que o princípio em tela se apresenta como um dos mais importantes que regem a sistemática processual juslaboral, vez que há um interesse social que deve se sobrepor à vontade das partes envolvidas. Assim, traz-se à baila sua positivação nos arts. 9º, 444 e 468 da CLT. *In verbis*:

“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.”

Todavia, os direitos trabalhistas de natureza indisponível recebem classificação e tratamento diferenciados. Há direitos trabalhistas que são absolutamente indisponíveis e os que são relativamente indisponíveis. Segundo Maurício Godinho Delgado:

“Absoluta será a indisponibilidade, do ponto de vista do Direito Individual do Trabalho, quando o direito enfocado merecer uma tutela de nível de interesse público. por traduzir um patamar civilizatório mínimo firmado pela sociedade política em um dado momento histórico.”⁵³

Como exemplo de direitos absolutamente indisponíveis elenca-se o direito à assinatura da Carteira de Trabalho e Previdência Social, ao salário mínimo, à incidência das normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador.

Por outro lado, para o referido doutrinador:

“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 geral mínimo firmado pela sociedade política em um dado momento histórico.”⁵⁴

⁵² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito do Trabalho. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 270.

⁵³ DELGADO. Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 219.

⁵⁴ *Idem*. p. 220.

Nesta esteira se apresenta a modalidade de salário paga ao empregado ao longo da relação de emprego (salário fixo *versus* salário variável, por exemplo). Ou seja, o salário pode ser variável desde que não se produza prejuízo efetivo ao trabalhador, como determina o art. 468, CLT.

Isto posto, deduz-se que o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas visa equilibrar a relação laboral, buscando reduzir arbítrios que possam ocorrer devido a fragilidade do empregado perante o empregador. Assim, a conciliação, quando versar sobre direitos trabalhistas absolutamente indisponíveis, é incompatível com o referido princípio.

2.4.4 - DA NÃO GESTÃO DO CONFLITO

Como última crítica à conciliação, trazemos à baila o fato de que a conciliação não gere os conflitos. Ou seja, prevalece na conciliação, assim como também em outros métodos, a concepção entre as partes envolvidas que o litígio consiste numa competição em que haverá sempre apenas um ganhador e um perdedor. Deste modo, o conflito é encarado como algo negativo que deve ser urgentemente “exterminado”, nos ensinamentos de Morton, estes são classificados como “conflitos destrutivos”⁵⁵.

Uma das possíveis justificativas para o mencionado entendimento se encontra no fato de que há entre as pessoas forte convicção de que a vida, mais especificamente, as suas relações interpessoais, se resumem e restringem a binômios - o certo e o errado, o justo e o injusto, o legal e o ilegal.

Contudo, a presente pesquisa posiciona-se contra este pensamento, na medida em que, por exemplo, os próprios conflitos trabalhistas não se restringem ao binômio apresentado. Não há nos conflitos mencionados apenas interesses contrapostos ou apenas a representação de polos antagônicos. Há também oportunidade de retomada da comunicação perdida e de restauração de vínculos desfeitos – são os chamados “conflitos construtivos”⁵⁶.

Assim, conforme leciona Nathane Fernandes:

“A palavra conflito, em chinês, é escrita por dois ideogramas: um deles significa perigo, e o outro, sorte, oportunidade. Com efeito, o conflito sempre apresenta uma face ligada ao perigo, uma vez que se não for adequadamente gerenciado pelas

⁵⁵ DEUTSCH, Morton. *The resolution of conflict: constructive and destructive processes*. New Haven and London: Yale University Press, 1973. Pp. 1-32; 349-400. Traduzido por Arthur Coimbra de Oliveira e revisado por Francisco Schertel Mendes. Disponível em: < <http://www.arcos.org.br/livros/estudos-de-arbitragem-mediacao-e-negociacao-vol3/parte-ii-doutrina-parte-especial/a-resolucao-do-conflito>>. Acesso em: 16 jul. 2016.

⁵⁶ *Idem, ibidem*.

partes, pode levar à violência, transformando os envolvidos em inimigos que desejam apenas dominar o outro. Mas se, ao contrário, as partes têm disposição e boa vontade para tentarem solucionar seus problemas através do diálogo, buscando convencer e não persuadir e reconhecendo o lugar do outro no conflito, este pode ser uma oportunidade para se aprender lições de como lidar em situações futuras semelhantes.”⁵⁷

Outrossim, pontue-se o posicionamento estampado por Morton:

“O ponto não é como eliminar o conflito, mas, em vez disso, como fazê-lo ser produtivo. Não devemos lidar com situações de conflito puro em que uma parte inevitavelmente perde o que a outra ganha. O interesse aqui se dá sobre conflitos em que haja uma mistura de interesses cooperativos e competitivos, em que uma variedade de resultados é possível: perda mútua, ganho para um e perda para outro, e ganho mútuo.”⁵⁸

Portanto, já que os conflitos são próprios da vida em comunidade e sua supressão não é possível, a solução mais adequada consiste em geri-los, a fim de buscar soluções apropriadas e conseqüente mudança cultural.

2.5 – EXCLUSÃO DA CONCILIAÇÃO?

Pretendeu-se mostrar que as vantagens do movimento pela conciliação são “tomadas como absolutas, e as desvantagens sequer são discutidas, sequer são lembradas”⁵⁹, mas mesmo com tantas críticas, acredita-se que a conciliação possa consistir em eficiente método de resolução de conflito trabalhista, desde que o Judiciário não a imponha sem critérios, visando apenas a satisfação de metas, e que o mesmo aja com cautela e rigor, buscando sempre evitar abusos nas concessões de direitos e primando pela justiça.

Entretanto, considera-se também, que nem todos os conflitos devam ser resolvidos pelo referido método, pois em casos específicos há método mais eficiente, como passamos a expor.

⁵⁷ SILVA, Nathane Fernandes da. Curso de Capacitação em Mediação. Juiz de Fora, 2013. p. 04.

⁵⁸ DEUTSCH, Morton. The resolution of conflict: constructive and destructive processes. New Haven and London: Yale University Press, 1973. Pp. 1-32; 349-400. Traduzido por Arthur Coimbra de Oliveira e revisado por Francisco Schertel Mendes. Disponível em: < <http://www.arcos.org.br/livros/estudos-de-arbitragem-mediacao-e-negociacao-vol3/parte-ii-doutrina-parte-especial/a-resolucao-do-conflito>>. Acesso em: 16 jul. 2016.

⁵⁹ PIRES, Eduardo Rockenbach. Conciliar é mesmo tão legal? In: Revista do Tribunal Regional São Paulo: LTr, 2012. p. 72.

CAPÍTULO 3 – DA MEDIAÇÃO

3.1 – CONCEITO

A Lei nº 13.140/2015 foi a lei que tratou especificamente da mediação no ordenamento jurídico brasileiro. Até o advento de tal lei, só existiam leis esparsas que tratavam sobre o tema.

O art. 1º, parágrafo único, do referido diploma normativo, traz a conceituação para a mediação que aqui é colacionada *ipsis litteris*:

“Art. 1º (...)

Parágrafo único. Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia”.

Da leitura do respectivo dispositivo, compreende-se que a mediação surge como via alternativa à jurisdição a fim de dar voz às partes envolvidas, sendo estas as únicas responsáveis pela construção da solução do litígio por meio do respeito e do reconhecimento mútuos.

3.2 – VANTAGENS

Crê-se que inúmeras são as vantagens trazidas pela mediação. Conforme expõe Luiz Alberto Warat, a mediação é "uma proposta transformadora de conflito porque não busca a sua decisão por um terceiro, mas, sim, a sua resolução pelas próprias partes, que recebem auxílio do mediador para administrá-lo"⁶⁰. Desta forma, pode-se afirmar que a mediação afigura-se como método capaz de aproximar os indivíduos ao conflito, atribuindo a estes a devida responsabilidade pela solução do mesmo. Assim, o método em comento propicia a emancipação dos envolvidos perante o Estado-Juiz.

Ademais, segundo Walsir Rodrigues, “a mediação busca a restauração das relações entre as partes, tendo como objetivo principal a manutenção do bom relacionamento entre os

⁶⁰ WARAT, Luis Alberto. O Ofício do Mediador. Florianópolis, Fundação Boiteux, 2004, p. 61-62.

mesmos”⁶¹, ou seja, embora qualificada como método de resolução de conflitos, a mediação não visa a obtenção do acordo, sendo este uma possível consequência do procedimento.

Para além disso, entende-se, também, que a mediação transpõe os limites da verdade formal apresentada no conflito, e auxilia as partes a entenderem que a vida não se restringe ao binômio de “vencedor e ganhador”, como exposto no subitem 2.4.4.

De acordo com o referido autor:

“A mediação, baseada em pressupostos psicológicos e psicoterapêuticos, fundamenta-se em uma teoria do conflito que não o vê como algo maligno ou prejudicial. A mediação mostra o conflito como uma confrontação construtiva, revitalizadora, o conflito como uma diferença energética, não prejudicial, como um potencial construtivo.”⁶²

Por todo o exposto, compreende-se que a mediação possui caráter pedagógico, na medida em que não se apresenta como simples método de solução de litígio, mas sim como método hábil a preparar e capacitar as partes envolvidas, por meio de técnicas específicas, a gerirem seus próprios conflitos. Desta forma, contribui para impedir ou evitá-los no futuro, pois a mediação incentiva, acima de tudo, uma mentalidade de cooperação, e esta cooperação, por consequência, estimula a paz social.

3.3 – PRINCÍPIOS E TÉCNICAS

Preliminarmente, insta asseverar que as vantagens colacionadas acima também são as principais características da mediação. Porém, mesmo com características tão peculiares, nos deparamos, com certa frequência, com confusões entre o referido instituto e diversos outros.

Portanto, faz-se necessário trazer os ensinamentos de Águida Arruda Barbosa, presidente da Comissão de Mediação do Instituto Brasileiro de Direito de Família, IBDFAM, sobre a distinção entre mediação e outras formas de resolução de conflitos:

“A mediação é diferente de conciliação e arbitragem porque ela é um princípio, um comportamento, a experiência humana que assegura o livre desenvolvimento da personalidade, capacitando os sujeitos de direito à conquista da liberdade interna – e não política - de ser humano, e à igualdade contida no princípio da dignidade da pessoa humana, representando a reunião simbólica de todos os homens naquilo que eles têm em comum – a igualdade de qualidade de ser humano – permitindo o reconhecimento de uma pertença a um mesmo gênero: o gênero humano.”⁶³

⁶¹ JUNIOR, Walsir Edson Rodrigues. A prática da mediação e o acesso à justiça. Belo Horizonte: Editora: Del Rey, 2006. p. 85.

⁶² WARAT, Luis Alberto. O Ofício do Mediador. Florianópolis, Fundação Boiteux, 2004, p. 61-62.

⁶³ BARBOSA, Águida Arruda. Prática da Mediação: Ética Profissional. In.: V Congresso Brasileiro de Direito de Família: Família e Dignidade Humana, 2006, São Paulo. *Anais*. São Paulo: IOB Thomson, 2006. p. 55.

Dentre os variados institutos, elencados no presente trabalho, é com a conciliação a maior confusão, devido a algumas semelhanças entre os dois institutos, como por exemplo, o fato de que ambos são métodos extrajudiciais que contam com a presença de um terceiro alheio e desinteressado na busca pela solução do conflito. Desta forma, por vezes, a mediação erroneamente é convertida em conciliação, de acordo com Luiz Alberto Warat:

“A mediação, ainda que a consideremos como um recurso alternativo do judiciário, não pode ser concebida com as crenças e os pressupostos do imaginário comum dos juristas. **A mentalidade jurídica termina convertendo a mediação em uma conciliação.**”⁶⁴ (grifos nossos)

Tal conversão revela-se demasiadamente equivocada, em razão de, entre outros motivos, possuírem objetivos distintos, ou seja, a mediação tem por escopo a transformação da cultura dos envolvidos, incentivando o diálogo e a concepção de que em um conflito pode haver ganhos recíprocos⁶⁵, sendo o acordo uma possibilidade e não uma obrigação. Já a conciliação não se atenta às questões supramencionadas e visa, prioritariamente, a obtenção do acordo.

A fim de que não restem dúvidas a respeito da aplicação da mediação, passa-se neste momento a abordar alguns princípios e técnicas da mesma.

Quanto aos princípios, tratar-se-á apenas os mais importantes, a saber: o *Princípio da Voluntariedade*; o *Princípio da Não-Adversariedade* e o *Princípio da Imparcialidade*.

No que tange ao *Princípio da Voluntariedade*, pode-se afirmar que só é possível a realização da mediação se as partes envolvidas quiserem se submeter a ela. Isto significa dizer que os mediandos possuem plena autonomia para decidirem se querem, ou não, a mediação como instrumento de solução de seus conflitos. Ademais, frisa-se que a voluntariedade deve ser expressa em todos os momentos do procedimento da mediação - do momento em que as partes são esclarecidas sobre o procedimento até após a sua finalização.

Quanto ao *Princípio da Não-Adversariedade*, conforme já desenvolvido, a vida não se restringe ao binômio “vencedor e vencido”. A mediação mostra-se como um claro exemplo disso, vez que ao final da mesma haverá ganhadores de ambos os lados, na medida em que a comunicação será refeita e o vínculo reconstruído, diferentemente de outros métodos de

⁶⁴ WARAT, Luis Alberto. O Ofício do Mediador. Florianópolis, Fundação Boiteux, 2004, p. 67.

⁶⁵ A concepção de ganhos recíprocos funda-se na Teoria dos Jogos de John Nash. Por esta teoria, todos os participantes podem se beneficiar de alguma forma, desde que atuem de modo cooperativo. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/conhecendo-a-teoria-dos-jogos-e-sua-aplicacao/43407/>>. Acesso em: 16 jul. 2016.

resolução de conflito. Na mediação não há competição, mas cooperação entre as partes. Assim, “será muito expressiva a probabilidade de se resolverem as controvérsias existentes e, acima de tudo, de se manter o bom relacionamento entre as partes”⁶⁶, pois consiste em método em que os envolvidos podem chegar ao acordo com ganhos recíprocos.

Por fim, mencionamos *o Princípio da Imparcialidade*. A imparcialidade reflete como característica própria do mediador, dado que ele não defende, não representa ou aconselha nenhuma das partes, nem tem qualquer interesse próprio nas questões envolvidas no conflito. Entretanto a imparcialidade não exime o mediador de atuar buscando garantir a igualdade dos envolvidos. Pelo contrário, o mediador deve tentar preservar o equilíbrio entre os interesses de ambos, sem assumir a posição de nenhuma das partes, ou seja, deve servir a todas as partes de modo equitativo durante toda a mediação. É importante que o mediador compreenda o conflito e que a cada sessão, abandone seus preconceitos e valores pessoais, já que “o mediador deve construir e manter a confiança das partes, sendo independente, franco e coerente”.⁶⁷

Logo, o mediador representa a figura de “um maestro, que não toma o lugar dos músicos, a quem compreende, infunde confiança, insufla ritmo e impulsiona a performance”⁶⁸, sendo este o responsável pelo processo da mediação.

Quanto às técnicas da mediação, importa mencionar, preliminarmente, que uma das muitas características marcantes deste método é a sua multidisciplinaridade, em razão de se utilizar para a solução de litígios “contribuições teóricas e técnicas advindas do Direito, da Psicologia, da Comunicação, da Sociologia, da Administração de Empresas, entre outras”⁶⁹, por conseguinte, muitas são as técnicas utilizadas. Contudo, a escolha de cada uma depende da análise do caso concreto. A título de exemplo, ora se faz necessário melhorar a comunicação entre as partes, ora levantar alternativas, ora verificar a viabilidade das opções eleitas.

Isto posto, destaque-se as principais técnicas utilizadas, a saber: a *escuta ativa*; o *parafraseamento*; a *formulação de perguntas*; o *brainstorming (tempestade de ideias)*; e o *teste de realidade*.

⁶⁶ WARAT, Luis Alberto. O Ofício do Mediador. Florianópolis, Fundação Boiteux, 2004, p. 67.

⁶⁷ MORAIS, Lilia Maia de. Mediar: um guia prático para mediadores. 3.ed., Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010. p.51.

⁶⁸ SIX, Jean-François. Dinâmica da Mediação. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2001. p. 223.

⁶⁹ COMISSÃO DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM DA OAB- MG. Cartilha de Mediação. p. 08. Disponível em: < <http://www.precisao.eng.br/jornal/Mediacao.pdf>>. Acesso em: 23 jun. 2016.

A *escuta ativa* é a técnica por meio da qual o mediador, em linguagem verbal e não-verbal, “propicia a expressão das emoções, o alívio das tensões e assegura a quem está falando a sensação de que está sendo ouvido”⁷⁰.

Já o *parafraseamento* consiste na técnica de reformulação dos fatos narrados por uma das partes. Contudo este limita-se a organizar, sintetizar e neutralizar as informações obtidas, não podendo o mediador alterar o sentido original.

Por outro lado, com a *formulação de perguntas* pretende-se obter mais informações e possibilitar a identificação de alternativas viáveis de forma imparcial.

Outra técnica é o *brainstorming*, também conhecido como *tempestade de ideias*, esta tende a incentivar a criatividade dos mediandos para que eles mesmos proponham opções para a solução do conflito.

Por fim, mas não menos importante, o *teste de realidade* enseja na técnica em que o mediador busca fazer com que os mediandos reflitam sobre o conflito e as opções geradas por eles mesmos. Para além disso, esta técnica possibilita a concretização das referidas opções, conseqüentemente, possibilita encontrar a melhor alternativa para o deslinde do problema.

3.4 – HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DA MEDIAÇÃO

Apresentado alguns princípios e técnicas que norteiam a mediação, infere-se que a mesma não é o remédio adequado de resolução de todos os conflitos trabalhistas. Ela seria aplicada, em regra, quando no transcorrer do conflito, se percebesse um caso subjetivado, “em que há prevalência de emoções, mesmo que subjacentes à formalidade da ação judicial”⁷¹.

Para além disso, conforme ensina Juan Carlos Vezzulla, a mediação será aplicada quando houver:

“a) posição e direitos de ambas as partes; b) necessidade de sigilo e celeridade na solução do conflito; c) desejo de manter, aprimorar ou ao menos não deteriorar o relacionamento; d) compromisso afetivo muito importante com o problema, a ser resolvido num clima que contenha e canalize essas emoções; não envolva ou trate de delito.”⁷²

⁷⁰ *Idem, ibidem.*

⁷¹ SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Mediação Judicial Trabalhista e Promoção de Direitos Fundamentais. In: Mediação de Conflitos: a emergência de um novo paradigma. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2016. p. 05.

⁷² VEZZULLA, Juan Carlos. Teoria e Prática da Mediação. Curitiba: Instituto de Mediação, 1994. p. 67.

No que tange às hipóteses de incidência da mediação no âmbito juslaboral, frisa-se que estas serão apresentadas com mais vagar no capítulo subsequente, cabendo, neste momento, apenas colacionarmos o exemplo de Martha Schmidt, Juíza Titular da 3ª Vara do Trabalho de Juiz de Fora:

“- Depois de 30 anos de empresa, que é meu primeiro e único emprego, onde aprendi a fazer tudo, fui dispensada por telefone, em férias, no meio da minha primeira viagem internacional!”⁷³

Deduz-se, portanto, que a mediação é adequada quando a verdadeira causa de pedir não se restrinja a aspectos puramente materiais, mas que envolva aspectos afetivos.

⁷³ SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Mediação Judicial Trabalhista e Promoção de Direitos Fundamentais. In: Mediação de Conflitos: a emergência de um novo paradigma. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2016. p. 06.

CAPÍTULO 4 – DA MEDIAÇÃO COMO TÉCNICA EFETIVA DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS TRABALHISTAS

4.2 – NO ÂMBITO COLETIVO

A mediação, como já apresentado, não se afigura como método adequado para a resolução de todos os conflitos, cabendo assim, em hipóteses específicas em que os conflitos possam ser resolvidos por meio do diálogo, “sendo a melhor indicação para os casos em que se deseja que as relações entre as partes envolvidas restem preservadas após a resolução do conflito”⁷⁴.

Na Justiça do Trabalho não há controvérsia acerca de sua utilização no âmbito coletivo, pois as partes envolvidas no conflito coletivo são, em sua maioria, sindicatos, que representam os obreiros e os empregadores, que tentam ajustar melhores condições para ambas as partes. A relação empregatícia, substrato fático, deste direito coletivo, mantêm-se o que faz-se necessário o diálogo. Por oportuno, entende-se por Direito do Trabalho Coletivo:

“(...) o complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam as relações laborais de empregados e empregadores, além de outros grupos jurídicos normativamente especificados, considerada sua ação coletiva, realizada autonomamente ou através das respectivas associações.”⁷⁵

Isto posto, traz-se à baila as principais hipóteses de incidência da mediação no âmbito juslaboral coletivo, a saber: as *negociações coletivas* e as *greves*. Analisar-se-á a aplicação do instituto da mediação nestas hipóteses.

4.1.1 NEGOCIAÇÕES COLETIVAS TRABALHISTAS

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 estabeleceu como método de resolução de conflito a negociação coletiva nos litígios trabalhistas. Tencionou-se, com isto, incentivar o entendimento direto entre as partes, conforme art. 114, §§ 1º e 2º:

⁷⁴ COMISSÃO DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM DA OAB- MG. Cartilha de Mediação. p. 05. Disponível em: < <http://www.precisao.eng.br/jornal/Mediacao.pdf>>. Acesso em: 23 jun. 2016.

⁷⁵ DELGADO. Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 47.

“Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 1º Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.

§ 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)”

Maurício Godinho Delgado assevera que a “negociação coletiva é um dos importantes métodos de solução de conflitos existentes na sociedade contemporânea. Sem dúvida, é o mais destacado no tocante a conflitos trabalhistas de natureza coletiva”⁷⁶. Um dos motivos de tal importância se amolda no fato de que apenas os sujeitos envolvidos no confronto relacionam-se na busca pela resolução do conflito. Neste diapasão, surge uma sistemática de análise e solução da controvérsia pelas próprias partes.

Segundo o ilustre doutrinador:

“A importância da negociação coletiva trabalhista transcende o próprio Direito do Trabalho. A experiência histórica dos principais países ocidentais demonstrou, desde o século XIX, que uma diversificada e atuante dinâmica de negociação coletiva no cenário das relações laborativas sempre influenciou, positivamente, a estruturação mais democrática do conjunto social. Ao revés, as experiências autoritárias mais proeminentes detectadas caracterizavam-se por um Direito do Trabalho pouco permeável à atuação dos sindicatos obreiros e à negociação coletiva trabalhista, fixando-se na matriz exclusiva ou essencialmente heterônoma de regulação das relações de trabalho.”⁷⁷

Sublinha-se que a negociação coletiva de trabalho, conforme a Convenção nº 154 da Organização Internacional do Trabalho⁷⁸, compreende todas as negociações entre um empregador, um grupo de empregadores ou uma organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com o fim de fixar as condições de trabalho e emprego; regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez, por

⁷⁶ *Idem.* p. 1.467.

⁷⁷ *Idem.* p. 1467-1468.

⁷⁸ Disponível em: < http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT_154.html>. Acesso em 17 jul. 2016.

meio de *convenções coletivas de trabalho* e de *acordos coletivos de trabalho*. Estes “privilegiam e somente se compreendem em função da noção de ser coletivo”⁷⁹.

No que tange as *convenções coletivas de trabalho*, sua disposição legal encontra-se no art. 611 da CLT, dispondo que:

“Art. 611 - Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)”

Já os *acordos coletivos de trabalho* estão previstos no art. 611, § 1º da CLT. *In verbis*:

“§ 1º É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das acordantes respectivas relações de trabalho. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)”

Desta forma, os *acordos coletivos de trabalho* são:

“pactos de caráter normativo pelo qual um sindicato representativo de certa categoria profissional e uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica estipulam condições de trabalho aplicáveis no âmbito das respectivas empresas, às relações individuais de trabalho.”⁸⁰

Isto posto, depreende-se que as *convenções coletivas de trabalho* expressam-se como acordo intersindical, interessando a toda uma categoria ou mais de uma. Em contrapartida, os *acordos coletivos de trabalho* constituem-se em negociações a nível de empresa, tendo importância tanto para empresa quanto para o sindicato da categoria.

Neste estudo não se faz necessário o aprofundamento acerca da negociação coletiva laboral, mas tão somente demonstrar que é por meio destas que os trabalhadores e empresários estabelecem não apenas condições de trabalho e de remuneração, como também todas as demais relações entre si. Logo, a mediação afigura-se como importante ferramenta no auxílio do equilíbrio social e econômico dos participantes da relação de trabalho na discussão de direitos e obrigações.

Para tanto, o Ministério Público do Trabalho e Ministério do Trabalho e Emprego atuam como mediadores (por meio das Superintendências Regionais do Trabalho e Emprego), além dos indicados pelas partes em litígio, conforme art. 11 da Lei 10.192/2001 e artigo 2º do Decreto 1.572/1995.

⁷⁹ DELGADO. Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 1472.

⁸⁰ *Idem*. p. 1474.

“Artigo 11. Frustrada a negociação entre as partes, promovida diretamente ou através de mediador, poderá ser ajuizada a ação de dissídio coletivo.

§1º O mediador será designado de comum acordo pelas partes ou, a pedido destas, pelo Ministério do Trabalho e Emprego, na forma da regulamentação de que trata o § 5º deste artigo.”

“Artigo 2º Frustrada a negociação direta, na respectiva data-base anual, as partes poderão escolher, de comum acordo, mediador para composição do conflito.”

Nada obstante, frisa-se que caso a medição realizada pelo Ministério do Trabalho e Emprego fracasse, pode-se ainda, antes de recorrer ao Poder Judiciário, utilizar-se da mediação do conflito por meio do Ministério Público do Trabalho, por ser este último responsável por defender a ordem jurídica, o regime democrático, o interesse social, bem como os direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos ou indisponíveis na área trabalhista⁸¹.

Segundo Rildo de Brito:

“A mediação exercida pelo Ministério Público do Trabalho vem ao encontro do interesse coletivo de pacificação de conflitos de interesses que trazem insegurança à sociedade, o que torna inquestionável a sua legitimidade para desempenhar o papel de mediador nessas disputas.”⁸²

Por todo o exposto, resta evidenciado que a mediação deve ser usada e incentivada com exaustão também pelas entidades sindicais, haja vista que além de promover o diálogo, restaurar vínculos, prevenir eventuais problemas futuros, entre outros benefícios, o referido método traduz-se em importante expediente para a elaboração de cláusulas negociais, tendo

⁸¹ Art.: 83 da Lei Complementar n.75/93

Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

- I - promover as ações que lhe sejam atribuídas pela Constituição Federal e pelas leis trabalhistas;
- II - manifestar-se em qualquer fase do processo trabalhista, acolhendo solicitação do juiz ou por sua iniciativa, quando entender existente interesse público que justifique a intervenção;
- III - promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos;
- IV - propor as ações cabíveis para declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores;
- V - propor as ações necessárias à defesa dos direitos e interesses dos menores, incapazes e índios, decorrentes das relações de trabalho;
- XI - atuar como árbitro, se assim for solicitado pelas partes, nos dissídios de competência da Justiça do Trabalho;
- XII - requerer as diligências que julgar convenientes para o correto andamento dos processos e para a melhor solução das lides trabalhistas;

⁸² BRITO, Rildo Albuquerque Mousinho de. Mediação e arbitragem de conflitos trabalhistas no Brasil e no Canadá. São Paulo: LTr, 2010. p. 21.

pouca ou nenhuma intervenção estatal. Desta forma, a mediação nas negociações coletivas privilegia o valoroso princípio da autonomia privada coletiva⁸³.

4.1.2 GREVES

O direito de greve representa direito constitucional e está previsto no art. 9º da Carta Magna, a saber:

“Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

§ 1º - A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

§ 2º - Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.”

A Lei nº 7.783/89 regulamenta o exercício de tal direito e traz em seu art. 2º a definição de greve como a “suspensão coletiva, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços ao empregador”. No entendimento de Amauri Mascaro, a greve é “um direito individual de exercício coletivo, manifestando-se como autodefesa”⁸⁴.

Entende-se, portanto, que o trabalhador grevista não tem por intuito a paralisação em si, mas a obtenção de benefícios e melhores condições de trabalho, ou seja, a greve constitui apenas instrumento para se alcançar determinado fim. Isto porque o direito à greve se baseia, entre outros princípios, no princípio da liberdade de trabalho, conforme art. 1º e 5º da Constituição Federal:

“Art. 1º. A Republica federativa do Brasil, formada pela união indissolúveis dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos:

I – soberania;

[...];

IV – os valores do trabalho e da livre iniciativa;” (grifos nossos)

“Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;” (grifos nossos)”

⁸³ Princípio da autonomia privada coletiva, segundo Amauri Mascaro Nascimento, “ funda-se na ideia de uma ordem sindical baseada na liberdade política, sem interferência do Estado, ou com um mínimo de interferência, uma visão distante do controle estatal sobre a organização e a ação dos sindicatos”. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. São Paulo: LTR, 2005. p. 137-138.

⁸⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 1375.

Por conseguinte, entende-se que nenhum trabalhador deve ser obrigado a trabalhar quando as condições de trabalho oferecidas não atenderem às suas necessidades. Para Mauricio Godinho, o Direito Laboral, levando em consideração a diferenciação socioeconômica entre empregador e empregado, reconheceu na greve “instrumento politicamente legítimo e juridicamente válido”⁸⁵.

Contudo, a doutrina e a jurisprudência compreendem que o direito supramencionado não representa um direito absoluto, a respeito de tal entendimento, a título de exemplo, colaciona-se a seguinte ementa:

“STF - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO ARE 647650 SP (STF)

Data de publicação: 21/08/2012

Ementa: EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Prequestionamento. Ausência. Trabalhista. **Direito de greve. Caráter não absoluto.** Abusividade do movimento grevista declarada na origem. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Os dispositivos constitucionais tidos como violados **não** foram examinados pelo Tribunal de origem. Incidência das Súmulas n^os 282 e 356 desta Corte. 2. **Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o direito de greve não é absoluto**, devendo ser observada, para o seu exercício, a legislação infraconstitucional de regência. 3. Para divergir do entendimento adotado na origem, no sentido da abusividade do movimento grevista, seria necessário analisar a legislação infraconstitucional e reexaminar os fatos e as provas dos autos, o que é inadmissível em recurso extraordinário. Incidência das Súmulas n^os 636 e 279/STF. 4. Agravo regimental **não** provido.

Encontrado em: A Turma negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Unânime. Não”⁸⁶ (grifos nossos)

Por todo o exposto, depreende-se que o direito de greve amolda-se como direito basilar do cenário juslaboral. Contudo, por ser limitado, deve coexistir em perfeito equilíbrio com os demais direitos e garantias contidos na Constituição Federal. Deste modo, a mediação traduz-se em técnica eficaz para atingir o fim em comento, na medida em que contribui para a promoção do diálogo entre os interesses contrapostos. Ademais, o referido método proporciona progressiva escalada da solução conflitual, ou seja, pelo pressuposto de que “toda ação tem sua reação”, a ação mais complacente por uma das partes tende a resultar em uma reação menos severa da outra, gerando um “círculo virtuoso”, pois cada reação torna-se menos polarizada do que a ação que a precedeu.

⁸⁵ DELGADO. Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 1.509.

⁸⁶

Disponível

em:

<<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=O+direito+de+greve+n%C3%A3o+%C3%A9+absoluto&o=relevancia>>. Acesso em: 27 jun. 2016.

4.2 – NO ÂMBITO INDIVIDUAL

Preliminarmente ao estudo da aplicação da mediação no âmbito individual, faz-se necessário colacionar as lições de Maurício Godinho Delgado acerca da definição de Direito Individual do Trabalho:

“O Direito Individual do Trabalho define-se como: o complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam, no tocante às pessoas e matérias envolvidas, a relação empregatícia de trabalho, além de outras relações laborais normativamente especificadas.”⁸⁷

Isto posto, cabe lembrar que os conflitos individuais são decorrentes de divergências entre o empregado (individualmente considerado) e o empregador, acerca de condições de trabalho e/ou direitos e interesses individuais do empregado. Para melhor compreensão sobre os conflitos trabalhistas individuais, trazemos, a título de ilustração, o caso narrado por Martha Schmidt:

“Começou como uma audiência como tantas outras, no meio de uma pauta como outras tantas. Mas aquela audiência seria diferente. Desde o início, os advogados, à vista das circunstâncias do caso, manifestaram certa tendência para tratativas conciliatórias, mas os clientes... “- Não!” de um lado e “- *De jeito nenhum!*” de outro. Estavam hermeticamente fechados. A causa tinha contornos nitidamente pessoais.

Na realidade, tratava-se de pessoas ligadas por laços familiares. De um lado, era a ex-companheira do sócio majoritário de uma elegante loja de móveis na cidade; de outro lado, veio o sócio minoritário, filho mais velho do ex-companheiro da reclamante.

Ela dizia ter sido gerente da loja e pedia o reconhecimento do vínculo de empregado, o pagamento de verbas daí consequentes, inclusive diante do término da relação contratual. Trouxe uma série de documentos, e-mails trocados com clientes com orçamento, pedidos, notas fiscais, etc. e ainda queria ouvir testemunhas, já que a audiência era uma. Queria justiça!

A defesa negava a relação de emprego, argumentando que o vínculo era familiar. A reclamante e o sócio majoritário haviam vivido maritalmente por cerca de 10 anos e, inclusive, tinham um filho de 3 ou 4 anos. O sócio presente mostrou-se a princípio bem distante, negava peremptória e monossilabicamente qualquer esboço de acordo.

Diante da abertura percebida nos advogados, que tentavam explicar a situação, estimulei o diálogo, tentando oportunizar algum início de conversa... que veio em seguida, com muitas ‘queixas’, primeiro da parte autora, depois da parte ré.

Desabafos e choros, inclusive à vista das pessoas que estavam ali esperando as próximas audiências, inversões sucessivas de pauta, intervalos com outras audiências agendadas para o mesmo dia, telefonemas para o sócio ausente no corredor, conversas reservadas advogado-cliente no *hall* de espera ou baixinhas à mesa de audiência; o desate estava longe...

⁸⁷ DELGADO. Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 47.

Em meio a “- Ele me traiu!” e a “- Ela já foi recompensada, fez ótimas viagens, inclusive de navio, está confundindo as coisas...”, pouco a pouco foram aparecendo as propostas financeiras (...) ⁸⁸”.

Neste momento, cumpre a seguinte indagação: a mediação aplica-se ao caso narrado? Ou seja, a mediação é uma técnica eficaz para a solução de dissídios individuais? Na Justiça do Trabalho, há controvérsia sobre o tema.

Segundo Antônio Gomes de Vasconcelos e Marcella Furtado de Magalhães Gomes:

“No âmbito dos dissídios individuais muitos consideram incongruentes a conciliação (e, por extensão, a mediação) uma vez que abordagem da questão litigiosa em termos de direitos implica que a razão está com uma das partes.” ⁸⁹

Em contrapartida, Maria Lúcia di Lório Andrade entende que:

“não nos podemos descuidar da mediação individual, pois é a esta que recorrem empregados ou patrões para a solução dos conflitos diários que surgem na relação de trabalho. O sucesso da mediação individual evita, frequentemente, o ajuizamento de ações trabalhistas, trazendo, de imediato, a satisfação dos direitos sociais, além da economia que representa para os cidadãos e para o Estado.” ⁹⁰

Outro argumento contrário à aplicação da mediação no direito individual do trabalho reside no fato de que no direito supramencionado há, geralmente, desigualdade entre as partes, justificando a utilização de normas cogentes e de ordem pública. Assim, a utilização da mediação resultaria em afronta ao Princípio da Indisponibilidade dos Direitos Trabalhista. Nas palavras de Carlos Emanuel Portela Veras:

“No direito individual do trabalho, existe o princípio da indisponibilidade de direitos que imanta de invalidez qualquer renúncia ou mesmo transação lesiva operada pelo empregado ao longo do contrato.” ⁹¹

Ora, a mediação e a arbitragem, tal como a jurisdição, constituem intervenções públicas que se projetam no interior da ordem jurídica. Por conseguinte, para Sônia Mascaro Nascimento:

⁸⁸ SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Mediação Judicial Trabalhista e Promoção de Direitos Fundamentais. In: Mediação de Conflitos: a emergência de um novo paradigma. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2016. p. 01-02.

⁸⁹ VASCONCELOS, Antônio Gomes de; GOMES, Marcella Furtado de Magalhães. Mediação Judicial Trabalhista. In: Mediação de Conflitos: a emergência de um novo paradigma. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2016. p. 81-82.

⁹⁰ BRASIL. Ministério do Trabalho. Secretaria de Relações do Trabalho. Mediação dos Conflitos Individuais. In: Manual de Orientação. Disponível em: <http://acesso.mte.gov.br/data/files/FF8080812BCB2790012BCFEA7F6912F3/pub_4794.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2016.

⁹¹ VERAS, Carlos Emanuel Portela. A importância da mediação no direito coletivo do trabalho. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=6744>. Acesso em: 27 jun. 2016.

“o mesmo direito que não pode ser renunciado na mediação não poderá sê-lo em jurisdição, sendo o contrário também verdadeiro. Assim, por exemplo, se há possibilidade de um dano moral ser reparado por meio de indenização fixada por um juiz, a mesma pode ser fixada por árbitro ou negociada em uma mediação, sem que em nenhum dos casos o trabalhador tenha renunciado a seu direito à honra e à dignidade.”⁹²

Martha Schmidt também é favorável à aplicação da mediação no âmbito individual. Segundo ela:

“(...) a mediação pode ser recomendável para casos em que há conflitos sobre matérias de discriminação, de justa causa, de assédio moral, de indenização por danos morais.”⁹³

Consoante o Manual de Orientações da Mediação de Conflitos Individuais, a mediação neste âmbito almeja, “precípua e fundamentalmente, a solução justa, de conformidade com a legislação aplicável, a razoabilidade e a correta aplicação da norma ao caso concreto, aceito pelos litigantes, sem perquirir desistência de direitos irrenunciáveis”⁹⁴.

Neste diapasão, a presente pesquisa perfilha o entendimento esboçado por Maria Lúcia di Lório Andrade, Sônia Mascaro Nascimento e Martha Schmidt. Por conseguinte, acredita-se que a mediação não deve se limitar ao âmbito coletivo juslaboral, devendo ser aplicada também no âmbito individual. Outrossim, crê-se que nestes conflitos de natureza individual, dependendo do acordo ou da conscientização adquirida, os desfechos nas lides individuais podem ser repercutidos nas esferas coletivas. Dessa forma, reconhece-se que a mediação pode e deve ser utilizada como técnica efetiva de resolução de qualquer conflito que possa ser esclarecido por meio do diálogo.

⁹² NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Arbitragem e mediação na Justiça do Trabalho: importância para o desafogamento e celeridade processual. Disponível em: <http://www.amaurimascaronascimento.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=810:arbitragem-e-mediacao-na-justica-do-trabalho-importancia-para-o-desafogamento-e-celeridade-processual&catid=170:doutrina&Itemid=334>. Acesso em: 27 jun. 2016.

⁹³ SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Mediação Judicial Trabalhista e Promoção de Direitos Fundamentais. In: Mediação de Conflitos: a emergência de um novo paradigma. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2016. p. 05.

⁹⁴ BRASIL. Ministério do Trabalho. Secretaria de Relações do Trabalho. Mediação dos Conflitos Individuais. In: Manual de Orientação. Disponível em: <http://acesso.mte.gov.br/data/files/FF8080812BCB2790012BCFEA7F6912F3/pub_4794.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2016

CONCLUSÃO

Em conclusão, entende-se que o Direito do Trabalho tem por escopo proteger a parte hipossuficiente da relação laboral, ou seja, o trabalhador. Portanto, devido a inúmeros obstáculos, tanto de ordem econômica, quanto de ordem processual, viu-se a necessidade de buscar métodos extrajudiciais, a fim de tornar as prestações jurisdicionais mais céleres.

Segundo Ives Gandra da Silva Martins Filho, Ministro do Tribunal Superior do Trabalho:

“(…) a menos que se prestigiem os meios alternativos de solução de conflitos laborais e se racionalize a prestação jurisdicional, estaremos frustrando as expectativas de trabalhadores e empresários que confiam na Justiça do Trabalho para a harmonização de suas relações e soluções de suas demandas.”⁹⁵

Conforme exposto neste trabalho, não basta uma tutela jurisdicional célere, ela deve ser também efetiva. Assim, a conciliação trabalhista deve ser incentivada em face de sua capital importância antecipatória de prestação jurisdicional. Todavia, sua homologação deve estar condicionada à análise do Juiz, que deverá rejeitá-la sempre que constatar práticas fraudulentas ou lesivas aos interesses do trabalhador. Desta maneira, cremos que o referido método deve ser proposto de forma ponderada, o que, como demonstrado, não é realizado na prática.

Ademais, considera-se que, em casos subjetivados, a conciliação se afigura tão somente como paliativo, abrandando temporariamente um mal, na medida em que não resolve o conflito, apenas põe fim ao processo. Logo, os envolvidos tendem a voltar ao Poder Judiciário, sobrecarregando-o.

Portanto, acredita-se que a mediação consiste na técnica eficaz para a resolução de dissídios trabalhistas, principalmente os com carga emocional, na medida em que a solução oriunda das próprias partes que sabem a real dimensão do conflito, suas necessidades e possibilidades, chegando a um desfecho que consiga agradar a todas as partes envolvidas. Por conseguinte, previne-se futuras desavenças.

⁹⁵ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Métodos alternativos de solução de conflitos laborais: Viabilizar a jurisdição pelo prestígio à negociação coletiva. LTR. São Paulo: 2015. p. 799.

Trata-se, desta forma, de “enriquecimento à resposta judicial”⁹⁶, na medida em que conseguiria compatibilizar, de forma satisfatória, os princípios garantidores do acesso à justiça, da celeridade processual e do devido processo legal, previstos no art. 5º, incisos XXXV e LXXVIII, LIV da Carta Magna, sendo, desta forma, exemplo do “sistema multiportas”⁹⁷.

Frisa-se que apesar das críticas externalizadas no presente estudo quanto a conciliação e a proposta de reavaliação da mediação como método de solução de conflitos no direito processual laboral, a partir da solução dialogada, reconhece-se que há um árduo caminho a ser percorrido pela doutrina para a efetivação deste instituto. Neste mister, de modo a fazer cumprir o comando máximo de pacificação social real, recomenda-se a reflexão sobre as normas fundamentais, previstas no Código de Processo Civil de 2015, que possibilitem a democratização do direito processual laboral.

⁹⁶ SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Mediação Judicial Trabalhista e Promoção de Direitos Fundamentais. In: Mediação de Conflitos: a emergência de um novo paradigma. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2016. p. 05.

⁹⁷ Sistema que contempla multiportas de acesso ao Judiciário, pelo qual os cidadãos podem escolher meios de resolução de conflitos que pacifiquem as suas relações sociais e atendam às suas necessidades e interesses. Com aceitação crescente no Brasil, o referido sistema “defende que a solução técnico-jurídica oferecida pelo juiz togado (concursado, que trabalha no fórum) não é a mais adequada para qualquer tipo de conflito. Então, a grande proposta é entender as características do problema, conhecer o meio mais adequado de resolvê-lo e bater na porta certa”. À vista disto, privilegia-se o amplo acesso à justiça e assegura a eficiência e celeridade na gestão e tramitação dos processos. CAMAJI- Câmara de Mediação e Arbitragem de JI-Paraná. Você Sabe O Que É Um Sistema Multiportas?. Disponível em: <<http://www.camaji.com.br/2015/03/voce-sabe-o-que-e-um-sistema-multiportas.html>>. Acesso em: 18 jul. 2016.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Águida Arruda. Prática da Mediação: Ética Profissional. In.: V Congresso Brasileiro de Direito de Família: Família e Dignidade Humana, 2006, São Paulo. *Anais*. São Paulo: IOB Thomson, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e aplicação da Constituição. 7. ed. São Paulo: Sarvaia, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 20 de jun. 2016.

BRASIL. Consolidação das leis do trabalho. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 21 jun. 2016.

BRASIL. Lei nº 7.783, de 28 jun. 1989. Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7783.htm>. Acesso em: 21 jun. 2016.

BRASIL. Lei nº 9.958, de 12 jan. 2000. Altera e acrescenta artigos à Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, dispendo sobre as Comissões de Conciliação Prévia e permitindo a execução de título executivo extrajudicial na Justiça do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9958.htm>. Acesso em: 21 jun. 2016.

BRASIL. Ministério do Trabalho. Secretaria de Relações do Trabalho. Mediação dos Conflitos Individuais. In: Manual de Orientação. Disponível em: <http://acesso.mte.gov.br/data/files/FF8080812BCB2790012BCFEA7F6912F3/pub_4794.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2016.

BRITO, Rildo Albuquerque Mousinho de. Mediação e arbitragem de conflitos trabalhistas no Brasil e no Canadá. São Paulo: LTr, 2010.

CALMON DE PASSOS, José Joaquim. Comentários ao Código de Processo Civil. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

CAMAJI- Câmara de Mediação e Arbitragem de JI-Paraná. Você Sabe O Que É Um Sistema Multiportas?. Disponível em: <<http://www.camaji.com.br/2015/03/voce-sabe-o-que-e-um-sistema-multiportas.html>>. Acesso em: 18 jul. 2016.

CARVALHO, Augusto César Leite de. Direito do Trabalho. Aracaju: Evocati, 2011.

CAVALCANTI, Andrew Patrício. Princípio da proteção ao trabalhador e redução de desigualdade entre empregado e empregador. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 19, n. 3898, 4 mar. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26651>>. Acesso em: 14 jun. 2016.

COMISSÃO DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM DA OAB- MG. Cartilha de Mediação. p. 08. Disponível em: < <http://www.precisao.eng.br/jornal/Mediacao.pdf>>. Acesso em: 23 jun. 2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. VI Edição do Prêmio Conciliar é Legal. Disponível em:<<http://www.cnj.jus.br/eventos-campanhas/evento/178-vi-premio-conciliar-e-legal>>. Acesso em: 06 jun. 2016.

COSTA, Cristina. Introdução à ciência da Sociologia. São Paulo: Moderna, 2013.

COSTA, Paulo Roberto Sifuentes. A Conciliação no Processo do Trabalho. Disponível em:<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/conciliarConteudoTextual/anexo/A_conciliacao_no_p_rocesso_do_trabalho.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2016.

DELGADO. Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015.

DEUTSCH, Morton. The resolution of conflict: constructive and destructive processes. New Haven and London: Yale University Press, 1973. Pp. 1-32; 349-400. Traduzido por Arthur Coimbra de Oliveira e revisado por Francisco Schertel Mendes. Disponível em: < <http://www.arcos.org.br/livros/estudos-de-arbitragem-mediacao-e-negociacao-vol3/parte-ii-doutrina-parte-especial/a-resolucao-do-conflito>>. Acesso em: 16 jul. 2016.

DUGUIT, Leon. Fundamentos do Direito. Revisão e Tradução: Márcio Pugliesi, São Paulo: Ícone, 1996.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO. Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

HOUAISS, Antonio. Dicionário Houaiss da língua portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

JUNIOR, Walsir Edson Rodrigues. A prática da mediação e o acesso à justiça. Belo Horizonte: Editora: Del Rey, 2006.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de Direito Processual do Trabalho. 13. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MAGANO. Octavio Bueno. Manual de Direito do Trabalho. Direito Coletivo. V. IV. 4. ed. São Paulo: LTr, 1994.

MARTINS FILHO, Ives Granda da Silva. Métodos alternativos de solução de conflitos laborais: Viabilizar a jurisdição pelo prestígio à negociação coletiva. LTR. São Paulo: 2015.

MEIRA, Armando Dayverson Pegado. O Poder Normativo na Justiça do Trabalho: Origem, Conceito, Natureza Jurídica e Limites. Disponível em: http://www.oabpa.org.br/index.php/2-uncategorised/1273-o-poder-normativo-na-justica-do-trabalho-origem-conceito-natureza-juridica-e-limites-armando-pegado#_ftn18. Acesso em: 14 jun. 2016.

MORAIS, Lilia Maia de. *Mediare: um guia prático para mediadores*. 3.ed., Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010.

MOREIRA, Marecelo Silva. Lide: característica exclusiva da jurisdição?. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 6, n. 51, 1 out. 2001. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2059>>. Acesso em: 15 jul. 2016.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. São Paulo: LTR, 2005.

_____. *Curso de Direito do Trabalho*. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Arbitragem e mediação na Justiça do Trabalho: importância para o desafogamento e celeridade processual. Disponível em: <http://www.amaurimascaronascimento.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=810:arbitragem-e-mediacao-na-justica-do-trabalho-importancia-para-o-desafogamento-e-celeridade-processual&catid=170:doutrina&Itemid=334>. Acesso em: 27 jun. 2016.

NASSIF, Elaine Noronha. Conciliação Judicial e Devido Processo Legal. Disponível em: <https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/141/concilia%C3%A7ao%20judicial_Nassif.pdf?sequence=1>. Acesso em: 14 jun. 2016.

PIRES, Eduardo Rockenbach. Conciliar é mesmo tão legal? In: *Revista do Tribunal Regional São Paulo: LTr*, 2012.

RAMOS, Augusto Cesar. O Direito como fenômeno social na visão de Marx. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 6, n. 52, 1 nov. 2001. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2474>>. Acesso em: 3 jul. 2016.

SANTOS, Flávio Luiz Wenceslau Biriba dos. Arbitragem no Direito do Trabalho: limites e perspectivas. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 16, n. 2760, 21 jan. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18313>>. Acesso em: 21 jun. 2016.

SCHIAVI, Mauro. *Manual de Direito Processual do Trabalho*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2013.

SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Mediação Judicial Trabalhistas e Promoção de Direitos Fundamentais. In: *Mediação de Conflitos: a emergência de um novo paradigma*. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2016.

SILVA, Nathane Fernandes da. *Curso de Capacitação em Mediação*. Juiz de Fora, 2013.

SIX, Jean-François. *Dinâmica da Mediação*. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2001.

TREVIZAN, Karina; REIS, Thiago. Com desemprego alto, processos da Justiça do Trabalho disparam em 2015. Disponível em: <<http://g1.globo.com/concursos-e-emprego/noticia/2016/02/com-desemprego-alto-processos-da-justica-do-trabalho-disparam-em-2015.html>>. Acesso em: 06 jun 2016.

VASCONCELOS, Antônio Gomes de; GOMES, Marcella Furtado de Magalhães. Mediação Judicial Trabalhista. In: Mediação de Conflitos: a emergência de um novo paradigma. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2016.

VERAS, Carlos Emanuel Portela. A IMPORTÂNCIA DA MEDIAÇÃO NO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=6744>. Acesso em: 27 jun. 2016.

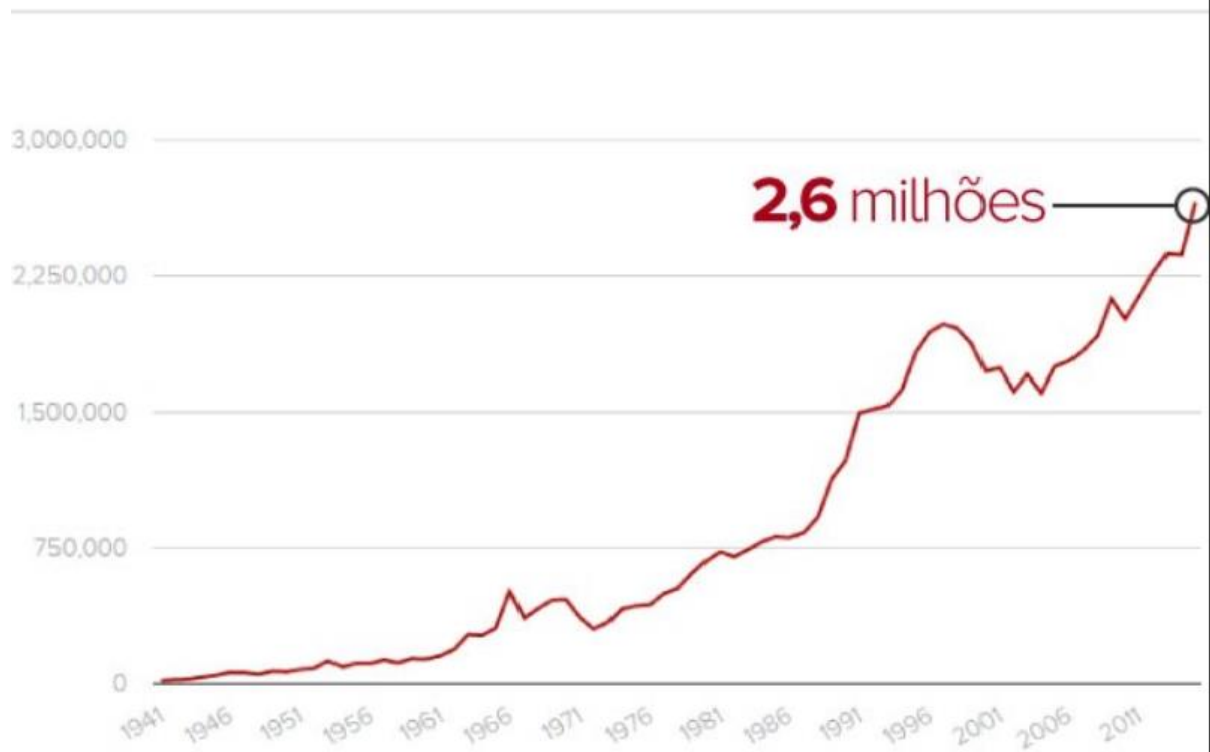
VEZZULA, Juan Carlos. Teoria e Prática da Mediação. Curitiba: Instituto de Mediação, 1994.

WARAT, Luis Alberto. O Ofício do Mediador. Florianópolis, Fundação Boiteux, 2004.

ANEXO A – PROCESSOS TRABALHISTAS NO BRASIL⁹⁸

Processos trabalhistas no Brasil

Número de 2015 é recorde da série histórica



Fonte: Tribunal Superior do Trabalho (TST)



Infográfico elaborado em: 25/2/2015

⁹⁸ TREVIZAN, Karina; REIS, Thiago. Com desemprego alto, processos da Justiça do Trabalho disparam em 2015. Disponível em: <<http://g1.globo.com/concursos-e-emprego/noticia/2016/02/com-desemprego-alto-processos-da-justica-do-trabalho-disparam-em-2015.html>>. Acesso em: 06 jun 2016.

ANEXO B – SEMANA NACIONAL DE CONCILIAÇÃO⁹⁹



SEMANA NACIONAL DE CONCILIAÇÃO - 2015 - 23/11/2015 a 27/11/2015



Atendimento à população							
Indicadores			Força de Trabalho (Média Diária)				
Tribunais	Pessoas atendidas	Eventos paralelos	Magistrados	Juízes leigos	conciliadores	colaboradores	
47	819.946	1.988	3.117	968	5.079	5.227	
Resultados Gerais							
Justiça	Audiências marcadas	Audiências Realizadas	% Realizado	Acordos efetuados	% Efetuado	R\$ Homologados	R\$ (INSS + IR)
CONSTITUCIONAL	0	0	0,00	0	0,00	0,00	0,00
ESTADUAL	363.898	293.032	80,53	189.659	64,72	1.054.513.324,91	0,00
FEDERAL	7.735	4.289	55,45	2.296	53,53	56.724.215,48	0,00
TRABALHISTA	59.353	56.735	95,59	22.081	38,92	534.468.318,94	11.153.143,69
TOTAL	430.986	354.056	82,15	214.036	60,45	1.645.705.859,33	11.153.143,69
Acompanhamento Diário							
Data	Audiências marcadas	Audiências Realizadas	% Realizado	Acordos efetuados	% Efetuado	R\$ Homologados	R\$ (INSS + IR)
23/11/2015	93.828	68.069	72,55	35.715	52,47	251.053.794,81	1.769.534,20
24/11/2015	74.602	60.184	80,67	31.757	52,77	257.784.019,18	2.345.363,91
25/11/2015	86.196	73.897	85,73	42.602	57,65	295.354.913,33	2.677.566,93
26/11/2015	85.795	74.045	86,30	48.866	66,00	504.075.509,11	2.751.421,63
27/11/2015	90.565	77.861	85,97	55.096	70,76	337.437.622,90	1.609.257,02
TOTAL	430.986	354.056	82,15	214.036	60,45	1.645.705.859,33	11.153.143,69

⁹⁹

em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/04/987930cb94e4f28754a669f9fc3c9b9f.pdf>>. Acesso em: 17 jul. 2016.