Mecanismos de Solução de Controvérsias Trabalhistas nas Dimensões Nacional e Internacional

Adriana Goulart de Sena Orsini
Flávia de Ávila
Karine Monteiro de Castro Fantini
Nathane Fernandes da Silva
organizadores

Mecanismos de Solução de Controvérsias Trabalhistas nas Dimensões Nacional e Internacional

LTr®

EDITORA LTDA.
© Todos os direitos reservados

Rua Jaguaribe, 571
CEP 01224-001
São Paulo, SP — Brasil
Fone (11) 2167-1101
www.ltr.com.br
Setembro, 2015

Versão impressa — LTr 5235.8 — ISBN 978-85-361-8592-7
Versão digital — LTr 8798.9 — ISBN 978-85-361-8568-2

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Mecanismos de solução de controvérsias trabalhistas nas dimensões nacional e internacional / Adriana Goulart de Sena Orsini, Flávia de Ávila, Karine Monteiro de Castro Fantini, Nathane Fernandes da Silva, organizadores. — São Paulo : LTr, 2015.

Vários colaboradores.

Bibliografia

1. Arbitragem (Direito) 2. Conciliação 3. Direito internacional do trabalho 4. Direito processual do trabalho 5. Direitos humanos 6. Justiça do trabalho 7. Negociações coletivas 8. Solução de conflitos I. Orsini, Adriana Goulart de Sena. II. Ávila, Flávia de. III. Fantini, Karine Monteiro de Castro. IV. Silva, Nathane Fernandes da.

15-05380 CDU-34:331.109

Índice para catálogo sistemático:

1. Solução de controvérsias trabalhistas : Dimensões nacional e internacional : Direito do trabalho 34:331.109

Sumário

Apresentação 9

Prefácio 11

Parte I
Mecanismos de Solução da Justiça do Trabalho na Dimensão Nacional

I.1 — Solução de Conflitos Trabalhistas: A Conciliação Judicial 17
Adriana Goulart de Sena Orsini

I.2 — A Decisão Judicial como Mecanismo de Solução de Conflitos Trabalhistas 28
Rodrigo Cândido Rodrigues

I.3 — As Sete Leituras do Princípio da Indisponibilidade Trabalhista e as Comissões de Conciliação Prévia — Limites e Condições de Atuação 38
Karine Monteiro de Castro Fantini; Lutiana Nacur Lorentz

I.4 — O Sistema Núcleo Intersindical de Conciliação Trabalhista (NINTER): o Diálogo Social, o Tripartismo Local e a Negociação Coletiva como Instrumentos de Prevenção e de Resolução dos Conflitos, de Governança e de Participação dos Sindicatos na Administração das Relações de Trabalho e da Justiça 51
Antônio Gomes de Vasconcelos

I.5 — Estado, Trabalho e Pós-modernidade: Partilha, Discursividade e Ressignificação 71
Mila Batista Leite Corrêa da Costa

I.6 — Acesso à Justiça pelas Ações Coletivas 81
Ellen Mara Ferraz Hazan

I.7 — Solução de Controvérsias e a Atuação do Ministério Público do Trabalho 90
Lorena Vasconcelos Porto; Ricardo José Macêdo de Britto Pereira

I.8 — Solução de Controvérsias Trabalhistas e o MTE 103
Francisco Henrique Otoni de Barros

I.9 — Negociação Coletiva no Brasil — Necessidade de Efetivação dos Direitos Sociais 114
Ellen Mara Ferraz Hazan

I.10 — A Arbitragem nos Conflitos Individuais do Trabalho 121
Tiago Fantini Magalhães

I.11 — Para Além da Resolução de Conflitos: a Mediação Voltada à Cidadania 135
Nathane Fernandes da Silva

I.12 — A Aplicação de Práticas Restaurativas na Seara Trabalhista: Uma Ideia Possível? 143
Caio Augusto Souza Lara

I.13 — A Justiça Desportiva 151
Lutiana Nacur Lorentz

I.14 — Controvérsias Trabalhistas Relativas ao Trabalho do Estrangeiro, do Migrante e do Refugiado no Brasil.....161
Flávia de Ávila; Luciana Diniz Durães Pereira

I.15 — O Direito Construído Democraticamente por meio do Devido Processo — um Reforço ao Princípio do Contraditório e à Racionalidade das Decisões Judicial e Extrajudiciais, como Pressuposto para Validade de Possíveis Acordos, Nacional e Internacionalmente, para Solução de Controvérsias 177
Newton Teixeira Carvalho

Parte II
Mecanismos de Solução da Dimensão Internacional

II.1 — A Organização Mundial do Comércio e as Controvérsias Sociais 193
Roberto Luiz Silva

II.2 — A Reforma do Sistema ONU e Novos Mecanismos de Monitoramento dos Direitos Humanos ...201
Bruno Wanderley Júnior

II.3 — A Sistemática Processual para Análise de Casos perante o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos: Ênfase em Questões Sociais 213
Flávia de Ávila

II.4 — Os Comitês de Tratados Internacionais de Direitos Humanos no Âmbito da Organização das Nações Unidas.....226
Graciane Rafisa Saliba; Maria Bueno Barbosa

II.5 — Organização Internacional do Trabalho — Reclamações, Queixas e Procedimentos 238
Raquel Betty de Castro Pimenta

II.6 — A Proteção ao Trabalho no Sistema Interamericano de Direitos Humanos 249
Maria Clara Oliveira Santos; Pedro Augusto Gravatá Nicoli

II.7 — Corte Europeia de Direitos Humanos e o Trabalho.....261
Márcia Baratto

II.8 — A Dimensão Social do Mercosul: a Necessidade de Institucionalização de Normas Trabalhistas Cogentes e de uma Solução de Controvérsias Trabalhistas no Mercosul.....274
Karine Fantini; Larissa Campos

II.9 — Negociação Coletiva Internacional e Comunitária no Novo Mundo do Trabalho.....286
José Soares Filho

II.10 — Tribunal de Justiça da União Europeia e Controvérsias Trabalhistas 298
Teresa Coelho Moreira

II.11 — Negociação Coletiva Transnacional 309
Daniela Muradas Reis; Pedro Augusto Gravatá Nicoli

II.12 — A Jurisdição da Corte Internacional de Justiça em Casos de Escravidão e Trabalho Forçado 320
Jomara de Carvalho Ribeiro

II.13 — O Trabalho Escravo no Tribunal Penal Internacional 330
Ana Julia Moreira; Marrielle Maia Alves Ferreira

II.14 — A Dinâmica Institucional de Solução de Controvérsias pela Ótica da União Africana: a Aplicação dos Direitos Trabalhistas e o Desenvolvimento do Bloco 342
Mayra Thaís Silva Andrade

Apresentação

"[…] tener acceso a la justicia debe ser, sin lugar a dudas, algo bueno. El problema surge cuando se cuestiona a qué se está llamando justicia. Si por justicia se entiende el reclamo de cualquier ciudadano en torno a la posibilidad de hallar una solución adecuada para sus conflictos, pareciera que, efectivamente, esto es absolutamente deseable. Ahora, si por 'justicia' se entiende la pretensión de iniciar un proceso judicial lento y engorroso, entonces puede no resultar tan clara la idea de que la falta de acceso es, indefectiblemente, un inconveniente para cualquier sociedad. Y aquí surge un punto importante de esta controversia; proceso judicial y resolución de conflictos pueden no ser sinónimos. Si la respuesta de nuestros sistemas gira exclusivamente en torno a la incorporación paulatina y exponencial de muchos casos a los entresijos del litigio, probablemente no se tardará mucho en descubrir que los ciudadanos empiezan a sentirse algo desolados por esta manera de tratar sus conflictos." Raul Calvo Soler, Universidad Girona, 2014.

Há muitos anos as formas de solução de conflitos têm merecido, por parte da legislação, da doutrina e da jurisprudência, especial destaque. Pode-se dizer que, a produção normativa sobre os temas, como também textos produzidos e decisões judiciais a propósito, estão em contínuo aperfeiçoamento e a centralidade do tema é indiscutível no cenário jurídico no Brasil e no mundo. E percebe-se, com induvidosa apreensão, que muitas vezes acesso à Justiça tem sido confundido com acesso à jurisdição e que resolução de conflitos seria sinônimo de processo judicial. Por isso, imprescindível iniciar nosso texto de apresentação, com a sempre oportuna lição de Raul Calvo Soler.

A ausência de uma produção científica que tratasse dos mecanismos de solução de conflitos trabalhistas em dimensão nacional e internacional nos impeliu a organizar a presente obra que acabou por reverberar em convites a um grupo de especialistas, de modo a trazer estudos densos e importantes sobre referidos mecanismos.

Os autores foram reunidos e instados a explicitar os mecanismos para a solução de conflitos trabalhistas, não só na ordem nacional, mas também na seara internacional. Como também a tratar não só da solução judicial, mas também das soluções complementares, também chamadas extrajudiciais. E, com vista a demonstrar o mosaico de possibilidades que se apresentam em face dos conflitos trabalhistas, escreveram sobre soluções de conflitos por atores individuais, como também por atores coletivos e em espaços que podem ser internos ou externos.

Esperamos que as ideias expostas neste livro conduzam os leitores às suas próprias reflexões, de modo a tornar esses mecanismos de solução de conflitos, nas dimensões nacional e internacional, ainda mais aprimorados, sempre com vista à efetividade do acesso à Justiça pela via dos direitos.

Belo Horizonte, 29 de maio de 2015.

Adriana Goulart de Sena Orsini
Flávia de Ávila
Karine Monteiro de Castro Fantini
Nathane Fernandes Silva

Prefácio

Num de seus belos livros[1], diz Leonardo Boff que até mesmo a aparente harmonia das florestas esconde terríveis conflitos: árvores em disputa pelo Sol, pássaros caçando vermes, raízes se enfrentando com descargas químicas [...]. São infinitas as sementes que morrem no mesmo instante em que nascem. Há "vida e morte em profusão".

Nas relações de trabalho acontece algo assim. À primeira vista, a harmonia impera sobre o conflito. Mas o conflito é bem mais frequente do que parece. De certo modo, ele garante o equilíbrio. Tal como na natureza, é o preço da harmonia.

O conflito está presente na própria raiz do Direito do Trabalho, um direito que legitima o sistema, é fato, mas que foi construído, basicamente, pelos oprimidos. Na verdade, embora o próprio sistema tenha sempre precisado dele, talvez não tivesse *precisado tanto* se não fossem as lutas operárias.

Nos tempos passados, o Direito do Trabalho era melhor visto, e podia ser mais coerente consigo mesmo, pois a própria política econômica pretendia aumentar o poder de compra das pessoas — e ele servia também para isso. Naqueles tempos, era o capitalismo que apresentava, sob certo aspecto, um traço de incoerência, na medida em que aceitava ser controlado, pelo menos em parte, pelas normas de proteção ao trabalhador.

Hoje, a situação se inverte. De um lado, o capitalismo procura a coerência absoluta, livrando-se do direito que o oprime. De outro, o direito vai se mostrando incoerente, como se vivesse um conflito existencial.

Um bom exemplo é a terceirização. Se o capitalismo sempre quis se espraiar por todos os lugares, contaminando tudo com sua lógica, agora alcança o próprio corpo do trabalhador. Já não se trata apenas de transformar a *força de trabalho* em mercadoria, mas de mercantilizar o homem, com todos os seus músculos e carnes, *alugando-o* para um ou para outro.

Até há pouco tempo, o Direito do Trabalho não aceitava coisas assim, que traem a sua essência; e o capitalismo não precisava — ou não conseguia — atingir essa *perfeição absoluta*. Agora, ele quer e consegue superar sua contradição histórica: a de ter de reunir para produzir, sem poder evitar que os trabalhadores — reunidos — se unissem. De fato, com as duas formas de terceirização[2], torna-se possível produzir sem reunir, e, mesmo quando reúne, o ambiente de trabalho já não une como antes.

Essa é uma boa mostra, repito, de como o Direito do Trabalho vai se enchendo de elementos estranhos, como *piercings* e tatuagens que se colam ao seu corpo de normas. E isso acontece não só por força do novo padrão econômico, mas porque hoje vivemos um tempo em que as verdades são mais frouxas, os valores duvidam de si mesmos e os grandes sonhos vão se perdendo, levando com eles os projetos.

Ora, o Direito do Trabalho sempre se distinguiu dos outros direitos não só porque foi criado, basicamente, pela classe oprimida, como porque é um *direito sonhador*. Embora não queira mudar o sistema, e ajude mesmo a legitimá-lo, ele sempre imaginou — e projetou — uma sociedade mais igual.

(1) *O despertar da águia.* Petrópolis: Vozes, 1998.
(2) Seguindo a terminologia que utilizamos, uma das formas (terceirização externa) se dá quando a empresa externaliza etapas de seu ciclo produtivo; a outra, (terceirização interna) quando ela internaliza trabalhadores alheios.

Assim como o trabalhador tinha uma história mais coesa — de aprendiz a ajudante, depois a operador, em seguida a chefe de equipe — e o sindicato cultuava a sua memória, greve após greve, o Direito do Trabalho se alimentava de suas próprias conquistas. Hoje, porém, tal como os noticiários da TV, seu enredo tende se partir, sua história está sempre a pique de se romper.

Em todo o mundo ocidental, o projeto do Direito do Trabalho — ou *o Direito do Trabalho como projeto* — está em crise. Ele conflita, como eu dizia, não só com a pressão econômica, mas com emoções do nosso tempo. Por essas e por outras — e à semelhança do próprio trabalhador — ele se vê forçado, a cada nova manhã, a lutar para sobreviver, cavando o seu pão diário. E se pergunta: *quem sou eu?*

Assim, a crise do Direito do Trabalho não é de circunstância, passageira. Nem é secundária, de importância menor. É algo que atinge a sua própria essência. Nesse sentido, também, talvez tenha algo de pós-moderna, já que um dos elementos presentes nos novos modos de fazer arte — da escultura à poesia, da pintura ao romance — está em questionar a si mesmo, duvidar de si próprio e até em se ridicularizar.

Por outro lado, a mesma ênfase que hoje damos às liberdades e igualdades trama contra as instituições, as hierarquias e as autoridades — dentre as quais o direito, especialmente (mais uma vez) o Direito do Trabalho, cujas regras tendem a ser imperativas, inegociáveis, funcionando até contra a vontade das partes.

Para além da evolução natural da doutrina, talvez seja essa uma das razões pelas quais os princípios estejam tão em voga, pois eles são o lugar da criação, da dúvida, da liberdade. Mas os próprios princípios, pelos mesmos motivos, podem ser hoje relidos, relativizados e até invertidos, o que significa que não resolvem aquela crise.

E como o Direito do Trabalho está assim, é natural que assim estejam, também, as soluções de conflitos. Também elas parecem em ebulição, questionando-se a cada instante, formulando novas perguntas, exigindo novas respostas — e em velocidade nunca vista. Também elas estão em *crise existencial*, na medida em que se questiona —com intensidade igualmente forte — se devem ou não ser apenas públicas, ou mesmo se não devem ser apenas privadas.

Alimentando essa tendência, não só o número de demandas se multiplica, como — também por isso — sua duração aumenta. E tudo isso numa época em que se busca viver o presente e eliminar o tempo, o que certamente faz crescer a própria sensação de que "uma Justiça que tarda é injusta".

Aliás, em certo sentido, a duração das demandas pode até se eternizar, quando o empregado simplesmente *não procura* a Justiça — seja por conformismo, ignorância ou medo. E, no entanto, o número de violações aos direitos parece estar crescendo, numa espécie de *flexibilização selvagem* que se esconde das estatísticas, insere informalidades no próprio contrato formal e reduz até a importância concreta do Direito do Trabalho.

Mas o nosso tempo talvez seja, também, o tempo dos conflitos, pois (como eu notava) os valores perdem força, os grandes sonhos se vão, as verdades se relativizam, as pessoas *se empoderam,* seja de forma real ou ilusória, exigindo participar de tudo — do desenlace das novelas ao orçamento público. E tudo isso se reflete nas explosões de violência, sejam justas ou não.

As manifestações populares de 2013 nos dão uma boa medida dessas transformações. Nas ruas, cada qual (ou cada pequeno grupo) com sua indignação, seu discurso, sua exigência, sua *performance*. Ao contrário das grandes greves do passado, organizadas e contidas pelo sindicato, pelo lider, pelas palavras de ordem, as ruas nos mostraram vozes dissonantes, impacientes, e possivelmente muito mais iradas.

No limite de suas forças, ou de sua imaginação, o sistema tenta conter essas vozes sem rumo, ou com tantos rumos, e desse modo imprevisíveis. E para isso põe em ação a grande mídia, ou mesmo as redes, e tenta forjar novos enredos, convencendo o trabalhador de que ele é parte da empresa, ou (bem ao contrário) simplesmente o colocando *em seu devido lugar*(3). Seja por sedução ou assédio, usando o amor ou o terror, ela tenta fazê-lo voltar aos trilhos, do mesmo modo que procura solapar o sindicato, e não só pela via da terceirização(4).

(3) Para usar uma expressão de Fiori, em conferência, há mais de dez anos.

(4) Dentre outras estratégias, pode-se citar, por exemplo, a de patrocinar *shows* sertanejos no 1º de maio ou mesmo festas de 15 anos para filhas dos empregados.

No entanto, ao que parece, a conflitualidade aumenta, mesmo quando não se declara. Nós mesmos, a cada instante, presenciamos cenas da mais alta violência, seja nos banhos de sangue que a TV nos oferece a cada dia, seja nos joguinhos eletrônicos que as nossas crianças manuseiam, seja nos assédios morais que as empresas patrocinam, seja nos mendigos hospedados nas marquises, seja nos lixos que lhes servem de restaurante, seja nos viciados, baleados, espancados e negados de toda ordem, habitantes de um mundo paralelo ao nosso.

Daí a necessidade de repensarmos os modos de minimizar as violências, de resolver melhor os conflitos, mesmo sabendo que eles vão continuar, e tendem até a aumentar, na medida em que o capitalismo vai se tornando mais selvagem, e desse modo cada vez mais coerente consigo mesmo.

Ora, para isso, paradoxalmente, podemos usar — na medida justa — algumas das tendências pós-modernas que têm abalado o Direito do Trabalho e acentuado os conflitos. E eu me refiro aqui à falta de certezas absolutas, ao desejo de experimentar coisas novas, à vontade de não estacionar nunca, à tendência de duvidar sempre, de questionar tudo.

Daí, exatamente, a importância deste livro. Ele não se limita a discorrer sobre a forma usual de solução das lides trabalhistas. Nem se dedica apenas a estudar a realidade brasileira. Ao contrário, abre-se para os mais diversos enfoques, para as mais variadas possibilidades, estudando, por exemplo, desde a conciliação e a sentença do juiz até o papel do Ministério Público, as práticas restaurativas, os núcleos interssindicais, as questões ligadas aos imigrantes e refugiados e tantos outros temas.

E — o que é também importante — a obra *globaliza* a discussão, ultrapassando nossas fronteiras. E não só em termos — digamos assim — geográficos, de direito comparado, mas com um caráter multifacetário, mostrando ao Leitor, por exemplo, como a OIT previne e reprime as práticas antissindicais, como funcionam as cortes internacionais e a importância de uma negociação coletiva transnacional.

Tudo isso nos mostra, talvez, que o ocaso dos grandes sonhos não significa que não possamos sonhar sonhos importantes — por pequenos que sejam. O que parece estar indo embora não é propriamente a utopia, mas a crença em que tudo pode se resolver com um modelo único, bom para todos, de longa ou eterna duração. Sob esse aspecto, até o processo de fragmentação que nos invade — assim como as dúvidas que hoje nos afligem — podem ter até um final feliz, ou menos infeliz do que às vezes parece.

Ao se abrir — na forma e no fundo — para soluções variadas, esse livro parece ter como premissa a certeza de que as próprias certezas podem ser relativas e temporárias, e por isso repele a solução única, homogênea, absoluta, definitiva. Afinal, uma sociedade em fragmentos, e cada vez mais mutante, pode estar exigindo respostas múltiplas e renováveis. Para usar uma expressão da moda, deve ser esta a forma possível de seu *desenvolvimento sustentável.*

No caso trabalhista, o importante é que não se perca a ideia central: afinal, nem tudo muda nesse mundo mutante, e assim como desejamos (ainda e sempre) que os nossos filhos sigam o melhor caminho e sejam felizes, não podemos ignorar que o Direito e a Justiça do Trabalho devem manter a vocação de humanizar o sistema e reduzir as desigualdades sociais, sem o quê sua própria existência seria incompreensível.

Nesse sentido, eu creio, é preciso desconfiar sempre das soluções prontas, mesmo as que têm aparência democrática ou respaldo em outros países, ou mesmo as que o nosso Direito construiu, mas foram pervertidas com o tempo. E o que este livro oferece, eu quero crer, é menos uma cartilha a ser lida e cumprida do que um conjunto de propostas a serem analisadas, repensadas e discutidas.

É essa a percepção, eu também creio, não só de seus articulistas como de suas coordenadoras, dentre as quais destaco — em homenagem ao nosso passado profissional comum — a professora Adriana Goulart de Sena Orsini, grande expoente do Processo do Trabalho em nosso país.

Concluindo: se a sociedade hoje é líquida, como nos ensina Bauman, eis aqui um livro que tenta contornar os obstáculos, navegando com o Leitor por vários caminhos. Cabe-lhe, então — como proprietário do barco — não só anotar, mas eleger, as paisagens que achar mais interessantes.

Que faça, pois, boa leitura.

Parte I

Mecanismos de Solução da Justiça do Trabalho na Dimensão Nacional

I.1

Solução de Conflitos Trabalhistas: a Conciliação Judicial

Adriana Goulart de Sena Orsini(*)

Este artigo aborda a solução de conflitos trabalhistas e a efetividade dos direitos social e processual do trabalho, em uma perspectiva de se pensar o tratamento de tais conflitos de forma adequada para se alcançar efetividade e, via de consequência, acesso à Justiça em sua compreensão ampliada. Trabalha-se com as possibilidades de solução conciliada e o tratamento dos conflitos de interesses de forma adequada, firme na compreensão de que para solucionar conflitos trabalhistas há de se garantir o respeito e cumprimento dos direitos social e processual do trabalho.

1. Conselho nacional de justiça e a política judiciária nacional de tratamento adequado de conflitos de interesses

O surgimento e a atuação do Conselho Nacional de Justiça, órgão voltado à reformulação dos quadros e meios no Poder Judiciário, sobretudo no que diz respeito ao controle e à transparência administrativa e processual, traz importante alteração de perspectiva para este Poder. O Conselho passou a atuar mediante ações de planejamento, coordenação e controle administrativo, visando o aperfeiçoamento no serviço público de prestação da Justiça. Portanto, a perspectiva de "estagnação" ou de "inconsistência" de atuação, além da sempre citada "crise do Judiciário", passa a ser enfrentada, não somente por Juízes, individualmente, e Tribunais em suas esferas de atuação, mas sim em uma compreensão de Política Pública.

No dia 29 de novembro de 2010, foi publicada a Resolução n. 125 do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.

Atentos à compreensão de que é possível a solução de conflitos em três níveis, a reflexão de Rodolfo Camargo Mancuso:

(*) Professora do corpo permanente do Programa de Pós-graduação da Faculdade de Direito da UFMG. Coordenadora do Programa RECAJ-UFMG — Ensino, Pesquisa e extensão em Acesso a Justiça e Solução de Conflitos. Juíza Federal do Trabalho, Titular da 47ª VT de Belo Horizonte.

> O sentido contemporâneo da palavra *jurisdição* é desconectado, ou ao menos não é acoplado necessariamente — à noção de Estado, mas antes sinaliza para um plano mais largo e abrangente, onde se hão de desenvolver esforços para (i) prevenir a formação de lides, ou (ii) resolver em tempo razoável e com justiça aquelas já convertidas em processos judiciais. Deve-se ter presente que as lides não resolvidas configuram um mal que se irradia em várias direções: esgarça o tecido social, sobrecarrega o Judiciário, estimula a litigiosidade ao interno da coletividade.[1]

Estabelecendo, pois, uma verdadeira Política Pública Judiciária, a Resolução n. 125 do CNJ busca garantir ao jurisdicionado uma solução mais adequada dos conflitos pelos Tribunais, determinando ao Poder Judiciário, em todos os seus ramos, oferecer, além da solução adjudicada, a solução negociada para os conflitos de interesses e serviços de cidadania voltados ao acesso à ordem jurídica justa.

Prevê a Resolução n. 125 do CNJ a criação do Núcleo Permanente de Conciliação, órgão de inteligência da conciliação em cada Tribunal do País. Segundo o art. 7º da referida resolução, o Núcleo deverá desenvolver a Política Judiciária de tratamento adequado aos conflitos de interesses, além de planejar, programar, manter e aperfeiçoa as ações voltadas ao cumprimento da política e suas metas, de atuar na interlocução com outros Tribunais, dentre outras atribuições.

O tratamento dos conflitos de interesses pressupõe a consciência serena de que para se consolidar uma cultura voltada à paz social hão de ser enfrentadas todas as questões que envolvam o relacionamento entre os interessados, admitindo a existência do conflito como algo inerente ao próprio convívio em sociedade e pode ser tratado de forma adequada, ou seja, uma entre diversas formas de tratamento de conflitos.

2. Solução de conflitos trabalhistas: conciliação judicial e extrajudicial

Falar de solução de conflitos em uma perspectiva contemporânea, voltada à efetividade do direito e como medida de acesso à Justiça, pressupõe considerar o conceito de conflito, além de sua estruturação. Por outro lado, imprescindível considerar que o conflito pode ser tratado de forma adequada tanto pela prevenção, quanto pela gestão também, pela via da resolução. Reconhecer a existência desses três níveis de possível atuação do especialista em tratamento de conflitos é importante para a percepção de que os conflitos podem ser abordados de diferentes formas e em momentos diversos.

É preciso dizer, claramente, que não há uma única forma, não há um único momento para se tratar o conflito, para se abordar a relação ou as pessoas em conflito. Existem dinâmicas, lugares, pessoas, envolvidos, terceiros participantes, terceiros intervenientes... Há todo um universo que torna cada conflito único, a merecer um tratamento adequado e tanto mais especializado possível. Assim, alguns autores[2] denominam "operador de conflitos" o profissional que é especialista em trabalhar nos três níveis de solução de conflitos.

Um dos níveis de atuação do operador de conflitos é a prevenção. Quando se fala em **prevenção de conflitos** na esfera trabalhista, existem várias possibilidades de se atuar, inclusive de forma empresarial e institucional.

A respeito da gestão de prevenção sob a ótica de responsabilidade social empresarial, Adriano Jannuzzi Moreira afirma:

> A prevenção dos riscos profissionais proporciona um ambiente de trabalho mais seguro e agradável aos trabalhadores, promovendo sua dignidade e o valor social do trabalho, além de representar a diminuição de custos para a empresa, decorrentes de eventuais condenações judiciais. Esses fatores, somados, em última análise, importam em aumento de produção e produtividade. [...] (*omissis*) [...] A postura empresarial que se limita a almejar o lucro não é mais aceita na sociedade contemporânea, surgindo a figura da responsabilidade social empresarial como sinônimo de desenvolvimento econômico e justiça social. A efetivação dos direitos fundamentais do trabalho, a adoção de medidas capazes de promover um ambiente de trabalho decente e seguro e o

(1) MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo estado de direito.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 53.

(2) SOLER, Raul Calvo. *Curso resolucion de conflictos:* mediación y estrategias de negociación. 12. ed. Disciplina "Teoria do Conflito", Universidad de Castilla-La Mancha, Cursos de Postgrado en Derecho, Toledo, 2012.

respeito à dignidade do obreiro são pressupostos da responsabilidade social empresarial.[3]

Do ponto de vista institucional, a prevenção de conflitos pode ser exemplificada pelo Programa Trabalho Seguro — Programa Nacional de Prevenção de Acidentes de Trabalho, iniciativa do Tribunal Superior do Trabalho e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, em parceria com diversas instituições públicas e privadas. E se diz que é exemplo de atuação no nível da prevenção de conflitos, porque o referido programa visa à formulação e execução de projetos e ações nacionais voltados à prevenção de acidentes de trabalho e ao fortalecimento da Política Nacional de Segurança e Saúde no Trabalho, contribuindo para a diminuição do número de acidentes de trabalho[4].

O segundo nível de atuação na solução dos conflitos pela perspectiva da teoria do conflito é a chamada **gestão do conflito**, que ocorre quando ele não está suficientemente "maduro" para ser resolvido. A gestão do conflito visa seu amadurecimento de modo a tornar possível a resolução pelas várias formas que se apresentam na atualidade. Ressalte-se que pode ocorrer a **dissolução** quando o conflito é finalizado pelo fato de que um dos seus elementos constitutivos é eliminado.

O terceiro nível de solução de conflitos é a chamada **resolução de conflitos**. No mundo ocidental contemporâneo, são distintos os métodos de resolução de conflitos interindividuais e sociais. Classificam-se, basicamente, em três grupos — autotutela, autocomposição e heterocomposição[5]. Neste artigo serão abordadas a conciliação judicial e extrajudicial, como também o termo de ajustamento de conduta firmado pelo Ministério Público do Trabalho.

No conflito trabalhista, não só está prevista a possibilidade de o Juiz realizar o juízo conciliatório (art. 764 da CLT), como é de curial importância que seja o magistrado que conduza tais tratativas. É que o conflito trabalhista se instala com a presença de uma parte que colocou a sua força de trabalho a disposição de outrem, na esmagadora maioria das vezes um hipossuficiente, externando de forma inconteste o caráter fundante e estrutural na sociedade em que se insere. Assim, observando as melhores técnicas[6] como forma de conduzir a conciliação em juízo, o Magistrado do Trabalho utilizará, efetivamente, seus bons ofícios de persuasão direcionados à conciliação, sopesando, é claro, todas as variáveis envolvidas, pois como órgão estatal a ele incumbe tal poder-dever. Na mesma direção é a atuação do Ministério Público do Trabalho.

A conciliação é o método de solução de conflitos em que as partes agem na composição, mas dirigidas por um terceiro. E é importante frisar que a força condutora dinâmica conciliatória por esse terceiro é real, muitas vezes conseguindo programar resultado que, originalmente, não era imaginado ou querido pelas partes[7].

É de se ressaltar que a conciliação judicial trabalhista é um tipo de conciliação endoprocessual muito importante no Direito do Trabalho, ela acontece nas Varas e nos Tribunais do Trabalho[8], sob a direção do Juiz do Trabalho, nos processos judiciais postos a seu exame. Segundo Mauricio Godinho Delgado, é o "ato judicial, por meio do qual as partes litigantes, sob a interveniência da autoridade jurisdicional, ajustam solução transacionada sobre matéria objeto de processo judicial".

A conciliação judicial distingue-se das figuras da transação e da mediação sob três aspectos. No plano <u>subjetivo</u>, a diferenciação se apresenta na interveniência de um terceiro e diferenciado sujeito que é a autoridade judicial. Do ponto de vista <u>formal</u>, a conciliação judicial se realiza no *iter* de um processo judicial, podendo extingui-lo parcial ou integralmente. E, quanto ao seu <u>conteúdo</u>, também, difere, pois a

(3) MOREIRA, Adriano Jannuzzi. *Responsabilidade civil do empregador* — técnicas de gestão preventiva em perspectiva judical. São Paulo: Lex Magister, 2012. p. 21-2.

(4) Maiores informações sobre o Programa Trabalho Seguro podem ser obtidas no seguinte endereço eletrônico: <http://www.tst.jus.br/web/trabalhoseguro/inicio>. Acesso em: 15.11.2012 às 16:25 horas.

(5) Ressalte-se que existem outras formas de classificação das formas de resolução de conflitos, tendo-se optado por essa por entender mais consentânea com o debate que se propõe.

(6) Importante ressaltar que a escolha de melhores técnicas parte do pressuposto de que a atividade conciliatória não deverá levar em conta atitudes ou atos que possam ser interpretados como coação, insegurança, propostas aleatórias, propostas meramente salomônicas, "pré-julgamentos", atos de violência psicológica etc. Referidos atos, nem sequer podem ser considerados como técnicas e em nenhum momento se defende sua aplicação ou utilização.

(7) DELGADO, Mauricio Godinho. Arbitragem, mediação e comissão de conciliação prévia no direito do trabalho brasileiro. *Revista LTr*, São Paulo, v. 66, n. 6, p. 665, jun. 2002.

(8) Hodiernamente, grande parte dos Tribunais do País possui núcleos de conciliação de precatórios e/ou de conciliação de processos pendentes por recurso de revista ou agravo de instrumento. O TRT da 3ª Região possui as duas iniciativas conciliatórias em 2º grau.

conciliação judicial pode abarcar parcelas trabalhistas não transacionáveis na esfera estritamente privada.

Nos estudos realizados para aprimoramento dos sistemas jurídicos em geral e dos mecanismos de resolução de litígios, é de se ressaltar que a conciliação judicial e extrajudicial tem constituído uma das principais vertentes estudadas, exatamente por sua inerente capacidade de pacificar o conflito e todas as suas eventuais dimensões (jurídica, sociológica, econômica, política, humana e psicológica).

Mauricio Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado nos ensinam que o papel do Judiciário na Democracia, em especial o papel do ramo judicial com as características e objetivos da Justiça do Trabalho, é de solucionar conflitos no âmbito da sociedade civil e do Estado, mas, também, ao mesmo tempo, fixar parâmetros relativamente claros acerca do sentido da ordem jurídica imperante nessas realidades sociais e institucionais[9]:

> Os dois papéis — cada um à sua maneira — cumprem o estratégico objetivo de *cimentar as balizas de atuação dos distintos atores estatais e sociais*, assegurando a *efetividade* da ordem jurídica de Direito Material e, simultaneamente, garantindo segurança às relações sociais, econômicas e culturais existentes na realidade concreta do país. Com isso estimulam o cumprimento espontâneo das normas jurídicas materiais de todos os campos do Direito, prevenindo, nessa dinâmica, a própria existência de futuros conflitos no cenário do Estado e da sociedade.[10]

Prosseguem os dois autores em importante reflexão "...está muito claro no corpo e no espírito da Constituição que o sistema judicial estrutura-se em dois grandes níveis, intercomunicados, que realizam, cada um à sua maneira", os papéis que lhe incumbem:

> A função da instância ordinária é dar solução aos litígios trazidos a seu exame, quer por meio da imprescindível conciliação judicial, quer por meio da decisão prolatada (sentença ou acórdão). Solução célere, pronta, rápida; solução eficaz e que confira efetividade à ordem jurídica.[11]

E, exatamente nesse contexto, é dizer que compreende-se a conciliação em um conceito muito mais amplo do que o "acordo" formalizado. A conciliação que significa entendimento, recomposição de relações desarmônicas, empoderamento, capacitação, desarme de espírito, ajustamento de interesses e efetividade de direitos, além de efetivo acesso à Justiça.

A conciliação não pode ser interpretada ou realizada como forma de desconstrução do processo ou do direito material que lhe está subjacente. Tratar de conciliação é tratar de um instituto importantíssimo que, todavia, não pode se converter em medida de inefetividade dos direitos sociais constitucionalmente garantidos. Essa é uma premissa indeclinável deste estudo: nenhuma forma de solução de conflitos pode ser levada a efeito como ferramenta de desconstrução do direito material e processual do trabalho.

Mauro Cappelletti e Bryant Garth salientam que as técnicas processuais (a forma pela qual os direitos substanciais se tornam efetivos) servem a funções sociais:

> [...] qualquer regulamentação processual, inclusive a criação ou o encorajamento de alternativas ao sistema judiciário formal, tem um efeito importante sobre a forma como opera a lei substantiva — com que frequência ela é executada, em benefício de quem e com que impacto social.[12]

Assim sendo, conforme dizeres de José Roberto Freire Pimenta, à prática do Juiz e também do Ministério Público do Trabalho, na conciliação, tem que ter subjacentes algumas importantes questões:

> 1. Aplicação do direito material pelo Judiciário é mecanismo de justa pacificação daquele conflito específico;
>
> 2. Referida aplicação é, também, poderoso instrumento de indução do cumprimento espontâneo das normas, na perspectiva mais geral da sociedade na qual eles estão inseridos;
>
> 3. Os destinatários das normas jurídicas devem saber que só lhes resta cumprir a lei, assim menor será o acionamento da máquina juris-

(9) DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Constituição da república e direitos fundamentais* — dignidade da pessoa humana, justiça social e direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2012. p. 167.

(10) *Idem*.

(11) *Ibidem*, p. 168.

(12) CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988; reimp. 2002. p. 12.

dicional e mais eficácia e efetividade terão as normas jurídicas.[13]

Em poucas palavras: quanto mais efetiva for a jurisdição, menos ela será acionada.

A cuidadosa análise de José Roberto Freire Pimenta merece ser transcrita:

> Mais concretamente: qual o valor médio das conciliações trabalhistas, em função do valor das obrigações trabalhistas deliberadamente descumpridas por determinados empregadores, ao longo do contrato de trabalho ou por ocasião de sua rescisão; se as conciliações normalmente são celebradas com ou sem assinatura da CTPS, com incidência ou não das contribuições previdenciárias e das obrigações tributárias e com ou sem a denominada quitação plena por todas as obrigações porventura decorrentes daquele contrato de trabalho ou da relação jurídica de outra natureza havida entre as partes. Por outro lado, qualquer empresa razoavelmente organizada faz uma análise dos custos relativos de sua política trabalhista: vale ou não a pena descumprir a lei trabalhista, à luz da relação custo-benefício? Quais os ganhos financeiros dessa conduta, em confronto com os riscos dos ônus (também financeiros) daí decorrentes (multas aplicadas pela fiscalização trabalhista, tributária e previdenciária e pela própria Justiça do Trabalho — arts. 467 e 477, § 8º, da CLT). As possíveis vantagens para o empregador são numerosas e substanciais: o número de empregados que de fato ajuízam reclamações trabalhistas frequentemente é bem inferior ao número de lesados; existem os ganhos decorrentes da prescrição trabalhista, que vão erodindo, total ou parcialmente, os direitos trabalhistas; os acordos judiciais quase sempre são celebrados em valor inferior ao devido; no caso de não conciliação na fase de conhecimento, os ganhos no mercado financeiro são sempre superiores aos ônus decorrentes do prosseguimento da ação trabalhista; resta sempre a possibilidade de vitória por vicissitudes processuais — confissão ficta, por exemplo; se nada disso ocorrer, existe sempre a possibilidade de acordo somente na execução, ainda por valor inferior ao declarado como devido, em sentença passada em julgado.[14]

Interessante observar que, a depender do contexto social em que existir a controvérsia, a iniciativa de se buscar a tutela jurisdicional pode variar e, também, o motivo que impulsiona o caminho jurisdicional. Segundo interessante análise de Dinamarco, nas sociedades menos desenvolvidas é o devedor quem normalmente fala para aquele que dela seria beneficiário e foi lesado por sua conduta contrária ao Direito, de modo cínico: *"Vá procurar seus direitos!"*. Entretanto, nas sociedades mais desenvolvidas, em situações semelhantes, a expressão intimidativa é outra. Nos Estados Unidos, a advertência parte daquele que é o beneficiário da norma tida por descumprida, que diz: *"I will sue you"* (eu vou processá-lo). Esse é o mecanismo por meio do qual o titular do direito dissuade o obrigado quanto a possíveis resistências injustas[15].

Portanto, na prática conciliatória, não se pode olvidar que o direito processual serve para materializar a justiça social, como instrumento eficaz para a reivindicação dos direitos dos trabalhadores no processo.

A vertente de composição extrajudicial trabalhista — no que tange ao conflito individual — encontra residência legal nos arts. 625-A até H da CLT, onde estão previstas as chamadas Comissões de Conciliação Prévia e com a possível extensão aos chamados Núcleos Intersindicais de Conciliação Trabalhista.

No dia 13 de maio de 2009, por maioria de votos, o Supremo Tribunal Federal (STF) deferiu o pedido liminar[16] das ADIs ns. 2.139 e 2.160 para dar interpretação conforme a Constituição Federal ao art. 625-D da CLT, entendendo ser inconstitucional o dispositivo. Segundo o STF, a redação do

---

(13) PIMENTA, José Roberto Freire. A conciliação judicial na justiça do trabalho após a Emenda Constitucional n. 24/99: aspectos de direito comparado e o novo papel do juiz do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 65, n. 2, p. 157, fev. 2001.

(14) *Idem.*

(15) Nesse último caso de conflito, a ameaça é daquele que em princípio se beneficia do direito material, porque sabe que pode contar com uma jurisdição efetiva, capaz de, com boa probabilidade, sancionar aquele que não cumpriu espontaneamente os preceitos de conduta estabelecidos pelo ordenamento jurídico em vigor, observação também de José Roberto Freire Pimenta. PIMENTA, José Roberto Freire. *Op. cit.*, p. 157.

(16) Liminar em sede das ADIs ns. 2.139 e 2.160 ajuizadas por quatro partidos políticos — PC do B, PSB, PT e PDT — e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores do Comércio (CNTC). Consulta ao *site* do STF demonstra que o parecer da Procuradoria Geral da República datado de 29 de abril de 2011 é no mesmo sentido da decisão cautelar. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=1804602>. Acesso em: 10.5.2015.

dispositivo celetista restringia o acesso à Justiça do Trabalho obrigando o trabalhador a primeiro procurar uma comissão de conciliação, seja na empresa ou no sindicato da categoria. A inconstitucionalidade foi reconhecida ao fundamento de que a regra da CLT representava um limite à liberdade de escolha da via mais conveniente para submeter eventuais demandas trabalhistas pelos jurisdicionados. Para os ministros, esse é o entendimento que preserva o direito universal dos cidadãos de acesso à Justiça. Assim, até a decisão final da matéria nas referidas Ações Diretas de Inconstitucionalidade está suspensa a aplicabilidade do art. 625-D da CLT.

Independente da manutenção ou não pelo STF da declaração cautelar de inconstitucionalidade da submissão antecipada das controvérsias às comissões de conciliação prévia, o certo é que a possibilidade de quitação ampla de direitos trabalhistas por meio de tais comissões é inadmissível, quer do ponto de vista jurídico, quer até do ponto de vista material ante a desigualdade real entre os protagonistas do conflito trabalhista[17].

Se de um lado parte da doutrina vê a presença das comissões de forma positiva, outra parte já lhe reserva severas críticas. As principais críticas que lhes são atribuídas dizem respeito às fraudes que ocorrem no seio dessas comissões, ao esvaziamento da função sindical efetiva, a atuarem como local de flexibilização dos direitos trabalhistas e de sua desconstrução[18].

Já as posições de apoio dizem que esse órgão extrajudicial de conciliação atua como anteparo da Justiça do Trabalho ao grande número de processos; que há revitalização de via alternativa ao processo; que há satisfação mais rápida das necessidades vitais do trabalhador; que atuam como sistema de filtragem dos litígios, contribuindo sobremodo para descongestionar a JT e que rompem com cultura brasileira de para tudo procurar o Judiciário[19].

Em que pese a temática deste artigo não ser especificamente sobre comissões de conciliação prévia, o tema não pode ser olvidado, nem tampouco poderia se deixar de fazer referência a um interessante debate que se trava sobre a função ideológica da Lei n. 9.958/99, em que se indaga se ela não seria forma de desconstituir direitos positivados na lei e nas convenções coletivas, se não seria uma forma de esconder a não efetivação dos direitos sociais e, também, de diminuir os custos da mão de obra.

As comissões de conciliação prévia, na forma como se apresentaram, realmente ensejaram as críticas que foram a elas direcionadas, todavia, não se pode olvidar que as ideias defendidas por aqueles que apoiam a presença das referidas comissões não sejam ideias importantes e plenamente defensáveis. Por exemplo, não há como dizer que os atores coletivos (sindicatos) não possam participar de um processo alternativo de resolução dos conflitos de forma coerente, legal, ética e responsável[20].

Enaltecer o lado genuíno da ideia de composição de conflitos extrajudicialmente pode ser uma boa via para se percorrer estabelecendo contornos éticos e efetivos para que tal se realize. Não há como não reconhecer que existe um efeito perverso da judicialização das relações sociais.

Na judicialização, a Justiça aparece como último refúgio de um ideal democrático desencantado; procura-se a Justiça como uma muralha contra o desabamento interior, em que os Juízes são chamados a preencher uma função clerical, abandonada pelos antigos titulares. Surge uma sociedade de "litigantes", na qual não se tenta resolver as questões extrajudicialmente. A democracia gera o paradoxo de fragilizar os laços sociais, em que cada cidadão libera-se de seus "magistrados naturais" e entrega o destino de tudo ao Juiz estatal. A efetivação dos direitos sociais deixa de ocorrer na sociedade civil,

---

(17) Deve-se ter cuidado para não repetir a solução mandarim. "Existia um reino, governado por um imperador e administrado pelo mandarim. Certo dia de chuva, o imperador resolveu deixar o palácio e passear pelo reino. Verificou que muitos súditos possuíam guarda-chuva. Porém, também, constatou que muitos não tinham guarda-chuva. Insatisfeito com tal situação, ao retornar ao palácio, o imperador ordenou ao mandarim que resolvesse o problema: não admitiria mais ver nenhum súdito sem guarda-chuva. Decretou, então, que, na próxima chuva, deixaria o palácio, e, se encontrasse alguma pessoa sem guarda-chuva, mandaria matar o mandarim. Quando a chuva voltou a cair, o imperador foi passear na cidade e não encontrou nenhum súdito sem guarda-chuva. Satisfeito, indagou ao mandarim como teria conseguido tal proeza. Fácil, respondeu o mandarim: mandei matar todas as pessoas que não tinham guarda-chuva." — Lenda antiga.

(18) Por exemplo, VIANA, Márcio Túlio. A onda precarizante, as comissões de conciliação e a nova portaria do ministério do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 66, n. 12, p. 1447-1460, dez. 2002.

(19) Como se depreende dos dizeres de MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Modernização da justiça do trabalho: extinção da representação classista, movimento de recursos por despacho e rito sumaríssimo. *Jornal Trabalhista*, Brasília, ano 17, n. 803, p. 10-14, 13.3.2000.

(20) Sobre experiência positiva, ver: VASCONCELOS, Antônio Gomes de. Sindicatos na administração da justiça: mediação e arbitragem voluntárias nos dissídios individuais do trabalho. *Revista Trabalho e Doutrina*, São Paulo: Saraiva, n. 14, p. 14-28, set. 1997 e, também, o livro *Sindicatos na administração da justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

fazendo emergir uma cidadania passiva, na qual o paternalismo estatal pode levar a uma "justiça de salvação", com a redução dos cidadãos ao estatuto de indivíduos clientes de um Estado providencial[21].

O tema é complexo e a própria estruturação e realidade das referidas comissões está a merecer o contínuo e aprofundado debate. Todavia, é inequívoco que uma das condições necessárias mínimas para o funcionamento adequado das comissões de conciliação prévia será a efetivação da promessa constitucional de proteção ao trabalhador quanto à sua dispensa arbitrária[22].

3. Relevância e adequação: a conciliação judicial trabalhista

Como já se salientou, é inequívoco que a conciliação é relevante mecanismo de solução estatal dos conflitos intersubjetivos de interesses nas sociedades atuais. E, como também já salientado é hora de eliminar a preconceituosa visão de que a Justiça que concilia é uma Justiça "menor" e de que os Juízes que conciliam são Juízes "menores"[23].

Nicola Picardi, professor da Universidade de Roma, citado por José Roberto Freire Pimenta, a propósito da conciliação no direito comparado, salienta: "O direito comparado tem revelado, nos últimos anos, um perfil comum em todos os países, no sentido de reforçar e de desenvolver formas de conciliação, principalmente para garantir uma maior eficiência de todo o aparato judiciário. O que equivale dizer: a conciliação se apresenta, no mundo contemporâneo, como uma das formas de garantir maior eficiência ao aparato judiciário"[24].

A conciliação judicial, em especial aquela que possa ser obtida logo no início do *iter* procedimental é extremamente interessante, por razões de funcionalidade do próprio sistema e, também, porque atende aos princípios da celeridade e efetividade, tão importantes quando se trata de tutela jurisdicional desejável[25].

Por outro lado, a conciliação recupera faixas contenciosas que ficariam em estado potencial (as chamadas pequenas causas). E, uma vez que atenua a pressão numérica dos processos judiciais, contribui para reduzir o tempo de tramitação global dos

---

(21) Debate interessante advindo de textos de Boaventura de Sousa Santos e Antoine Garapon.

(22) Sobre o tema**: 1**. SIQUEIRA NETO, José Francisco. A solução extrajudicial dos conflitos individuais do trabalho. *Revista T&D — Trabalho e Doutrina*, São Paulo: Saraiva, n. 14, p. 58-62, set. 1997. **2**. DALAZEN, João Orestes. Dissídio individual e conciliação extrajudicial prévia. *Revista do TRT da 9ª Região*, Curitiba, v. 1, n. 1, p. 41-59, 1976. **3**. MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Modernização da justiça do trabalho: extinção da representação classista, movimento de recursos por despacho e rito sumaríssimo. *Jornal Trabalhista*, Brasília, ano 17, n. 803, p. 10-14, 13.3.2000. **4**. DELGADO, Mauricio Godinho. Arbitragem, mediação e comissão de conciliação prévia no direito do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 66, n. 6, p. 663-670, jun. 2002. **5**. VIANA, Márcio Túlio. A onda precarizante, as comissões de conciliação e a nova portaria do ministério do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 66, n. 12, p. 1447-1460, dez. 2002. **6**. MAIOR, Jorge Luiz Souto. Soluções extrajudiciais dos conflitos individuais trabalhistas. *Jornal Trabalhista*. Brasília: Consulex, p. 4-5, 31.1.2000. **7.** VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. Conflitos individuais: solução extrajudicial? *Revista T&D — Trabalho e Doutrina,* São Paulo: Saraiva, n. 14, p. 84-99, set. 1997. **8.** GRINOVER, Ada Pelegrini. Órgãos extrajudiciais de conciliação. *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 83, p. 17-19, set. 1993. **9.** ALEMÃO, Ivan da Costa. Conciliação extrajudicial: uma via para flexibilização. *Revista de Direito do Trabalho,* Curitiba: Gênesis, n. 37, p. 35-40, jan. 1996.

(23) Também na Itália eram tradicionalmente vistos como componentes de uma "justiça menor" os conciliadores ou juízes de paz, juízes leigos (hoje recrutados exclusivamente entre bacharéis em Direito, mas que desempenham funções exclusivamente honoríficas e não remuneradas) correspondentes ao primeiro dos três níveis em que se dividiam naquele país os órgãos jurisdicionais de primeira instância (encarregados fundamentalmente das "pequenas causas", sendo os outros dois o "pretor", juiz de carreira que decidia monocraticamente alguns tipos de litígios, e os "tribunais", compostos também exclusivamente de juízes de carreira e que decidiam de forma colegiada todos os demais litígios, estrutura essa que recentemente foi modificada pelo Decreto legislativo n. 51, de 19.2.1998, que suprimiu a figura do pretor e repartiu a competência jurisdicional naquele país exclusivamente entre os juízes de paz e os tribunais, decidindo estes, como regra geral, em composição monocrática em matérias prefixadas, inclusive nas controvérsias do trabalho, e de forma colegiada e residual, nas demais). Vejam-se a respeito o trabalho já citado de Nicola Picardi (Il conciliatore. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano: Giuffré, p. 1067-1115, 1984), bem como dois artigos de Mauro Cappelletti (Giudici laici. *Rivista di Diritto Processuale*, Padova: Cedam, p. 698 e ss. e Appunti su conciliatore e conciliazone. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano: Giuffré, p. 50 e ss., 1981), bem como as concisas exposições de Elio Fazzallari (*Istituzioni di diritto processuale*. 8. ed. Padova: Cedam, 1996. p. 125-133), de Giovanni Verde (*Profili del processo civile* — 1. parte generale. 4. ed. Napoli: Jovene, 1994. p. 84-87) e de Andrea Proto Pisani (*Lezioni di diritto processuale civile*. Napoli: Eugenio Jovene, 1999. p. 15-18, 135-139 e 225-228). PIMENTA, José Roberto Freire. A conciliação judicial na justiça do trabalho após a Emenda Constitucional n. 24/99: aspectos de direito comparado e o novo papel do juiz do trabalho. *Revista LTr,* São Paulo, v. 65, n. 2, p. 154-5, fev. 2001.

(24) PIMENTA, José Roberto Freire. *Op. cit.*, p. 154-5.

(25) A esse respeito se pronunciaram de forma expressa Mauro Cappelletti e Bryant Garth em sua obra coletiva *Acesso à justiça* (Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988. p. 83-84): "Existem vantagens obtidas tanto para as partes quanto para o sistema jurídico, se o litígio é resolvido sem necessidade de julgamento. A sobrecarga dos tribunais e as despesas excessivamente altas com os litígios podem tornar particularmente benéficas para as partes as soluções rápidas e mediadas, tais como o juízo arbitral. Ademais, parece que tais decisões são mais facilmente aceitas do que decretos judiciais unilaterais, uma vez que eles se fundam em acordo já estabelecido entre as partes".

processos, preservando a qualidade da atuação dos organismos judiciários[26].

Sempre que as partes estão envolvidas em relações multiplexas, isto é, relações de múltiplo vínculo (opostas às relações circunstanciais, de vínculo único, que se estabelecem entre estranhos), a continuidade das relações por sobre o conflito tende a criar um peso estrutural a cujo equilíbrio só a conciliação pode adequar[27].

Segundo José Roberto Freire Pimenta, nessas hipóteses de conflitos surgidos e desenvolvidos no curso de uma relação jurídica ao menos tendencialmente continuativa, a sentença não é a melhor solução porque "Essa tende, de fato, a resolver o problema retrospectivamente, estabelecendo qual das duas partes na lide tinha razão e qual agiu errado, do ponto de vista técnico-jurídico. Na espécie, o episódio isolado está inserido, ao invés, na situação complexa da qual saiu e a investigação do julgador tem de ser dirigida não tanto ao passado quanto ao futuro. Sobre a justiça legal, técnica, profissional deve prevalecer, como regra, a busca de toda possibilidade destinada a restabelecer uma convivência pacífica entre as partes"[28].

Existem litígios próprios da vida contemporânea que surgem em decorrência das relações intersubjetivas relativas às chamadas "instituições integrais" — família, escola, hospital e local de trabalho, por exemplo. E nesses conflitos os procedimentos de conciliação são desejáveis, porque a "fuga" destas instituições ou é impossível ou é muito onerosa, além do que as relações são destinadas a perdurar no tempo. Outro tipo de litígio em que a conciliação opera de forma eficaz são as chamadas "pequenas causas" (aquelas de reduzida relevância econômica se consideradas caso a caso), pois a chance de abandono pelo autor se a demanda não terminar por acordo na 1ª audiência é frequente.

O Ministério Público do Trabalho, em sua atuação institucional, promove a investigação e o levantamento de provas quando há notícia de descumprimento a direitos sociais trabalhistas difusos, coletivos ou individuais homogêneos e também lesão à ordem jurídica, por meio do inquérito civil público. Muitas vezes, referidos inquéritos são finalizados porque a parte inquirida resolve, voluntariamente e por consenso com o Ministério Público, firmar um Termo de Ajustamento de Condutas (TAC).

Na realidade, como nos ensina Lutiana Nacur Lorentz, os TACs são "instrumentos jurídicos usados pelo Ministério Público do Trabalho para formalizar a adequação setorial do inquirido aos comandos da lei"[29], sendo títulos executivos extrajudiciais (arts. 585, II, do CPC c/c 769 da CLT). Para a referida autora, a natureza jurídica do TAC pode ser de autocomposição (quando o Ministério Público é parte), ou de mediação ou arbitragem (quando o MPT for um terceiro entre as partes)[30].

Sobre a atuação do Ministério Público, Rodrigo Cançado Anaya Rojas traz importante reflexão que merece ser transcrita, pois o artigo se propôs a pensar o acesso à Justiça em sentido lato, o que também reflete em repensar a legitimação do Ministério Público para sua atuação:

> [...] a deontologia do Ministério Público deve partir de postura rizomática, horizontal, construída na presença e não nas ausências, levando em conta que o mundo, a vida e a realidade são complexos, não sendo aceitáveis a sacralização, a absolutização e a universalização prévias de valores e a não validação de outras formas existentes no corpo social de se ver tal complexidade. Nessa deontologia, a visão deverá ser de um "relativismo relacional", em que cada uma das formas plurais de reação cultural seja tão legítima e verdadeira como pode ser outra forma de reagir e que induza ao máximo a mudança de igualdade formal para a igualdade substancial, na luta pela dignidade humana e na construção rizomática e sem hierarquização de algo diverso. Referida atuação democrática tem que estar ontologicamente funda em um plano de imanência e não de transcendência, onde a realidade e o cotidiano ensejem a legitimidade dos princípios e das normas através da construção democrática e comunitária do direito e não mediante a utilização de ideações transcendentes, geralmente ideologizadas, para tentar explicar e regular a realidade.

(26) PIMENTA, José Roberto Freire. *Op. cit.*, p. 154.
(27) SANTOS, Boaventura de Souza. O discurso e o poder: ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 272, 1980.
(28) PIMENTA, José Roberto Freire. *Op. cit.*, p. 154-5.
(29) LORENTZ, Lutiana Nacur. *Métodos extrajudiciais de solução de conflitos trabalhistas.* São Paulo: LTr, 2002. p. 95.
(30) LORENTZ, Lutiana Nacur. *Op. cit.*, p. 102.