

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

RENATA NASCIMENTO CINTRA

A IMPORTÂNCIA DA MEDIAÇÃO NA NOVA REFORMA TRABALHISTA

CURITIBA

2018

RENATA NASCIMENTO CINTRA

A IMPORTÂNCIA DA MEDIAÇÃO NA NOVA REFORMA TRABALHISTA

**Monografia apresentada como requisito parcial à
obtenção do grau de Bacharel em Direito, do
Centro Universitário Curitiba.**

Orientadora: Prof^a. Erika Paula de Campos

**CURITIBA
2018**

RENATA NASCIMENTO CINTRA

A IMPORTÂNCIA DA MEDIAÇÃO NA NOVA REFORMA TRABALHISTA

**Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de
Bacharel em Direito da Faculdade de Direito de Curitiba, pela Banca
Examinadora formada pelos professores:**

Orientador: Erika Paula de Campos

Prof. Membro da Banca

Curitiba, de de 2018.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como objetivo analisar a importância que o procedimento de mediação passou a ter com o advento da nova reforma trabalhista em 2017. A mediação como método autocompositivo auxilia não somente na resolução dos conflitos mas também, por meio de suas técnicas e estudos científicos que a embasam, ao desenvolvimento da cultura do diálogo, da comunicação, da exposição e descoberta dos reais motivos que levaram a instauração daquele problema. Em se tratando de relações de trabalho, esse modelo tem extrema importância, pois ao invés de entrar com uma demanda judicial que pode levar muito tempo para ser resolvida, além do desgaste financeiro, emocional, de aguardar por uma solução que muitas vezes é satisfatória somente a uma das partes. Solução essa concedida por um magistrado, terceiro imparcial que não conhece todos os liames que envolvem aquela problemática. A Lei nº 13.467/17 trouxe inúmeros benefícios nesse aspecto, pois beneficia tanto o empregado que tem a possibilidade de ser ouvido e sair da posição de extrema submissão na qual sempre foi colocado. E também ao empregador, que no momento em que opta por esse método pode diminuir suas despesas com advogados, depósitos, custas e acordos expressivos arbitrados de forma unilateral.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista, Mediação, Conflitos, Acordo, Negociação.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 HISTÓRICO DAS NEGOCIAÇÕES TRABALHISTAS NO BRASIL.....	8
2.1 PRINCÍPIOS GERAIS DAS NEGOCIAÇÕES TRABALHISTAS.....	16
2.1.1 Princípio da Inescusabilidade Negocial	17
2.1.2 Princípio da Autonomia Coletiva.....	18
O princípio da autonomia coletiva está previsto no art. 7º, incisos VI, XIII, XIV, XXVI e art.8º, VI que tratam do reconhecimento de acordos e convenções coletivas, pois autoriza as partes a determinarem normas jurídicas específicas que se adequem à realidade laboral. Esse princípio tem forte relação com o princípio da liberdade sindical, que teve respaldo com a Constituição Federal de 1988, pois extinguiu o forte intervencionismo e controle político- administrativo do Estado sobre as estruturas sindicais.	18
2.1.3 Princípio da Lealdade e Transparência	20
2.1.4 Princípio da Obrigatoriedade da Atuação Sindical.....	21
2.1.5 Princípio da Paz Social.....	22
2.1.6 Negociações Trabalhistas em Outras Partes do Mundo.....	22
2.1.7 Comissões de Conciliação Prévia - CCP.....	25
3 A ABERTURA OFERECIDA PELA REFORMA.....	30
4 A MEDIAÇÃO COMO MÉTODO AUTOCOMPOSITIVO	33
4.1 DIFERENÇAS ENTRE MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO.....	36
4.1.1 Elementos Necessários	37
4.1.2 Características da Mediação	41
4.1.3 A Sessão de Mediação	42
5 A MEDIAÇÃO COMO SOLUÇÃO PARA OS CONFLITOS TRABALHISTAS	44
6 CONCLUSÃO.....	47
REFERÊNCIAS.....	50

1 INTRODUÇÃO

Para começar a tratar da importância que a mediação passou a ter nas relações trabalhistas com a Lei nº 13.467/17, foi necessário estudar o histórico de negociações coletivas no Brasil, fazendo uma retrospectiva com início em meados dos anos 40, onde o ordenamento jurídico estava sob forte influência da Carta Del Lavoro, promulgada em 1927 por Benito Mussolini.

As organizações sindicais começaram a se desenvolver nesse contexto, ainda com muita dificuldade de dar voz aos trabalhadores, visto que, o citado ordenamento dava amplos poderes de controle para o Estado em relação aos sindicatos. Em 1943 consolidou-se a Justiça do Trabalho através da promulgação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), porém ainda com muitos entraves que não propiciavam a realização de negociações coletivas.

Somente a partir dos anos 80, com a promulgação da Constituição Federal é que houve uma diminuída intervenção estatal nas atividades sindicais. Com a Constituição, foi instituído o direito à greve, garantia de livre associação, o fim da intervenção do Estado nas atividades sindicais, entre outros regramentos importantes aos trabalhadores na luta pelos seus direitos. A partir daí as negociações coletivas foram tendo cada vez mais espaço.

A Organização Internacional do Trabalho e a Declaração da Filadélfia passaram a sugerir que o Estado tivesse o papel de zelar pelos trabalhadores e não de controlá-los. Realizaram grande avanço ao recomendarem que houvessem novas formas de solucionar os conflitos coletivos, como por exemplo a arbitragem, o que denota um grande avanço.

Após esse apanhado histórico, passamos à análise dos princípios norteadores das negociações trabalhistas, com posterior exame das comissões de conciliação prévia e os motivos pelos quais não deram certo.

Na sequência foi realizada exposição sobre a abertura oferecida pela reforma aos métodos alternativos de resolução de conflitos, em especial à mediação. Quais são alguns dos dispositivos legais que embasam a possibilidade de utilização desse procedimento, as dificuldades que poderão ser encontradas e uma perspectiva para o futuro.

Dando prosseguimento ao tema, é realizada uma explicação do conceito e histórico da mediação como método autocompositivo. De onde surgiu, como funciona, suas características, quais são os regramentos e os modelos científicos que embasam a propagação dessa prática e quais são os elementos necessários para que ela se desenvolva. Nesse ínterim, levando em consideração que a conciliação também é uma forma alternativa de resolução de conflitos, foi tratado a conciliação, em quais aspectos ela se difere da mediação e quando deve ser utilizada.

Por fim foi ponderada a mediação como solução para os conflitos trabalhistas. Fazendo um estudo das posições antagônicas que sempre caracterizam as relações entre empregado e empregador, como a mediação pode ser benéfica não somente para resolver os conflitos existentes, mas também como instrumento de paz social, como empoderamento do empregado que historicamente sempre foi colocado em uma posição de hipossuficiência em relação ao empregador. A esperança de que esse procedimento possa dar voz às partes para que em conjunto possam dialogar e atingir seus objetivos de forma mais célere, eficaz e menos onerosa.

2 HISTÓRICO DAS NEGOCIAÇÕES TRABALHISTAS NO BRASIL

Um fundamento basilar e essencial para a formação do Direito do Trabalho é a existência de trabalho livre e isso ocorreu no Brasil somente após a abolição da escravidão em 1888. Nesse período começa a ganhar destaque o desenvolvimento industrial e do capitalismo paralelamente à política econômica agroexportadora vigente na época.

O até então distinto modelo de produção que visa reunir os trabalhadores dentro das fábricas, cada qual executando sua função de forma mecânica e singular, cria um contraste na medida em que possibilita que eles comecem a perceber e questionar as disparidades e inconsistências do sistema e a notar a força que tinham quando unidos.

Com o passar do tempo os trabalhadores começam a formar motins e questionar as condições de trabalho, fazem isso por meio de organizações sindicais. Para a classe operária brasileira, as ideias e experiências dos imigrantes europeus foram fonte de grande inspiração.

Tendo começado a se desenvolver em alguns países no final do século passado, a prática da negociação coletiva se generalizou após a Primeira Guerra Mundial, a partir de importantes transformações econômicas, sociais e políticas que marcaram o destino das sociedades industrializadas a partir de então. Por um lado, a difusão das práticas tayloristas e fordistas de organização de trabalho, com a exploração do “savoirfaire”, até então propriedade exclusiva do operário, e a conseqüente desqualificação do trabalhador e massificação da produção, introduziu mudanças significativas na organização, no comportamento e nas demandas dos trabalhadores.¹

Entretanto o movimento era embrionário e pouco expressivo, relevante em alguns lugares e referente a algumas profissões. Nessa época o sindicalismo era marcado por avanços e retrocessos. Alguns setores ligados à economia agroexportadora, como ferrovias e portos, apresentavam organização sindical um pouco mais consistente, mas antes que se desenvolvesse e expandisse, o sindicato

¹SILVA, Roque Aparecido da. **Negociações Coletivas no Brasil: Aspectos Históricos e Tendências Atuais.** Trabalho apresentado no XII Encontro Anual da Anpocs, São Paulo: 1988. p. 2.

e o sindicalismo enfrentaram grande contenção por conta do modelo político autoritário que ampliava-se no Brasil na década de 30.

A era Vargas, que teve sua duração até meados de 1940, teve forte influência da Carta Del Lavoro, promulgada em 1927 por Mussolini e um dos instrumentos normativos mais importantes da Itália naquela época. O governo então vigente, tinha como objetivos: o fortalecimento da burguesia industrial; a intensa regulação do mercado de trabalho, a excessiva intervenção do Estado na economia; a universalização dos direitos trabalhistas e previdenciários, e o controle sobre a organização dos trabalhadores.

[...] o regime fascista previa a organização dos diversos ramos da economia na forma de corporações mistas, onde os sindicatos patronais e de trabalhadores, sob controle e arbitragem do Estado, regulamentariam, em comum, os problemas econômicos e profissionais. Repercussões políticas e sociais se fizeram sentir no Brasil, onde um operariado relativamente pequeno e ainda fraco do ponto de vista organizacional facilitava ao Estado criar instrumentos de controle no movimento operário.²

O inciso III da Carta Del Lavoro³ priorizava a liberdade da organização sindical, mas determinava que somente os sindicatos reconhecidos e ligados ao Estado, poderiam representar a sua categoria, o que claramente denotava clara e forte relação de subordinação. Já o inciso V instituiu a Justiça do Trabalho, órgão por meio do qual o Estado utilizava meios para regular litígios coletivos, determinando as formas de cumprimento do contrato de trabalho e das normas vigentes ou criando novas condições laborativas.

É claro observar que a atuação sindical estava submetida ao Estado, tendo este a finalidade evidente de cercear a liberdade dos entes coletivos, para que esses não pudessem por vontade própria estipular, por meio de negociação, as normas que iriam reger as suas relações trabalhistas.

²ZIMMERMANN, Ilaine. SOARES, Vera Rubim. Negociações Trabalhistas: Um Espaço de Resgate. **Revista Fundação de economia e estatística**. vol 19, n. 4, 1992. Disponível em <<https://revistas.fee.tche.br/index.php/indicadores/article/viewFile/529/765>>. Acesso em: 20 maio 2018

³LAVORO, Carta del. **Promulgada em 21 de abril de 1927**. Disponível em: <<http://www.unife.it/economia/lm.economia/insegnamenti/diritto-delle-relazioni-di-lavoro/materiale-didattico-a-a-2016-2017/altre-fonti/1927-carta-del-lavoro.pdf/view>>. Acesso em: 14 jun 2018

O modelo sindical brasileiro, que também tinha o italiano como fonte de inspiração, por sua vez igualmente seguia os padrões de corporativismo, caracterizado pelo sindicato único que deveria ser reconhecido pelo Estado e seguir seus direcionamentos, de modo que as manifestações autônomas ou contrárias quaisquer dos seus interesses fossem suprimidas. Exemplificando esse cenário, é possível observar o art.138 da Constituição de 1937⁴ com texto semelhante ao da Carta Del Lavoro.

Seguindo o exemplo italiano e com o objetivo de exterminar a possibilidade de negociação autônoma entre as partes, o Decreto Lei n. 1.237 de 1939⁵, trouxe previsão expressa do Poder Normativo da Justiça do Trabalho. Como explica Souza e Lamounier:

(...) encarregada de formalmente solucionar as disputas de direito e de interesse entre empregados e empregadores e, além disso, de resolver conflitos jurídicos de caráter individual ou coletivo.⁶

A estrutura sindical foi arquitetada de forma a facilitar o controle do Estado que arrecadava a contribuição sindical prevista por lei, e permitia somente um único sindicato por categoria profissional, o que não possibilitava o direito a realização de greves, estabelecia a sindicalização por classe e tinha o poder para estabelecer normas para as categorias patronais e obreiras.

Deste modo, no Estado Novo, consolidou-se o processo de tutela dos sindicatos pelo Estado, quando este monopolizou as questões trabalhistas. A organização da legislação relacionada à organização sindical e previdência, à proteção do obreiro e à Justiça do Trabalho concretizou-se em 1943, através da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), como nos esclarece Tanya Maria M Barcellos:

⁴BRASIL, Constituição do. **Promulgada em 10 de novembro de 1937**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em 02/04/2018

⁵Decreto Lei. **Editado em 02 de maio de 1939**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1930-1939/decreto-lei-1237-2-maio-1939-349344-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso: 21 de jun.2018

⁶SOUZA, Amaury. LAMOUNIER, Bolivar. Governo e Sindicatos do Brasil: a perspectiva dos anos 80, **Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, 1981.

[...] A promulgação da CLT foi encarada pelo empresariado como uma excessiva interferência do Estado na negociação entre trabalho e capital, que estaria ferindo, em alguns casos, o princípio básico da liberdade contratual. Para eles, as inovações introduzidas via CLT beneficiariam, fundamentalmente, a classe operária, tendo em vista a conjuntura de crise mundial – 2ª Guerra -, qualquer concessão feita aos trabalhadores era considerada prejudicial ao progresso do país.⁷

A partir de 1946 a Justiça do Trabalho passou a fazer parte do Poder Judiciário, mas na Constituição Federal da época foi mantido o Poder Normativo e o modelo sindical posto. O intuito do Poder Normativo é criar normas para auxiliar as categorias que não conseguem chegar a um consenso e recorrem ao Estado, por meio da instauração de um dissídio coletivo. A sentença normativa proferida determina as normas as quais os entes coletivos terão de submeter-se.

O Poder Normativo pode ser interpretado como um elo entre o sindicato e o Estado, podendo estabelecer normas às categorias que não conseguem chegar a um consenso, sob a forma de apaziguador social. Neste sentido Arion Sayão Romita esclarece que:

O fascismo repelia a luta de classes e optava, por consequência, pela negação ou ocultação do conflito industrial, preconizando a necessária colaboração entre os fatores de produção – o capital e o trabalho – para realizar os superiores interesses da produção nacional. O sindicato, portanto, deveria revestir as características de órgão de colaboração com o Poder Público e de entidade meramente assistencial. Corolário desta concepção seria a submissão do sindicato estrito controle do Estado. O sindicato estaria sujeito à intervenção do Ministério do Trabalho.⁸

Nos anos 50 a economia brasileira sofreu muitas modificações, principalmente pelo incentivo à industrialização que houve nesse período. Então, através do Plano de Metas instituído pelo presidente da época, Juscelino Kubitschek, foram instaladas as bases de uma política industrial, dando subsídios para que a burguesia acelerasse a industrialização nesse país.

⁷BARCELLOS, Tanya Maria M. A política social brasileira. **Revista Fundação de Economia e Estatística**, Porto Alegre, out. 1983. Disponível em: <<http://cdn.fee.tche.br/digitalizacao/politica-social-brasileira-1930-%2064/politica-social-brasileira-1930-64-texto.pdf>>. Acesso em 10 set. 2018.

⁸ROMITA, Arion Sayão. O poder normativo da justiça do trabalho: antinomias constitucionais. **Revista TST**, Brasília, v.67, n 2, jun. 2001.

Nesse cenário, pode se observar o caráter heterogêneo da estrutura industrial no Brasil, pois de um lado funcionavam as modernas corporações e de outras empresas extremamente tradicionalistas.

Nesse período, os trabalhadores procuraram organizar-se enquanto classe, deixando de lado o modelo vertical imposto pela CLT. Como demonstram Roque A. Silva e Lenita Maria Turchi:

Num contexto em que aos sindicatos cabia apenas a função de colaborar com os poderes públicos, enquanto a Justiça do Trabalho arbitrava compulsoriamente os conflitos, havia pouco ou nenhum espaço para um desenvolvimento de um sistema de negociações coletivas em moldes democráticos. Assim é que a solução de conflitos trabalhistas esteve basicamente a cargo da Justiça do Trabalho, quando não, com muita freqüência, da própria polícia.⁹

E complementa a ideia, Alejandro K. Arandia:

A instalação do regime militar em 1964 acentuou mais ainda as características centralizadoras e antinegociais do sistema de relações trabalhistas. Entretanto, desde meados dos anos 70, vem se observando um processo de mudanças, impulsionado, sobretudo, pela ação do movimento sindical.¹⁰

No início dos anos 80, o movimento dos trabalhadores passou a abalar o modelo sindicalista instituído pelo Estado Novo e continuado pelo regime militar após o golpe de 1964. A Constituição Federal promulgada em 1988 demonstrou algumas importantes mudanças como:

- a) o fim da intervenção do Estado nas atividades sindicais;
- b) a garantia de livre associação, inclusive para servidores públicos;
- c) o direito à greve.

No entanto, mantiveram o sistema confederativo, a unicidade sindical e a contribuição sindical compulsória.

⁹SILVA, Roque A. da. TURCHI, Lenita Maria. Negociações coletivas no Brasil: perspectivas para a próxima década. **Relatório de Pesquisa Ipea/ Iplan**, Brasília, p.249, 1990.

¹⁰ARANDIA, Alejandro. Reflexos da crise dos anos 80 sobre as relações de trabalho no Rio Grande do Sul. **Revista FEE**, Porto Alegre, v.3, p. 527-591, 1990.

As normas trabalhistas de cunho social e protetivo, a partir da década de 1990, passaram a ser consideradas rigorosas e prejudiciais ao desenvolvimento econômico, motivo pelo qual deveriam ser combatidas.

A incipiente ascensão sindical sofre, assim, um novo ataque que afeta, mais uma vez, a sua atuação e estrutura. Entretanto, apesar das dificuldades socioeconômicas, o movimento ainda busca ser atuante e na ocasião da greve dos petroleiros ocorrida em 1995, a Central Única dos Trabalhadores apresentou queixa contra o governo brasileiro à Organização Internacional do Trabalho (OIT) alegando ofensa à liberdade sindical.

A OIT, por meio do Comitê de Liberdade Sindical oficiou o Governo brasileiro sugerindo a transformação do sistema de solução dos conflitos coletivos, a adoção da arbitragem quando solicitada pelas duas partes e a manutenção do dissídio coletivo apenas nos casos de greve em atividades essenciais. Para Antônio Carvalho Neto:

A década de 90 não foi uma década perdida para as negociações coletivas, em que pese o cenário extremamente desfavorável aos trabalhadores. O sindicalismo de ponta do Brasil [...] não só deu sinais de que está muito vivo como foi além da dura luta de resistência para não perder o que conquistou nos anos 80, chegando a garantir alguns avanços significativos e mesmo certo poder de intervenção em uma realidade que lhe é ainda mais desfavorável que a enfrentada pelo sindicalismo dos países desenvolvidos.¹¹

A pressão, ao longo do tempo, por reformas na estrutura sindical culminou na alteração do § 2º do art. 114 pela EC 45/04¹² que passou a exigir o mútuo consentimento para a instauração do dissídio coletivo de natureza econômica, dificultando o acesso ao Poder Judiciário trabalhista no intuito de fortalecer a atuação autônoma dos entes coletivos.

A partir da análise histórica do sindicalismo nacional pode-se perceber que em determinados momentos este sofreu significativa restrição à sua liberdade. As ditaduras Vargas e militar e, posteriormente, a disseminação da política econômica

¹¹NETO, Carvalho Antonio. **Relações de Trabalho e negociação coletiva na virada do milênio:** estudo em quatro setores dinâmicos da economia brasileira. Petrópolis: Vozes, 2001, p. 271.

¹²BRASIL, Constitucional (1988). Emenda constitucional nº45, de 30 de dezembro de 2004. Dá nova redação ao art. 114 da Constituição Federal, alterando e inserindo parágrafos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCiVil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm>. Acesso em 07 jun. 2018

neoliberal atuaram contra os entes coletivos sob o argumento de busca da paz nacional. Os conflitos de classe eram tidos como um problema que carecia de intervenção estatal e a atuação sindical acabou se restringindo, não raro, ao assistencialismo. Conforme ensina Ari Possidonio Beltran:

O conflito coletivo pode ser diferenciado da mera acumulação de conflitos individuais, que pelo seu objeto, quer pelos meios aplicados. Quanto ao objeto, o conflito individual é sempre uma questão limitada ao contrato individual de trabalho, assim como geralmente não repercute sobre o grupo social, embora pudesse fazê-lo, caso em que poderia ser um conflito coletivo.

[...]

O conflito individual surge entre um trabalhador e um empresário, tendo como matéria ou objeto o reconhecimento de um direito subjetivo de caráter singular.

O conflito coletivo se distingue do individual tanto por seu objeto como por seus sujeitos: o objeto será constituído de um interesse coletivo, cuja noção é resultado de uma simplificação sociojurídica.¹³

Além do mais a responsabilidade pela proteção dos cidadãos contra ataques externos, conflitos de classe e trabalho humano, sempre foi atribuída ao Estado, por meio de legislação específica. Tendo como parâmetro as normas internacionais, o Estado deve zelar pelo bem estar de seus trabalhadores uma vez que, segundo preâmbulo da Constituição da OIT:

Considerando a não adoção, por parte de qualquer nação, de um regime de trabalho realmente humano se torna um obstáculo aos esforços de outras nações empenhadas em melhorar o futuro dos trabalhadores nos seus próprios países.¹⁴

A Declaração da Filadélfia, em seu item III, letra e), ainda amplia a definição de responsabilidade do Estado citando que:

[...] do reconhecimento efectivo do direito de negociação colectiva e da cooperação entre empregadores e os trabalhadores para a melhoria contínua

¹³BELTRAN, Ari Possidonio. **A autotutela nas relações do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1996, p.71.

¹⁴Constituição da Organização Internacional do Trabalho. Disponível em: <<https://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/constitucao.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2018

da organização e da produção, assim como da colaboração dos trabalhadores e dos empregadores para a elaboração e aplicação da política social e económica.¹⁵

Mas o nível de responsabilidade do Estado em relação aos seus cidadãos é matéria de hermenêutica entre os membros signatários das Convenções e Recomendações da OIT. Assim, os países recepcionaram muito facilmente a Convenção 98, mesmo dependendo da ratificação interna para a devida aprovação legal. Em 1993, a Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações da OIT, divulgou um relatório de nome *Liberdade Sindical e Negociação Coletiva* que faz uma análise dos dispositivos das Convenções e Recomendações sobre os direitos sindicais básicos, segue parágrafos exemplificativos:

417. Na realização deste estudo geral, a Comissão pôde verificar que a promoção de liberdade sindical estava constantemente esbarrando em novos obstáculos. Por exemplo, há uma crescente tendência de os problemas económicos cada vez maiores, que enfrentam o Estado, criarem dificuldades reais nesse sentido. Quaisquer que sejam essas dificuldades, nunca se deve esquecer de que os sindicatos têm uma função vital a desempenhar a sociedade: dar uma contribuição decisiva para justiça social. É essencial que essas organizações funcionem como um fórum genuinamente livre para todos os trabalhadores e empregadores, especialmente porque os conflitos de interesse tendem a continuar. Enquanto a privação dos direitos sindicais certamente ode gerar situações de violência, todas as formas de limitação no direito sindical do indivíduo pode resultar, mais cedo ou mais tarde, na alienação das pessoas do próprio sindicalismo, o que só pode resultar em prejuízo para os interesses não só dos trabalhadores, mas também, em última análise, da comunidade como um todo.

418. É importante, portanto, que os trabalhadores e empregadores sejam capazes, por meio de organizações independentes, livres de qualquer ingerência externa, de expressar suas aspirações e dar uma contribuição indispensável para o desenvolvimento económico e o progresso social. Na realização deste estudo, a Comissão procurou orientar-se por este objetivo fundamental da OIT.¹⁶

A Convenção Internacional nº 154 que rege a negociação coletiva cita que o país que a ratificar deverá impor medidas que sejam coerentes com o cenário nacional

¹⁵FILADÉLFIA, Declaração da. **Promulgada em 10 de maio de 1944.** Disponível em: <<https://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/constitucao.pdf>>. Acesso em: 08 set. 2018.

¹⁶INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations. <[http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661\(1983-69-4B\).pdf](http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661(1983-69-4B).pdf)>. Acesso em: 20 jul. 2018

para promover a negociação coletiva e consultar organizações de empregados e empregadores quando decidirem aplicar certas determinações.

A negociação coletiva deve ser encarada como um acessório, um complemento da lei e não como forma de substituição e esse conceito denomina-se Modelo Democrático. Esse modelo prevê uma menor intervenção estatal nas relações trabalhistas, favorecendo um sistema de contrapesos entre empregados e empregadores, permitindo uma maior autonomia frente ao Estado e propiciando a faculdade dos entes coletivos de disporem sobre seus direitos sem retirar uma garantia estatal. O Estado deve possibilitar meios aos trabalhadores para que eles possam flexibilizar as normas desde que em consonância com a vontade exposta pela coletividade, ocorrendo um balanço de forças.

A intervenção estatal numa negociação coletiva pode ser observada por meio da determinação da atuação de negociadores, ações próprias para o fim, oferta de conciliadores ou de mediadores. Pode ocorrer também a diferença entre a intervenção estatal no conflito de interesses das partes ou no conflito onde se discutem os direitos das partes. A primeira situação ocorre quando existe uma divergência na constituição do direito em si; a segunda observa-se quando o direito de uma das partes não está sendo considerado e o Estado intervém através de mecanismos do Poder Judiciário.

Antes da reforma trabalhista de 2017, era papel preponderante dos sindicatos nas negociações coletivas e ter o papel inclusive de fiscalizar se os direitos dos trabalhadores estavam sendo realmente respeitados. Atualmente o sindicalismo perde força, pelo motivo de não ser mais essencial nas negociações envolvendo as relações trabalhista.

2.1 PRINCÍPIOS GERAIS DAS NEGOCIAÇÕES TRABALHISTAS

Os princípios norteadores das negociações coletivas são elementos essenciais para esse meio de autocomposição de conflitos, pois mostram valores, realizam exigências e estabelecem parâmetros de aplicação para o seu desenvolvimento. Como explica o professor e advogado Luiz Marcelo Figueiras de Góis:

O fato de não haver um regramento previamente determinado em nosso ordenamento para disciplinar a condutas das partes e os limites da negociação coletiva de trabalho, não significa que não existam parâmetros a serem seguidos durante o processo negocial. Este é balizado e deverá transcorrer em conformidade com os princípios ditados pelo mesmo ordenamento, os quais delimitam, com pretensão de generalidade a legalidade desse processo de entendimento. Daí a afirmação de que a negociação coletiva “deve submeter-se a um preceituário, no sentido exato de reunião de regras para que se possa alcançar um “regramento filosófico básico” para o tema”.¹⁷

Em realidade, esses princípios devem servir como uma espécie de bússola pela qual os intérpretes devem guiar-se, já que não existem normas rígidas para a prática da negociação coletiva. Esta tem importante relevância social, visto que permite solucionar maior equidade os conflitos trabalhistas, pois a racionalidade e o acordo mútuo devem ser privilegiados em detrimento da arbitrariedade e anarquia.

2.1.1 Princípio da Inescusabilidade Negocial

Segundo Maurício Godinho Delgado:

[...] “é a determinação de que as partes não podem se negar à tentativa de autocomposição, a qual é obrigatória até mesmo para que seja deflagrada uma greve ou proposto um dissídio coletivo”.¹⁸

A Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) traz explicação sobre a matéria em seu art. 616, qual seja:

Art. 616. Os Sindicatos representativos de categorias econômicas ou profissionais e as empresas, inclusive as que não tenham representação sindical, quando provocadas, não podem recusar-se à negociação coletiva.¹⁹

¹⁷GÓIS, Luiz Marcelo Figueiras De. Princípios da Negociação Coletiva de Trabalho. Rio de Janeiro. Disponível em: <http://www.calvo.pro.br/media/.../luiz_marcelo_principios_negociacao.pf>. Acesso em: 01 ago. 2018.

¹⁸DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2006.

¹⁹TRABALHO, Consolidação das Leis do. **Aprovada em 01 de maio de 1943**. Art. 616. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 02 abr. 2018.

Portanto esse princípio prega que as partes deverão realizar pelo menos uma tentativa de negociação coletiva em um primeiro momento, assim que instaurado o conflito. Outro objetivo almejado por esse princípio é que por meio da argumentação, exposição de ideias e opiniões, as partes busquem uma certa harmonização de modo a restaurar, na medida do possível, as relações entre os indivíduos. Apesar de existir um dever em realizar uma tentativa de negociação, não uma obrigatoriedade quanto a uma solução que possa resultar em acordo ou convenção coletiva. A Constituição Federal ainda traz em seu art. 114, §2º:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: [...] §2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultativo 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.²⁰

Portanto, para o ajuizamento do dissídio coletivo, é necessário que as partes tenham tentado passar por uma tentativa de negociação coletiva. Outra questão importante suscitada por Godinho no início da explanação desse princípio, é a exigibilidade de recorrer a um método autocompositivo antes de uma greve ser iniciada, conforme determina Lei nº7.783, art. 3º, o qual diz que somente poderá ser iniciada uma cessação coletiva de trabalho, caso sejam frustradas as tentativas de negociação coletiva.

Por fim, é clara a necessidade de exigir das partes as tentativas de negociação no âmbito do direito coletivo de trabalho.

2.1.2 Princípio da Autonomia Coletiva

O princípio da autonomia coletiva está previsto no art. 7º, incisos VI, XIII, XIV, XXVI e art.8º, VI que tratam do reconhecimento de acordos e convenções coletivas, pois autoriza as partes a determinarem normas jurídicas específicas que se adequem

²⁰BRASIL, Constituição da República Federativa do. **Promulgada em 05 de outubro de 1988.**Art. 114, §2ºDisponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 02 abr. 2018.

à realidade laboral. Esse princípio tem forte relação com o princípio da liberdade sindical, que teve respaldo com a Constituição Federal de 1988, pois extinguiu o forte intervencionismo e controle político-administrativo do Estado sobre as estruturas sindicais.

É essa liberdade sindical que fundamenta o princípio da autonomia coletiva, tendo em vista que esta é exercida por meio das negociações coletivas que resultam nos acordos e convenções coletivas de trabalho. Como ensina João de Lima Teixeira Filho:

A negociação coletiva de trabalho (...) é efeito decorrencial daquela (autonomia privada) e sua manifestação concreta. A autonomia privada coletiva é o poder social dos grupos representados autoregularem seus interesses gerais e abstratos, reconhecendo o Estado a eficácia plena dessa avença em relação a cada integrante da coletividade, a par ou apesar do regramento estatal – desde que não afronte norma típica de ordem pública.
21

Sendo assim, a autonomia privada coletiva possibilita aos empregados e empregadores o direito de realizar negociações coletivas através dos sindicatos, com o intuito de harmonizar os interesses das partes e sem recorrer ao desgaste econômico e emocional gerados pela intervenção estatal.

Sérgio Pinto Martins²², ao tratar sobre o tema aponta um aspecto subjetivo e um objetivo. O subjetivo seria no caso de a coletividade defender um interesse em comum, e o objetivo é a própria normativa do sindicato, distinta em relação a outras entidades.

Mauricio Godinho Delgado²³ trata a autonomia coletiva como Princípio da Criatividade Jurídica da Negociação Coletiva. Segundo o autor, este princípio justifica a existência do Direito do Trabalho Coletivo e permite, através das negociações coletivas, a criação de normas jurídicas em consonância com as normas criadas pelo Estado, criando assim um princípio democrático da descentralização política.

Essa autonomia não é irrestrita, pois o Estado exige que direitos mínimos indisponíveis sejam observados. A autonomia coletiva não é permitida quando

²¹TEXEIRA FILHO, João de Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**. 22. ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 1.189.

²²MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 24 ed. São Paulo: Atlas, 2008, p.768.

²³DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 2004, p.1043-1044.

desrespeita alguma norma de ordem pública e de ordem geral, como por exemplo quando a questão aborda os períodos de descanso, intervalos, segurança e medicina do trabalho, temas estes que tem o intuito de preservar a integridade física do obreiro.

2.1.3 Princípio da Lealdade e Transparência

Além dos princípios já citados, para que uma negociação coletiva ocorra de forma eficaz e ética, deve estar sempre pautada pela boa fé objetiva, que no direito coletivo é resguardada pelo princípio da lealdade e transparência.

Esse princípio dita algumas regras às partes para que no momento das negociações, seja mantido um patamar de equilíbrio e harmonia entre empregados e empregadores, impedindo a sobreposição de interesses. Assim, ambas partes devem sempre pautar suas ações na honestidade, evitando sentimentos de insegurança e desconforto.

Todas as propostas e pedidos devem ser realizadas de modo transparente. Nenhuma das partes pode omitir fatos que sejam relevantes para a discussão proposta. Deve-se também ser facilitada o compartilhamento de informações acerca da credibilidade de suas práticas. Nesse sentido, Maurício Godinho Delgado demonstra a alta relevância desse princípio quando da realização de acordos e convenções coletivas:

É evidente que a responsabilidade social de se produzirem normas (e não meras cláusulas) conduz à necessidade de clareza quanto às condições subjetivas e objetivas envolvidas na negociação. Não se trata aqui de singela pactuação de negócio jurídico entre indivíduos, onde a privacidade prepondera; trata-se de negócio jurídico coletivo, no exercício da chamada autonomia privada coletiva, dirigida a produzir universos normativos regentes de importantes comunidades humanas. A transparência aqui reclamada é, sem dúvida, maior do que a que cerca negócios jurídicos estritamente individuais. Por isso aqui é mais largo o acesso a informações adequadas à formulação de normas compatíveis ao segmento social envolvido.²⁴

²⁴DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 3ª ed, São Paulo: LTr, 2004, p.1043.

Um desdobramento desse princípio pode ser observado no art. 14 da Lei nº 7.783/89²⁵, no que diz respeito à proibição da realização de greve quando da vigência de norma coletiva, exceto se ocorrerem mudanças substanciais nas condições fáticas em que essas normas se aplicam.

2.1.4 Princípio da Obrigatoriedade da Atuação Sindical

Esse princípio visa harmonizar e equilibrar a intensidade do poder das partes, trata-se de garantia constitucional dos empregados, devido a sua condição de menor favorecimento em relação ao empregador. Esse princípio é importante, pois auxilia na legitimação dos acordos firmados.

A atuação sindical obrigatória está prevista no art.8, inciso VI, da Constituição Federal. O professor Luiz Marcelo Figueiras de Góis, diz que o princípio da obrigatoriedade da atuação sindical, obriga a presença dos sindicatos nas negociações coletivas, para que os acordos provenientes sejam válidos e produzam normas vinculantes com conseqüente benefícios a todos os trabalhadores.

Por esse princípio pode-se inferir que sem a presença do sindicato da categoria, a negociação não deve acontecer e os acordos provenientes dela não serão válidos. O professor James Magno, ainda suscita uma importante questão, de qual seria o proceder em casos nos quais a entidade sindical foi devidamente notificado, porém no dia e data estabelecidos para a negociação, o representante sindical não comparece.

A dúvida é em relação a legitimidade e a possibilidade da negociação ocorrer nesses moldes. Alguns doutrinadores entendem que seria válido o acordo proveniente de negociação coletiva, com a ausência do representante sindical. Outros doutrinadores entendem que o trabalhador sozinho não possui autonomia e legitimidade para realizar as negociações, pois a obrigatoriedade da entidade sindical é prerrogativa constitucional com o objetivo de proteger o autor, e ele não pode dispor desse direito.

O professor Godinho Delgado explica que realmente a negociação não pode ser realizada pelo empregado sem a presença da entidade sindical e inclusive diz que

²⁵BRASIL. Lei nº 7.783, de 28 de junho de 1989. Dispõe sobre o exercício do direito de greve. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7783.htm>. Acesso 20 ago. 2018

o dispositivo da CLT que autoriza a negociação pelo trabalhador de forma autônoma está revogado em relação ao disposto na Constituição Federal.

2.1.5 Princípio da Paz Social

Esse princípio trata da harmonização e paz social antes, durante e após as negociações, inclusive na execução e cumprimento dos acordos firmados. A aplicação desse princípio é muito importante, pois se ocorrer desrespeito a ele haverá consequências tanto para os empregadores, quanto para empregados e sindicatos. Possivelmente tendo resultados catastróficos como a perda do emprego, penalidades administrativas e penais.

Esses fatores geralmente ocorrem pois nas negociações trabalhistas há uma série de emoções envolvidas, e as vezes no auge das discussões podem haver algumas indisposições que levam a agressões físicas, verbais, tumultos, calúnias, injúrias ou até difamações.

Conclui-se que esse princípio preza primordialmente pela paz social e na manutenção das boas relações entre as partes, para que apesar de discordâncias, permaneça um clima de amizade e respeito.

2.1.6 Negociações Trabalhistas em Outras Partes do Mundo

Ao redor do mundo podemos observar vários exemplos de negociações coletivas no Direito do Trabalho. Segundo Sussekind, em 1824, na Grã-Bretanha, surge a convenção coletiva de trabalho com a revogação da lei sobre delito de coalizão, ao passo que neste mesmo momento as *trade unions* começam a negociar com os empregados as condições de trabalho que deveriam ser respeitadas com o vínculo empregatício²⁶. Por outro lado, Roberto Barreto Prado acredita que há indícios

²⁶SUSSEKIND, Arnaldo. A negociação trabalhista e a lei. **Revista LTr**, São Paulo, vol 66, n.08, 2002, p.931.

de que em 1919 a Alemanha tenha sido o primeiro país a elaborar legislação que regulamentava os convênios coletivos.²⁷

Independente de qual seja o marco inicial, há registros de que os processos de negociações coletivas ocorrem ao redor do globo há muitos anos. Em boa parte do continente europeu, o modelo utilizado para as negociações coletivas tem como base o princípio do diálogo social.

Diálogo social é o termo que descreve a participação ativa de empregados, empregadores e governos na tomada de decisões concernentes ao contrato de trabalho e aos locais onde ocorrem as prestações de serviços. Esse princípio é um meio de alcançar o progresso social e econômico, na medida em que procura dar voz às pessoas para que elas possam exprimir seus verdadeiros medos e suas reais expectativas em relação às situações postas, com isso ocorre uma participação ativa de todos os agentes envolvidos no conflito.

A negociação é respeitada nas realidades em que foi estabelecida. Ainda que a legislação siga de modo contrário, valoriza-se a normatização do que foi negociado como característica marcante da maioria do sistema de relações de trabalho dos países europeus, o que não significa que o Estado fique ausente nesse processo todo. O reconhecimento das negociações coletivas denota extremo respeito e homologação da legitimidade da autonomia da vontade coletiva nas negociações das condições laborais.

José Pastore²⁸ nos mostra alguns exemplos intercontinentais. Na Suécia, por exemplo, as negociações são descentralizadas. Na Nova Zelândia por mais de meio século, existiam a sindicalização e arbitragem obrigatórias, mas em 1991, as leis permitiram que os obreiros elegeassem o tipo de negociação que lhes agradava mais.

Já na África do Sul, desde 1996, a legislação universalizou os direitos trabalhistas e começou a utilizar a mediação para os conflitos de interesses coletivos e a arbitragem para os conflitos de direitos individuais assinalados nos contratos de trabalho.

Na Alemanha a negociação coletiva é utilizada em quase todos os conflitos trabalhistas, indicando um forte sindicalismo e um sistema maduro nas relações trabalhistas. O uso de banco de horas, a flexibilização da jornada, salário, contrato por

²⁷PRADO, Roberto Barreto. **Curso de direito coletivo do trabalho**. São Paulo: LTr, 1986, p.20-35.

²⁸PASTORE, José. A reforma constitucional trabalhista. Disponível em: <http://www.josepastore.com.br/artigos/rt/rt_100.htm>. Acesso em: 12 abr.2018.

tempo determinado, ajustes no contrato de trabalho temporário, entre outras questões, fazem parte das freqüentes negociações entre empregados e empregadores. O modelo alemão mostra que a liberdade e a autonomia são de suma importância para a valorização da negociação coletiva.²⁹

Na Nigéria, as questões trabalhistas provenientes dos servidores públicos são administradas pelo Ministério do Trabalho e Produtividade, ou seja, o trabalho e a produtividade estão estreitamente conectados aos olhos do Poder Público, que entende ambas características como primordiais aos preceitos regidos pelo país³⁰.

No Canadá, os sindicatos têm alto poder de mobilização social e dedicam-se muito ao estabelecimento de boas condições de trabalho nas empresas. Nesse país, a autonomia para se negociar, é fator primordial no modelo de negociação coletiva e a legislação proporciona abertura para que empregados e empregadores ajustem as regras que deverão ser seguidas de acordo com o segmento onde atuam³¹.

Nos Estados Unidos, as negociações trabalhistas seguem o estilo contratualista, em que preza-se pelos ganhos finais, também é conhecido como sindicalismo de resultado, tendo mais liberdade nas negociações, conforme explana Amauri Mascaro Nascimento:

Não há nenhuma data-base e a negociação coletiva é um processo contínuo. A negociação leva um acordo escrito (*agreement*) e sua duração é de cerca de três anos, mas pode ter duração menor. Há acordos com centenas de cláusulas, que são de dois tipos fundamentais: as cláusulas sobre condições de trabalho (*workingconditions*), como salários, horas de trabalho, feriados pagos, duração das férias, direitos decorrentes da antiguidade do empregado (*seniority*) (...) São negociadas, também, cláusulas de reabertura de negociações. Estas serão reabertas em função, principalmente, da necessidade de reajustes dos salários, cláusulas, seguros de saúde pagos pelo empregador, etc. (...) Há também cláusulas sobre a administração(execução) do contrato, sobre a reabertura das negociações após o primeiro ano de duração do contrato, sobre os percentuais de aumento de salário em cada ano, etc.³²

²⁹EICHHORST, Werner e col. O uso de medidas flexíveis para lidar com crises econômicas na Alemanha e no Brasil. Disponível em: <http://camara.gov.br/internet.agencia/pdf/medidas-lidar-com-criises-econ%C3%B4micas-Alemanha-Brasil.doc> Acesso em: 5 jun. 2018.

³⁰Tradução livre do “Renewed Calls for Reforms in Industrial and Employment Relations”, This Day Live. Disponível em: <http://www.trisdaylive.com./articles/renewed-calls-for-reforms-in-industrial-and-employment-relations/165737/>. Acesso em: 2 jun. 2018.

³¹NADEAU, Denis. Solução dos conflitos trabalhistas no âmbito sindical no Canadá: arbitragem das reclamações. **Revista do TST**, Brasília, vol.67, n.4, out/dez. 2001.

³²NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 426-427.

É perceptível que os países citados prezam por um modelo com amplo espaço para negociação coletiva e respeito aos interesses homologados diretamente pelas partes, sem uma intervenção ostensiva do Poder Público nas decisões tomadas.

O Brasil tem suas peculiaridades, tanto na estrutura da organização sindical como nos trâmites para a negociação. Observando a realidade brasileira, não se deve em hipótese alguma adotar na íntegra um modelo estrangeiro, baseado em outra realidade. Mas também é de grande valia analisar os aspectos positivos dos exemplos de outras nações, quais sejam: a importância dada ao diálogo, à comunicação e às técnicas de negociação coletiva para ajustar as condições de trabalho. É importante também realizar um movimento de reconhecer os fundamentos que estruturam e direcionam os diversos países citados, que têm buscado renovação de maneira a atender as exigências do no cenário atual, visando preservar a longo prazo as relações laborais entre patrão e empregado.

2.1.7 Comissões de Conciliação Prévia - CCP

A exemplo dos juzizados especiais, as comissões de conciliação prévia, assim foram criadas em 12 de janeiro de 2000, com o objetivo de desafogar as excessivas demandas da Justiça do Trabalho.

As CCP são espaços onde devem acontecer negociações e soluções de conflitos trabalhistas entre empregado e empregador, antes de dar início a uma reclamatória trabalhista.

Entretanto, na prática o que ocorreu foi bem diferente do previsto pela Lei 9.958/2000. Dentro outros problemas, o Ministério Público do Trabalho investigou e teve que entrar com uma série de ações civis públicas acusando as Comissões de violarem os direitos dos trabalhadores, há indícios de que os sindicatos utilizavam-se das Comissões para homologar alguns acordos.

Na prática não existia tentativa real de conciliação, pois as empresas estavam dando os acordos de rescisão contratual aos trabalhadores e direcionando eles até às Comissões para que homologassem as rescisões e depois disso o trabalhador não poderia ingressar em juízo para reivindicar os pontos controvertidos.

Amauri Mascaro Nascimento relata oito problemas jurídicos com as Comissões de Conciliação Prévia. O primeiro problema apontado é a indisponibilidade dos direitos trabalhistas:

[...] o que quer dizer que, se o trabalhador não pode dispor, por sua vontade, de alguns de seus direitos, por consequência esses direitos não poderiam ser conciliáveis, porque nesse caso estaria ocorrendo a violação do princípio da indisponibilidade.³³

Mauricio Delgado Godinho explica a importância desse princípio:

A indisponibilidade inata aos direitos trabalhistas constitui-se talvez no veículo principal utilizado pelo Direito do Trabalho para tentar igualizar, no plano jurídico, a assincronia clássica existente entre os sujeitos da relação socioeconômica de emprego.³⁴

O princípio da indisponibilidade ou da irrenunciabilidade visa assegurar ao empregado, que é a parte mais frágil na relação trabalhista, seus direitos de forma que não possa abdicá-los mesmo se for coagido ou deparar-se com situação que lhe parece ser mais vantajosa no momento.

O segundo problema jurídico demonstrado por Amauri Nascimento, foi ao que diz respeito ao princípio constitucional de acesso à justiça, previsto no art. 5, XXXV da Constituição Federal. Esse princípio pode ser reconhecido também como o da inafastabilidade do controle jurisdicional ou princípio do direito de ação. Porém, Nascimento discorda do posicionamento da doutrina que defende que as CCPs agridem o princípio de acesso à justiça:

O princípio constitucional de direito de acesso ao Poder Judiciário, para alguns ferido com a obrigatoriedade da tentativa de conciliação prévia, para outros não afetado, por se tratar de mera condição da ação, como nos parece ser. As Comissões de Conciliação Prévia não constituem óbice ao acesso ao Judiciário, assegurado pelo art. 5º da Constituição Federal, na medida em que são instâncias prévias conciliatórias, e a comissão deve dar resposta à

³³NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**: história e teoria geral do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho. 28 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.1478.

³⁴DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª edição, São Paulo: LTr, 2012, p.196.

demanda em 10 dias, o que de forma alguma representa impedimento de ingressar com ação no judiciário.³⁵

A terceira questão diz respeito à interpretação da eficácia liberatória geral prevista no parágrafo único do art. 625-E da CLT. Amauri Nascimento explica:

A interpretação da eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas, para alguns abrangente de todo contrato de trabalho, menos quanto ao ressalvado, para outros restrita às pretensões por escrito relacionadas na demanda conciliatória, de modo que as parcelas não incluídas nessa relação poderiam ser reclamadas, desde que, por óbvio, previamente submetida à tentativa de conciliação, para ser cumprida a condição da ação.³⁶

A característica da eficácia liberatória geral é um dos motivos pelos quais o MPT entrou com ações civis públicas contra algumas CCPs. Os direitos dos obreiros eram violados durante essas Comissões e após o termo de quitação, os trabalhadores não poderiam discutir em juízo os pontos discutidos na conciliação.

No quarto problema encontrado pelo emérito professor, é a possibilidade de conciliação durante o contrato de trabalho. A lei não proíbe essa prática pois a finalidade das comissões é evitar uma demanda judicial.

A discussão sobre a possibilidade de conciliação prévia no curso do contrato individual de trabalho, não vedada pela lei, admitida, portanto, essa hipótese, sempre tendo em vista que a finalidade das comissões é evitar o processo judicial.³⁷

O quinto problema diz respeito à escolha dos indivíduos que irão compor as Comissões de Conciliação Prévia. O art. 625 – B da CLT expõe sobre a comissão deverá ser composta:

Art. 625 – B. A Comissão instituída no âmbito da empresa será composta de, no mínimo, dois e, no máximo, dez membros, e observará as seguintes normas:

³⁵NASCIMENTO, 2013, p. 1478

³⁶NASCIMENTO, 2013, p.1479

³⁷NASCIMENTO, loc. cit.

I - a metade de seus membros será indicada pelo empregador e a outra metade eleita pelos empregados, em escrutínio secreto, fiscalizado pelo sindicato da categoria profissional;

II – haverá na Comissão tantos suplentes quantos forem os representantes titulares;

III – o mandato dos seus membros, titulares e suplentes, é de um ano, permitida uma recondução;

§1º É vedada a dispensa dos representantes dos empregados membros da Comissão de Conciliação Prévia, titulares e suplentes, até um ano após o final do mandato, salvo se cometerem falta grave, nos termos da lei.

§ 2º O representante dos empregados desenvolverá seu trabalho normal na empresa, afastando-se de suas atividades apenas quando convocado para atuar como conciliador, sendo computado comotempo de trabalho efetivo o despendido nessa atividade.

Não haverianecessariamente uma presidência nessas Comissões, porém as convenções coletivas poderão assim estabelecer. Os membros representantes dos empregados não poderão ser de fora dos quadros da empresa, contudo, o empregador poderá contratar conciliadores para exercerem esta atividade na Comissão, de forma profissional.

Aos empregados que compõem a CCP são assegurados a estabilidade no emprego até um ano após o final do mandato que, geralmente é de um ano. Essa regra é prevista no art. 625-B, § 1º da CLT.

Nesse sentido, Amauri Nascimento fala sobre a questão da fiscalização das eleições dos membros das CCPs:

A definição do ou dos sindicatos com direito de fiscalizar eleições para a escolha de representantes dos trabalhadores em comissões de empresa ou grupo de empresas, no caso de categorias diferenciadas. Os candidatos à eleição da representação dos trabalhadores, se unicamente membros da categoria preponderante, habilitam o respectivo sindicato a fiscalizar as eleições, porém, havendo candidatos que integram a categoria diferenciada, também este sindicato, ao lado daquele, terá o direito de fiscalizar a eleição.³⁸

O sexto problema identificado por Amauri Nascimento refere-se ao tipo de ação judicial cabível para executar o termo de conciliação não pago pela empresa. Nascimento acredita que poderia dar certo por meio de uma nova figura, a exceção de pré-executatividade.

O tipo de ação judicial cabível para executar o termo de conciliação não

³⁸Ibid, p. 1479

pago pela empresa, ou seja, se esse título executório extrajudicial, que é o termo de conciliação perante a comissão, habilita, desde logo, o início da execução ou se exige a fase cognitiva, o que seria, a meu ver, desnecessário; como título executivo extrajudicial, permite, desde logo, a execução, que se inicia com a citação para pagar em 48 horas, sob pena de penhora; a defesa, para os casos de abuso, poderia ser feita por meio de uma figura nova, a exceção da pré-executividade.³⁹

A sétima problemática abordada por Nascimento versa sobre uma discussão sobre conciliação vista de duas perspectivas diferentes: a jusfilosófica e a técnico-profissional.

A dimensão da discussão sobre a conciliação, uma vez que é vista sob a perspectiva jusfilosófica e a técnico-operacional, está levando à aplicação da legislação, aquela à avaliação da conciliação. A conciliação é, segundo uma opinião, instrumento de espoliação dos direitos dos trabalhadores. Outros, em sua maioria, entendem que a conciliação é uma técnica universal de composição dos conflitos de trabalho, usada por todos os países. O campo próprio para a discussão jusfilosófica é o doutrinário. Perante o ordenamento jurídico a cumprir, a questão não deve extrapolar o âmbito da análise técnico-jurídica das leis vigentes no País.⁴⁰

Um outro problema que acontecia com frequência, não mencionado por Nascimento, é a questão da cobrança dos sindicatos e dos núcleos intersindicais para realizarem essas conciliações. Essa questão foi tratada, inclusive, pela jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMISSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COBRANÇA DE TAXAS DE DISTRIBUIÇÃO E CONTRIBUIÇÕES DE CUSTEIO. CONCILIAÇÕES FRUSTRADAS JUNTO A COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. AÇÃO PROPOSTA POR SINDICATO PATRONAL CONTRA EMPRESA FILIADA. Em virtude da ampliação da competência da Justiça do Trabalho, promovida pela promulgação da Emenda Constitucional n.º 45/2004, viabiliza-se o processamento do recurso de revista ante a ocorrência de afronta ao artigo 114, III, da Constituição da República. Agravo de instrumento conhecido e provido. RECURSO DE REVISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COBRANÇA DE TAXAS DE DISTRIBUIÇÃO E CONTRIBUIÇÕES DE CUSTEIO. CONCILIAÇÕES FRUSTRADAS JUNTO A COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. AÇÃO PROPOSTA POR SINDICATO PATRONAL CONTRA EMPRESA FILIADA. Diante da nova redação do artigo 114 da Constituição da República, resultante da Emenda Constitucional n.º 45, publicada em 31/12/2004, é inequívoca a competência da Justiça do Trabalho para apreciar lide entre sindicato patronal e integrante da respectiva categoria econômica cujo objeto tenha origem em descumprimento de obrigação prevista em convenção coletiva de trabalho na

³⁹Ibid, p. 1480.

⁴⁰Ibid, p. 1481.

qual se impunha ao empregador a responsabilidade pelo pagamento de taxas de distribuição e contribuições de custeio oriundas de conciliações frustradas perante Comissão de Conciliação Prévia. Recurso de revista conhecido e provido(TST -RR: 35627407620055110001, Relator: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 01/10/2014, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/10/2014)⁴¹

Desde maio de 2009, não existe mais a obrigatoriedade de realização das comissões de conciliação prévia formadas pelas empresas ou pelos sindicatos, por força de uma liminar concedida pelo plenário do STF.

3 A ABERTURA OFERECIDA PELA REFORMA

Com a vinda da Reforma Trabalhista em 2017, uma avalanche de inseguranças permeou a vida dos empregados, empregadores e advogados. Uma das principais mudanças ocorreu em torno das possibilidades negociais que a reforma introduziu na CLT, mostrando a necessidade de se ter um olhar mais atento e cuidadoso, por parte dos juristas, objetivando garantir a legalidade e a segurança dessas negociações. Uma boa maneira de realizar esse feito é recorrer a procedimentos que tenham uma base principiológica que permita o diálogo entre as partes, livres de pressão por parte de um terceiro parcial que as obrigue a realizar um acordo, ou por receio de demora na conclusão do processo ou temor de uma eventual condenação.

Ao analisarmos a Justiça do Trabalho, percebemos que o último relatório do CNJ demonstra que um processo trabalhista, que em tese é o mais rápido de todas as justiças, demora em média cinco anos e quatro meses para ser finalizado.⁴²Ademais, por conta das mudanças legislativas, que ainda são recentes, não existem posicionamentos consolidados na jurisprudência abrangendo todos os aspectos.

⁴¹BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Direito do Trabalho. Agravo de Instrumento. Comissões de Conciliação Prévia. Cobrança de Taxas e Distribuição de Custeio. 1ª Turma. Relator: Lelio Bentes Corrêa.TST -RR: 35627407620055110001, Relator: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 01/10/2014, 1ª Turma, Publicação: 03/10/2014

⁴² JUSTIÇA, Conselho Nacional de. Justiça em Números, Brasília, 2018. Disponível em: <<http://http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2018.

Não há dúvidas de que, a partir da entrada em vigor da reforma trabalhista, em 11/11/2017, muitas súmulas precisam ser revistas.⁴³

Analisando esse quadro, pode-se inferir que a mediação surge como ferramenta chave para a legitimação do ambiente de negociação, uma vez que pode ser realizada em ambiente neutro, por terceiros imparciais sem poder decisório, de forma estritamente confidencial e com suporte legal tanto na CLT, quanto na Lei de Mediação nº 13.140/2015⁴⁴ e no Código de Processo Civil.

Embora a Reforma Trabalhista não trate especificamente da mediação, ela apresenta ferramentas a serem utilizadas que incentivam as soluções mediadas nas controvérsias trabalhistas. Exemplo disso são alguns artigos da CLT que exemplificam o entendimento exposta acima:

Art. 484-A. O contrato de trabalho poderá ser extinto por acordo entre empregado e empregador.

Art. 510-A. Nas empresas com mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de uma comissão para representá-los, com a finalidade de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.”

Art. 510-B. A comissão de representantes dos empregados terá as seguintes atribuições: (...)

III – promover o diálogo e o entendimento no ambiente de trabalho com o fim de prevenir conflitos;

IV - buscar soluções para os conflitos decorrentes da relação de trabalho, de forma rápida e eficaz, visando à efetiva aplicação das normas legais e contratuais.

Art. 620. As condições estabelecidas em acordo coletivo de trabalho sempre prevalecerão sobre as estipuladas em convenção Coletiva de Trabalho

Nesse cenário, a preocupação de muitos seria o possível desequilíbrio que porventura ocorresse nos procedimentos de negociação, já que o empregador detém o poder econômico e posição dominante em relação ao empregado. Se contarmos

⁴³FILHO, Ives Gandra Martins. TST se reúne na terça-feira para discutir jurisprudência pós-reforma trabalhista. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/noticia-destaque/-/asset_publisher/NGo1/content/id/24514765>. Acesso em: 5 set. 2018.

⁴⁴BRASIL. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso 20 abr. 2018.

com a possibilidade da presença de um representante sindical, da categoria profissional correspondente ao caso, como na Lei antes da Reforma, de um lado a negociação poderia apresentar um maior equilíbrio, e de outro a autonomia da vontade das partes poderia sofrer uma diminuição, pois o grande número de pessoas representadas em negociações coletivas impossibilitando saber qual é o real interesse de cada empregador na demanda.

Nesse contexto, a mediação mostra-se necessária, pois é um modelo de negociação que promove o equilíbrio entre as partes, incentivando a composição do diálogo pacífico atendendo os interesses de ambos empregados e empregadores. Seja uma negociação direta entre empregado e empregador ou com a presença de uma comissão, esta poderia ser feita com a condução de um mediador proveniente da Câmara de Mediação local, posteriormente o acordo resultante pode ser levado a uma das Varas do Trabalho para homologação conforme nova redação do art.652 da CLT:

Art. 652. Compete às Varas do Trabalho:(...)

f) decidir quanto à homologação de acordo extrajudicial em matéria de competência da Justiça do Trabalho”

Reitera-se a importância essencial da participação dos advogados durante o procedimento de mediação, também tratada pela nova Lei:

Art. 855 – B. O processo de homologação de acordo extrajudicial terá início por petição conjunta, sendo obrigatória a representação das partes por advogado.

Por meio da Comissão de Mediação e Arbitragem, a Subseção da Ordem dos Advogados de Minas Gerais, criou a Cartilha de Mediação. Nesse documento, foram expostas as principais funções do advogado na mediação:

Ao advogado que assessora o cliente durante a mediação, destacam-se as seguintes funções:

- Antes da mediação, cabe ao advogado preparar seu cliente para a sessão, informando-o sobre as normas, auxiliando na avaliação dos fatos, interesses e metas, e avaliando os custos e os riscos dos diversos mecanismos existentes (judiciário, mediação, arbitragem, etc), suas vantagens e desvantagens.

Durante a mediação, o advogado deve atuar em prol dos interesses de seu cliente com vistas à colaboração, trazer aportes de questões jurídicas quando for relevante e útil para a negociação, respeitar o protagonismo de seu cliente, redigir e revisar o acordo.

- Após a mediação, cabe ao advogado acompanhar o cumprimento do acordo, verificar a satisfação do cliente, propor a revisão e executar o acordo, se necessário.⁴⁵

Ressalta-se a importância de o cliente estar bem preparado para conseguir entender o funcionamento e a finalidade das sessões de mediação, participando delas de forma ativa. O advogado deve, inclusive, esclarecer seus efeitos e a possibilidade de homologação do acordo em juízo.

4 A MEDIAÇÃO COMO MÉTODO AUTOCOMPOSITIVO

A mediação é um processo autocompositivo de resolução de conflitos, por meio do qual duas ou mais pessoas, envolvidas em um conflito real ou potencial, recorrem a um terceiro imparcial – o mediador, em busca de orientação para que possam compor uma solução consensual e amigável de modo eficaz, célere e menos dispendioso,

É possível afirmar que o processo de mediação caminha ao lado da prática jurídica há muito tempo na história da humanidade, não sendo uma grande novidade a sua aplicação na solução de problemas. Pode-se dizer que a mediação existe desde o momento em que alguém tenta auxiliar 2 pessoas, ou um grupo, a conversarem e resolverem seus problemas.

Foram encontrados registros dessa prática no ocidente, através do conceito de conciliação cristã, tendo início desde o Direito Romano. A Igreja Católica se colocou no papel de sempre tentar buscar uma solução para solucionar rugas entre os

⁴⁵BRASIL, ORDEM DOS ADVOGADOS DO. **Cartilha de Mediação**, Belo Horizonte, 2009. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/visualizador/19/codigo-de-etica-e-disciplina>> Acesso em: 30 jul 2018.

cidadãos. No Brasil, uma das primeiras manifestações análogas à mediação de que se tem registro, decorreu das Ordenações Filipinas, sendo regulamentada, tempos depois na Carta Constitucional do Império, de 1824, reconhecendo a função conciliatória do Juiz de Paz nas questões processuais.⁴⁶

É importante atentar para o fato de que esses processos análogos à mediação, eram feitos de forma intuitiva ou até mesmo inconscientes, na época não existia nenhum conhecimento técnico que embasasse os procedimentos. Após a conscientização, formação de embasamento teórico e experiências, é que a mediação foi obtendo forma.

Somente a partir da metade do século XX é que o procedimento de mediação foi estudado, conceituado e classificado de maneira que pode começar a ser utilizado de forma mais ampla. A sua validação ocorreu ao lado de outras formas alternativas de resolução de conflitos, quais sejam: a negociação, arbitragem e conciliação. Tais métodos foram inicialmente desenvolvidos e encontrados em regiões da África Oriental, Central, Austral e Sudão. Esse fato foi constatado por sociólogos, após uma série de estudos no final dos anos 50 e início dos anos 60, em que foi possível observar o desenvolvimento das práticas jurídicas de forma oposta àquelas empregadas pelas civilizações ocidentalizadas. Nestes cenários foram observados:

Direitos com baixo grau de abstração, discerníveis apenas na solução concreta de litígios particulares; direitos com pouca ou nula especialização em relação as restantes actividades sociais; mecanismos de resolução de litígios caracterizados pela informalidade, rapidez, participação activa da comunidade, conciliação ou mediação entre as partes através de um discurso retórico, persuasivo, assente na linguagem comum. Acima de tudo estes estudos revelam a existência na mesma sociedade de uma pluralidade de direitos vivendo e interagindo de diferentes formas.⁴⁷

Analisando os resultados obtidos a partir destes estudos, foi importante perceber a importância do emprego de novos métodos de resolução de conflitos fora do âmbito do judiciário. Detecta-se também que dentro de uma mesma sociedade é possível coexistirem práticas jurídicas tradicionais e formas alternativas de resolução de conflitos, que funcionam de forma independente dos órgãos jurisdicionais.

⁴⁶MARTINEZ, Sergio Rodrigo. Mediação para a paz: ensino jurídico na era medialógica. **Jus Navigandi.**, Teresina, ano 9, n. 707, 2005. Disponível em: <<http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto/asp?id=6863>>. Acesso em: 12 jul.2018.

⁴⁷SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela Mão de Alice**. 4. ed. São Paulo: Cortez, 1997, p. 175.

Embora a aplicação de métodos alternativos para resolver questões problemáticas seja algo muito antigo, apenas na metade do século passado é que a aplicação destes passou a ser um processo mais consciente, tornando-se objeto de pesquisas e estudos, aprimorando e expandindo a sua utilização de uma maneira mais científica. O resultado destes estudos teve reflexos nos Poderes Judiciários da América do Norte e continente europeu.

Foi dessa forma que nos Estados Unidos iniciou-se a teorização em relação à mediação organizando-se as três escolas clássicas para orientar o desempenho do procedimento: o Modelo Tradicional Linear (desenvolvido pela Harvard Law School), o Modelo Circular Narrativo (introduzido por Sara Cobb) e o Modelo Transformativo (proposto por Ribert A. Bush e Joseph F. Folger com foco na negociação e comunicação).

Os três modelos coexistem de maneira muito harmônica e nenhum é melhor que o outro. Como os conflitos possuem características muito diversas, cada modelo deve ser utilizado para um tipo de conflito, de acordo com os perfis dos mediandos.

O Modelo de Harvard, por exemplo, pode ter um maior aproveitamento se aplicado a conflitos empresariais e/ou que envolvam pessoas jurídicas. Já o Modelo Transformativo é mais apropriado aos conflitos familiares, onde discutem-se com mais intensidade as relações interpessoais. Por fim, o Modelo Circular Narrativo é mais amplo, podendo ser aplicado tanto nas relações mais intrínsecas quanto nos casos em que o objetivo é chegar a um acordo de cunho pecuniário.

Alguns pesquisadores entendem que o mediador tem à sua disposição uma espécie de caixa de ferramentas, onde estão à sua disposição vários modelos que podem ser aplicados de acordo com o próprio estilo do mediador, matéria tratada e necessidades, habilidades e possibilidades das partes.⁴⁸

Com a globalização, a mediação conquistou um grande espaço na sociedade devido aos inúmeros benefícios que traz consigo, quais sejam a celeridade, eficácia a longo prazo, reconstrução das relações e baixo custo se comparada às lides processuais convencionais. A mediação é amplamente utilizada na Argentina, Portugal, Espanha, França, Canadá e Inglaterra, podendo ser adaptada de acordo com o contexto sócio cultural, econômico e jurídico do local.

⁴⁸BRAGA NETO, ADOLFO. **Reflexões sobre a conciliação e a mediação de conflitos**: as grandes transformações do processo civil brasileiro – homenagem ao professor Kazuo Watanabe. São Paulo: QuartierLatin, 2009, p. 489-491.

4.1 DIFERENÇAS ENTRE MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO

Extremamente essencial diferenciar dois procedimentos que costumam causar confusão em seus conceitos pela similaridade em alguns aspectos: *mediação* e *conciliação*. Geralmente, a conciliação ocorre dentro de um processo judicial, nos Juizados Especiais Cíveis, Varas de Família, ou Varas do Trabalho, por exemplo, onde é marcada audiência de conciliação, com conciliador nomeado pelo Judiciário. Havendo acordo entre as partes, este será homologado pelo juiz togado. Caso contrário, será designada audiência de instrução e julgamento. É importante lembrar, que antes de dar início à audiência de instrução e julgamento, o magistrado facultará às partes a realização de um acordo para findar o conflito.

É essencial esclarecer que a atuação do conciliador é mais direta e objetiva, pois apesar de não ter poder decisório, influencia diretamente na tomada de decisão pelas partes, visto que pode palpitar ou sugerir caminhos a serem escolhidos. O objetivo da *conciliação* é que as partes cheguem a um acordo e é utilizada para resolver situações onde, em tese, as partes não possuam vínculo estreito de relacionamento, o único vínculo seria o da existência do litígio.

Já a *mediação* se preocupa com a preservação e restauração dos vínculos existente entre os envolvidos em um conflito. Nesse procedimento, o mediador é terceiro neutro e imparcial à lide, e sob nenhuma hipótese pode sugerir ou dar palpites nas pretensões e escolhas realizadas. A função desse método, é fazer com que os indivíduos descubram o real motivo daquele grande conflito instaurado e que exponham e lidem com todos aqueles sentimentos de mágoa, angústia e rancor. Pontuando que a decisão final é obtida exclusivamente por meio dos desejos e anseios dos litigantes.

Petrônio Calmon diferencia mediação e conciliação por conta de suas finalidades, métodos e vínculos:

Quanto à *finalidade*, observa-se que a mediação visa a resolver com abrangência o conflito entre os envolvidos, ou na linguagem de CARNELUTTI, visa a pôr fim à lide sociológica. Por seu turno, a conciliação possui escopo menos ambicioso, contentando-se em resolver o litígio

conforme seus pontos elementares, ou seja, as posições apresentadas pelo envolvidos. Não que haja qualquer impedimento para que se chegue mais ao fundo ou que seja vedada maior abrangência ao acordo. O traço distintivo que ora se estabelece diz respeito apenas à finalidade.

Quanto ao *método*, em poucas palavras pode-se afirmar que o conciliador assume posição mais participativa, podendo chegar a apresentar uma fórmula de autocomposição, ou seja, pode sugerir às partes os termos em que o acordo poderia ser realizado, dialogando abertamente com elas a respeito. Já o mediador jamais interfere nos termos do acordo, devendo abster-se de tomar qualquer iniciativa de proposição, procurando não se manifestar sobre as propostas apresentadas pelos envolvidos. O mediador apenas assiste as partes, facilitando sua comunicação, com o objetivo de favorecer a identificação de um acordo de recíproca satisfação.

Por último, o critério dos *vínculos*, em que se avalia a eventual ligação de denominado mecanismo com alguma estrutura preexistente. Por esse critério distinguem-se mediação e conciliação, porquanto esta é uma atividade inerente ao Poder Judiciário, sendo realizada pelo próprio juiz togado, por juiz leigo ou por alguém que exerce a função específica de conciliador. É uma atividade judicial ou parajudicial; processual ou paraprocessual. Por outro lado, a mediação é atividade privada, livre de qualquer vínculo, não fazendo parte da estrutura de qualquer dos poderes públicos. A própria mediação paraprocessual, cuja proposta é divulgada e comentada neste trabalho, mantém a característica privada própria da mediação, estabelecendo apenas que o mediador tem que se registrar no tribunal para o fim de ser indicado para mediar os conflitos levados à Justiça.⁴⁹

A Constituição Imperial Brasileira já mencionava a conciliação, exigindo que ela fosse oportunizada antes do processo judicial, como pré-requisito para a sua realização e posterior julgamento da causa. A conciliação também é prevista na recomendação 92 da OIT, de 06 de junho de 1951, a qual propõe que a solução de conflitos provenientes das relações de trabalho deve ser realizada de forma judicial ou extrajudicial. Atualmente a conciliação é amplamente utilizada pelos mais diversos segmentos do Poder Judiciário.

4.1.1 Elementos Necessários

Para que a mediação ocorra existem três elementos essenciais que devem estar presentes: os envolvidos, o conflito e o mediador. A participação do advogado no acompanhamento das partes é aconselhável, para que todos sintam-se amparados

⁴⁹CALMON, Petrônio. **Fundamentos da Mediação e da Conciliação**. São Paulo, Forense, 2007, p. 111-112.

juridicamente, o acordo possa ser redigido em conformidade com as leis vigentes e demandas judiciais futuras possam ser evitadas. Porém, para alguns autores, a presença do defensor é de suma importância para que a tomada de decisão possa ser realizada de forma coerente. Para outros autores, tudo dependerá da vontade das partes, não sendo imprescindível a presença de um defensor para aqueles que estejam dispostos a chegar a um acordo.

Levando em consideração que a função mais importante do mediador é pacificar os ânimos das partes, propiciando melhor diálogo e comunicação entre ambas, para que possam cooperar e construir juntos uma decisão, pode-se deduzir que o mediador tenha formação em qualquer área que não seja especificamente no Direito, ou inclusive não possuir formação superior. O ponto chave será a habilidade desse indivíduo em conduzir as sessões de mediação de forma a alcançar os objetivos esperados de sua função.

O objetivo principal da mediação é que os indivíduos envolvidos de forma voluntária cheguem a um acordo aceitável por todos, traduzindo uma situação corriqueiramente chamada nos processos de mediação de ganha-ganha. O processo de mediação traz alguns benefícios para a sociedade, quais sejam: desafogar as demandas do Judiciário; facilitar o acesso envolvendo a comunidade de forma ativa na resolução de conflitos; diminuir custos e desgastes emocionais na resolução de conflitos; celeridade e economia de tempo na resolução de conflitos; e desenvolver o diálogo saudável e preservar a relação futura entre as partes.

a) Desafogar as demandas do Judiciário: Se levarmos em consideração que a mediação proporciona o empoderamento do indivíduo – ajudando-o a desenvolver a autoconfiança necessária para tornar-se protagonista na resolução de seus conflitos – este indivíduo terá cada vez mais consciência de seus direitos, podendo pleiteá-los no Judiciário somente quando for estritamente necessário.

Quando o cidadão aprende a dialogar com o outro, ele percebe que há mais chances de sucesso na resolução de seus conflitos, buscando assim o procedimento de mediação, com esta prática há uma tendência à mudança de perspectiva de uma cultura litigiosa, adversarial, para uma cultura onde se preza o diálogo e a comunicação mais pacífica. Deste modo, o objetivo não será o desejo incessante de ganhar uma briga e sim a busca de alternativas viáveis para a manutenção e/ou resgate de um relacionamento saudável entre os indivíduos.

b) Facilitar o acesso envolvendo a comunidade de forma ativa na resolução de conflitos: Pensando nesse objetivo, pode-se inferir que a mediação propicia momentos de reflexão aos indivíduos enquanto integrantes de uma comunidade e também em relação aos seus direitos e deveres. Desta forma, fortalecem-se e percebem a importância de serem sujeitos ativos em suas relações interpessoais, bem como notam a necessidade de poderem escolher a resolução de seus conflitos dentro de uma comunidade, tudo isso tem um sério e belo objetivo de alcançar a pacificação social com o passar dos tempos.

c) Qualidade da solução: por uma questão cultural, a Justiça do Trabalho tem a tendência de ser um ambiente massificado, de alto custo, no qual os acordos pecuniários são preteridos, sintetizam-se depoimentos, a análise de provas é realizada de forma generalizada, julgamentos são padronizados e na maioria dos casos a condução de audiências não leva ao entendimento do conflito em sua totalidade e incentiva um sistema de relações trabalhistas que incentiva oportunismos. Na mediação, as partes são estimuladas a atingir uma solução consensual razoável com o mediador realizando um trabalho “artesanal” na resolução dos conflitos.

d) Diminuir custos e desgastes emocionais na resolução de conflitos: Pelo fato de a mediação ser um procedimento voluntário, logo presume-se a inclinação das partes em acordarem uma solução a contento para todos. Assim, o número de sessões e a duração de cada uma delas pode levar alguns dias ou poucos meses, por consequência o desgaste financeiro e emocional para as partes é bem menor, do que os relacionados a um processo judicial. É evidente que se não for possível alcançar um acordo satisfatório a todos, as partes são livres para procurar outras formas de resolverem os conflitos, mesmo que seja a via judicial.

e) Celeridade e economia de tempo: É sabido que os tribunais de todo o Brasil vivem uma intensa crise, na qual as ações demoram meses na melhor das hipóteses e anos no pior dos cenários para atingirem seu fim. Pesquisas mostram que uma ação passa quase 70% na Secretaria Judicial, para a execução dos procedimentos exigidos pela legislação. Humberto Theodoro Júnior em seu *Curso de Direito Processual Civil* explicita que parte do entrave processual ocorre devido às fases morosas pela qual tramitam os autos.⁵⁰

⁵⁰THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Forense; 2008.

f) A demora no andamento dos tramites processuais tem como consequência direta e inegável a perda de credibilidade do Poder Judiciário em conceder a justiça buscada, e com isso acaba penalizando a parte autora em sua busca pela resolução de seus conflitos, agravando as desigualdades existentes na realidade jurídica. Com a mediação, é possível enxergar a possibilidade de resolver conflitos em tempo justo e bem menor.

g) Obtenção de indicadores: com a mediação, há a identificação de conflitos e da insatisfação real do colaborador de forma mais eficaz, o que contribui para o aprimoramento de práticas de gestão de relações de trabalho, por meio da emissão de indicadores tanto para estudos de comportamento dentro do Poder Judiciário, quanto nos departamentos de recursos humanos das entidades privadas.

h) Desenvolver o diálogo saudável e preservar a relação futura entre as partes. A mediação se preocupa com a preservação dos vínculos existentes entre todos os envolvidos no conflito. A justiça com a qual a nossa sociedade está habituada é aquela onde as partes brigam, e desgastam-se, com o principal objetivo de fazer prevalecer suas opiniões e interesses em detrimento dos do outro. Está mais concentrada em discutir o passado do que o futuro. Busca-se na verdade em muitas situações uma vingança disfarçada de justiça. Gláucia Falsarelli Foley diz que:

Não raro, os “clientes da justiça” sentem-se excluídos do processo conduzido por seus advogados, os quais fornecem estratégias baseadas na interpretação da lei que é no interesse imediato das partes. Muitos clientes ficam intimidados com a formalidade do processo de adjudicação e sentem que não estão aptos a participar de forma ativa. Trata-se da “advocacia ritualística”, conforme denomina W. Simon, pela qual “os litigantes não são os sujeitos da cerimônia, mas os pretextos para ela”.⁵¹

Habermas, na *teoria da ação comunicativa*, propõe uma estrutura dialógica, onde “os indivíduos são encorajados a adotar as perspectivas de todos os outros indivíduos afetados antes de decidir qual a validade de uma dada norma”⁵². Observando sob este prisma, o indivíduo tem condições de analisar proposições normativas por meio de um diálogo aberto.

⁵¹FOLEY, Gláucia Falsarelli. **O Poder Judiciário e a Coesão Social**. Texto apresentado no Concurso de Monografia da AMB, 2009.

⁵²SCOTT, John (organizador). **50 Grandes Sociólogos Contemporâneos**. São Paulo: Contexto, 2009, p.146.

Nesse sentido, reitera-se a ideia de o indivíduo como único capaz de exprimir seus desejos, vontades, angústias e expectativas; e sendo o único responsável pela resolução de seus conflitos.

4.1.2 Características da Mediação

A mediação é uma forma muito eficaz de resolução de conflitos em se tratando relações interpessoais que notadamente possuem a característica de serem continuadas. É muito comum que nessas relações alguns sentimentos sejam relegados a um segundo plano (ex: angústias, ressentimentos, expectativas não correspondidas, mágoas, etc.) e lá permaneçam. Se não for encontrada uma maneira de tratar esses sentimentos, os conflitos serão potencializados podendo suscitar cada vez mais controvérsias.

A mediação, por dar uma maior abertura ao diálogo, permite que esses sentimentos sejam expostos, facilitando a comunicação entre as partes. Esse procedimento tem como objetivos as prevenções e soluções de conflitos, inclusão social e a promoção da paz social.

Como pontua Rosane Mantilla de Souza⁵³ é através da mediação que se desenvolvem a autonomia, o diálogo, a cooperação e a geração de condições mais adequadas de convivência. A autora mostra que esse método alternativo de resolução de conflitos é um caminho a ser percorrido para atingir um resultado para melhor conduzir conflitos e disputas. É uma prática multidisciplinar, pois abrange uma série de métodos advindos de diversas fontes – teoria da negociação, teoria da comunicação, teoria dos jogos e etc.).

Como requisitos para a realização dessa prática podemos citar a voluntariedade, a capacidade de compreensão e o equilíbrio do poder. A autora ora citada acrescenta ainda que apesar de uma das condições principais para que o mediador possa atuar seja a sua imparcialidade, ela ressalta que não é possível neutralidade completa, tendo em vista que o profissional é um ser humano, portador

⁵³SOUZA, Rosane Mantilla: **Mediação social**: uma experiência de trabalho em comunidade de baixa renda. São Paulo: Summus,, p.89.

de sentimentos e dotado de princípios e ideais. O ideal é que ele seja equidistante das partes, para proporcionar um equilíbrio de força entre elas.

Aponta também que a mediação não se destina unicamente à geração de acordo, mas também contribui para a formação de um novo pensamento onde os conflitos provenientes das diferenças possam ser conduzidos sem gerar tantas desigualdades.

4.1.3 A Sessão de Mediação

Apesar de não ser observado um rigor formal de um processo nas sessões de mediação, claramente alguns procedimentos devem ser observados. Levando em consideração que a mediação é um procedimento voluntário, as partes precisam manifestar essa vontade por meio de um documento denominado “Termo de Mediação”, que deverá conter todas as diretrizes que serão observadas no decorrer das sessões, quais sejam: prazos, periodicidade das reuniões, possibilidade de reuniões individuais com as partes, honorários do mediador e etc.

A mediação é estruturada em torno de quatro etapas: Pré-Mediação e Abertura; Relato das Histórias; Construção Ampliação e Negociação de Alternativas e o Encerramento do Processo de Mediação e Acompanhamento.

Na Pré-Mediação e Abertura, o mediador explica às partes como funciona todo o processo e se elas concordam e querem dar prosseguimento. Na etapa de Relato das Histórias, as partes, separadamente contam suas histórias e quais foram os motivos que as levaram a procurar a mediação. Nesse momento o mediador por meio de técnicas específicas conduz as partes a vislumbrarem uma possibilidade de acordo. Na Construção, Ampliação e Negociação de Alternativas são elaboradas as opções de acordo sugeridas pelas próprias partes, de modo a atender de forma ampla os interesses de todos os envolvidos no conflito. No Encerramento do Processo de Mediação, são elaborados documentos que especificam todas as decisões tomadas pelas partes e quais serão os próximos passos para obterem o êxito esperado na resolução de suas questões.

Não obstante seja um processo informal, a mediação não lança mão de determinados procedimentos, os quais garantem o bom funcionamento do processo como aponta Petrônio Calmon:

Denomina-se procedimento de mediação o conjunto de etapas ou fases e dos atos neles praticados, todos com vistas a atingir a autocomposição. O procedimento é a arma do mediador, pois como lhe é aconselhável não intervir gratuitamente no diálogo, quando sente que a conversa não está sendo produtiva, deve valer-se do procedimento, de forma que sua interrupção ou intervenção pareça natural às partes e não qualquer censura sobre sua conduta.

A existência de um procedimento pré-fixado, segundo o modelo adotado pelo mediador, não significa, contudo, que a mediação deve desenvolver-se segundo esquemas rígidos, inflexíveis. O mediador experiente saberá conduzir as sessões de forma a proporcionar-lhes objetividade, mas não poderá desvirtuar os escopos maiores da mediação, que vão solucionar a lide sociológica, atendendo aos interesses genuínos, e facilitar a continuidade da relação. O procedimento pré-fixado e pactuado com os envolvidos é imprescindível para que a mediação não seja prematura e ingenuamente encerrada, dada por exitosa, por ter encontrado rapidamente uma solução para o conflito. É preciso ter consciência de que resultados imediatos podem ser falsos, levando apenas a conciliar posições, sem que os interesses subjacentes tenham sido definitivamente atendidos.

Todavia, não deve a mediação transcorrer de forma semelhante aos processos judiciais. Ao contrário, considerando a predisposição dos envolvidos à comparação com a Justiça, alguns cuidados práticos devem ser tomados de antemão, como, por exemplo, o local onde a mediação deve se desenvolver. Em primeiro lugar, deve ser um local neutro, de preferência o escritório do mediador. Esse local, evidentemente, não deve ser público, muito menos no mesmo edifício onde funcione algum órgão judiciário. As instalações devem ser apropriadas à especialidade do mediador, se houver. Pode-se valer de recursos pedagógicos, mas o ambiente não deve destoar daquele que os envolvidos estão acostumados. [...]

Sistemas mistos há, ainda, em que nenhum dos envolvidos toma a iniciativa de buscar a mediação, mas ambos são conclamados a participar por um terceiro, normalmente o juiz ou funcionário do Poder Judiciário, ou mesmo um amigo, uma empresa que faz negócio com os dois envolvidos no conflito. Distinguem-se, aí, duas situações. Se são apenas aconselhados por um terceiro, ainda que seja o juiz ou funcionário da justiça, a mediação mantém-se íntegra em seus puros fundamentos. Se há uma conotação legal por detrás desse “conselho” ou “convite”, então se está diante de outra espécie de mediação, que pode ser chamada de parajudicial ou paraprocessual, um mecanismo híbrido.⁵⁴

Ao contrário do que acontece na jurisdição, na qual as fases processuais são bem definidas e são precedidas pelo instituto da preclusão, na mediação ocorre uma

⁵⁴CALMON, Petrônio. **Fundamentos da Mediação e da Conciliação**. São Paulo: Forense, 2007, p. 130-131.

certa flexibilização e qualquer ponto que já tenha sido objeto de consenso, pode ser discutido novamente.

A mediação pode ser realizada por profissionais habilitados ou instituições da área. É admitida a presença de advogados e eventuais assistentes técnicos acompanhando as partes. O processo de mediação se desenvolve por meio de sessões do mediador com as partes, essas sessões em alguns momentos podem ocorrer de forma conjunta ou separada.

Extingue-se o processo de mediação quando é realizado um acordo com assinatura do Termo de Acordo pelas partes, acompanhado de declaração elaborada pelo mediador explicando a composição e se ela teve êxito ou não. No caso de processo judicial em curso, é feita também uma declaração conjunta em que as partes expressam sua vontade em dar fim ou não ao processo judicial.

As informações da mediação devem ser confidenciais não devendo ser reveladas a terceiros. Os documentos apresentados ou produzidos durante as sessões de mediação devem ser devolvidos às partes e os custos do procedimento (honorários do mediador e despesas administrativas) são divididos entre as partes, salvo disposição diversa no Termo de Mediação.

5 A MEDIAÇÃO COMO SOLUÇÃO PARA OS CONFLITOS TRABALHISTAS

A entrada em vigor da Lei 13.467/2017 foi e é alvo de muitas polêmicas, pois muitos acreditam que ela reforçou as posições antagônicas entre empregados e empregadores. Os empregadores demonstraram amplo apoio a maior parte das mudanças e entendem que está ocorrendo uma maior flexibilização e modernização da legislação trabalhista, ao passo que vivem um momento de grande insegurança jurídica quanto à interpretação que os magistrados estão dando às mudanças.

Por outro lado, o proletariado e os sindicatos, expõem que está ocorrendo uma precarização da situação do trabalhador e defendem a inconstitucionalidade de vários dispositivos. Porém, deve-se vislumbrar a notável oportunidade que a nova legislação trouxe que foi a viabilização da criação de espaços de diálogo e de formas alternativas

de resolução de conflitos, na esfera judicial e extrajudicial. O art. 855 – B estabelece a Jurisdição Voluntária Trabalhista:

Art. 855-B. O processo de homologação de acordo extrajudicial terá início por petição conjunta, sendo obrigatória a representação das partes por advogado.

§1º. As partes não poderão ser representadas por advogado comum.

§2º. Faculta-se ao trabalhador ser assistido pelo advogado do sindicato de sua categoria.⁵⁵

Esse dispositivo possibilita que empregados e empregadores realizem acordos extrajudiciais, que serão submetidos a homologação judicial. De forma acertada, assegurou a representação de ambas as partes por advogados, evitando um desequilíbrio. Esse artigo não só traz segurança jurídica como incentiva a desjudicialização, proibindo a prática de simulação de litígio com posterior ajuizamento de reclamatória trabalhista, apenas para obter homologação judicial em um acordo.

Além disso, a negociação e mediação extrajudicial, têm ampla abertura, fomentando a celeridade, economia e principalmente preservando a autonomia das partes, já que estas podem livremente decidir se querem um acordo e quais os termos deste, sem a imposição de um terceiro. Se o acordo for devidamente firmado, é necessário apenas que os advogados das partes realizem uma petição de forma conjunta de modo a requerer a homologação extrajudicial.

Na cultura asiática, por exemplo, o que interessa é a resolução dos problemas pelas próprias pessoas, e não disputar de uma forma exaustiva e dispendiosa para decidir quem tem razão. Os asiáticos tendem a um consenso, à negociação, e não aos atritos desnecessários.⁵⁶

Outro aspecto de suma importância é a economia em comparação ao processo judicial. Ao ingressar com uma demanda no Judiciário, as partes têm de arcar com todos os gastos relacionados às custas, depósitos recursais, juros e honorários de sucumbência, de acordo com o art. 791-A:

⁵⁵TRABALHO, Consolidação das Leis do. **Aprovada em 01 de maio de 1943.** Art. 855-B,§1º, §2º.Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 02 abr. 2018.

⁵⁶SPITZCOVSKY, Jaime. Não querem importar valores do Ocidente. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 12 jun. 1994.

Art.791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação de sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.⁵⁷

Um aspecto também muito relevante é a mudança introduzida pelo art. 510-A:

Art. 510-A. Nas empresas com mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de uma comissão para representá-los, com a finalidade de promover-lhes p entendimento direito com os empregadores. (...)⁵⁸

Esse dispositivo possibilita que nas empresas com mais de 200 (duzentos) funcionários, seja instituída uma Comissão de representantes dos empregados, possibilitando o diálogo direto entre empregadores e empregados, sem que ocorra a participação dos sindicatos, aproximando aqueles que estão inseridos no cotidiano do ambiente de trabalho e valorizando o diálogo e o foco nos interesses das partes.

Outro ponto a ser observado é a possibilidade de serem implantados núcleos de mediação nas varas do trabalho. A mediação judicial não parece ser uma opção muito vantajosa no atual momento em que estamos inseridos, haja vista, as diversas inseguranças que os novos dispositivos recepcionados pela Reforma ainda trazem, bem como a dificuldade que o Estado teria em oferecer a devida qualificação a todos os seus servidores. Os centros de conciliação já funcionam com grande dificuldade na Justiça do Trabalho, levando em consideração a falta de qualificação das equipes que até mesmo desestimula as partes a realizarem um acordo.

A princípio a mediação extrajudicial é a modalidade mais coerente para a resolução consensual de conflitos e, portanto, deve ser altamente difundida, não somente pelos particulares como também pelo Poder Judiciário. É necessário persistir

⁵⁷TRABALHO, Consolidação das Leis do. **Aprovada em 01 de maio de 1943**. Art. 791-A.Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 02 abr. 2018.

⁵⁸TRABALHO, Consolidação das Leis do. **Aprovada em 01 de maio de 1943**. Art. 510-A.Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 01 mai. 2018

na cooperação entre iniciativas públicas e privadas e procedimentos de solução de conflitos em ambas as esferas.

Ao final espera-se que todas essas novas ideias, ainda que dotadas de alguns problemas estruturais a serem sanados ao longo do percurso, possam gerar mudanças de paradigmas para a criação de uma cultura mais solidária e colaborativa em relação aos conflitos.

6 CONCLUSÃO

Para falar da importância da mediação na nova reforma trabalhista, é necessário fazer uma análise de como os conflitos trabalhistas foram encarados pelo Estado e pela sociedade ao longo dos anos.

Inicia-se pelo histórico das negociações coletivas no Brasil que teve início na Era Vargas, período no qual é possível observar uma movimentação muito embrionária do movimento sindicalista no Brasil. Sim, pois ainda não há que se falar em luta de direitos de forma individualizada, levando em consideração que durante muitas décadas o trabalhador era visto como ser inferiorizado, puramente uma mão de obra desprovida de intelectualidade mais aguçada.

Nos idos de 1940, foram surgindo pequenas organizações sindicais que por meio de motins demonstravam suas insatisfações, sendo obviamente reprimidos rapidamente, haja vista o autoritarismo exacerbado da época.

O contexto trabalhista no Governo de Getúlio Vargas estava sob forte influência da Carta del Lavoro de Benito Mussolini, portanto ao mesmo tempo em que o Poder Público reconhecia a liberdade sindical, submetia essas associações à tutela quase integral do Estado, o que não abria margem alguma para o diálogo.

Somente a partir dos anos 80 com a promulgação da Constituição Federal Brasileira é que passaram a ocorrer importantes mudanças como o direito à greve, o fim da intervenção do Estado nas atividades sindicais e a garantia de livre associação. Mesmo assim sob o argumento de disseminação de uma política neoliberal, nos anos 90 os conflitos da classe trabalhadora eram vistos como um entrave ao Estado e a atuação sindical acabou restringindo-se a um assistencialismo. No entanto, o sindicalismo foi conquistando seu espaço e dando cada vez mais abertura às negociações coletivas.

Essa é a realidade brasileira. Quando observa-se a prática da negociação coletiva em outros países como a Inglaterra, Alemanha e em outros países do continente europeu, além de o cenário ser muito distinto, eles norteiam suas negociações sob o princípio do diálogo social. Esse notável princípio tem o intuito de incentivar o progresso social e econômico, permitindo a participação ativa de empregador, empregados e membros do Estado na resolução de conflitos, ou seja, todos têm voz. Obviamente nesses países as soluções dos conflitos não devem ser perfeitas, mas é importante destacar que sempre houve uma abertura muito maior ao diálogo.

No Brasil, as negociações apesar de estarem fundadas nos princípios constitucionais, o princípio da obrigatoriedade sindical recebe duras críticas, pois os sindicatos acabam exercendo um paternalismo muito grande e o trabalhador continua sendo visto como hipossuficiente e deixado à margem.

As negociações coletivas têm um papel muito significativo na luta pelos direitos dos trabalhadores, visto que durante muito tempo eram a única forma que o empregado tinha de expressar suas insatisfações. Porém analisando o cenário que temos hoje, com o advento da reforma trabalhista, não se vê as negociações coletivas como um movimento cuja atuação seja efetiva e duradoura, já que não levam em consideração a individualidade de cada relação de trabalho.

É válido encarar as negociações como um instrumento complementar de reivindicação do trabalhador, quando haja questões genéricas concernentes à toda categoria profissional. Já a mediação pode ser entendida como um procedimento mais benéfico a ser adotado, pois trata os conflitos de forma mais especializada, utiliza-se de técnicas com embasamento científico para atender as partes individualmente, preocupa-se com todos os pormenores envolvidos naquela demanda.

Percebe-se a tentativa fracassada de desafogar as demandas do judiciário através das Comissões de Conciliação Prévia (CCP). A ideia buscava incentivar negociações entre empregados e empregadores antes que aqueles ajuizassem as reclamações. Na prática, os empregadores realizavam previamente a rescisão contratual, por meio de acordo unilaterais e enviavam os empregados às CCP's para uma simples homologação, e pelo regramento, após essa homologação era emitido um termo de quitação daqueles pedidos e os trabalhadores não poderiam mais questionar em juízo estes pontos, caso não estivessem satisfeitos com o acordo.

O Ministério Público do Trabalho realizou uma série de investigações, e após constatarem que os direitos dos trabalhadores foram amplamente violados, as comissões foram extinguidas.

Mais à frente, viu-se que a conciliação não tem o propósito de resolver o cerne de qualquer problema, ela auxilia na solução de problemas de forma pontual, mais direcionada, mas ainda assim é uma forma de incentivar o diálogo e a autonomia das partes para negociarem.

Com a lei n. 13.467/2017 surge uma ampla possibilidade de serem utilizadas várias formas de negociação, valorizando por exemplo, a mediação. Como um método autocompositivo, ela incentiva as partes de forma ativa a buscarem uma solução que

seja benéfica a todos os envolvidos. Além disso, ela trata de descobrir a origem dos problemas, quais foram os reais motivos que levaram à tamanha insatisfação. É um procedimento extremamente seguro pois as sessões devem ser conduzidas por terceiro imparcial, de forma confidencial e conta com suporte legal tanto na CLT quanto na Lei de Mediação n. 13.140/2015 e no Código de Processo Civil. Além de ser muito mais rápido e eficaz a longo prazo em comparação a uma demanda judicial.

Pelo estudo r é possível concluir que a valorização da mediação extrajudicial vem em boa hora, visto que as câmaras de mediação na esfera privada são formadas de profissionais que investem em sua formação para obter todas as qualificações necessárias na realização de um bom trabalho. Já na esfera pública, não se vislumbram as mesmas oportunidades, levando em consideração que o Estado não costuma disponibilizar recursos suficientes para uma formação adequada aos mediadores. Será uma conciliação mascarada de mediação sem eficácia, o que deve ser evitado a fim de que o modelo autocompositivo não seja deturpado.

REFERÊNCIAS

ARANDIA, Alejandro. Reflexos da crise dos anos 80 sobre as relações de trabalho no Rio Grande do Sul. **Revista FEE**, Porto Alegre, v.3, p. 527-591, 1990.

BARCELLOS, Tanya Maria M. A política social brasileira. **Fundação de Economia e Estatística**, Porto Alegre, out. 1983. Disponível em:

<<http://cdn.fee.tche.br/digitalizacao/politica-social-brasileira-1930-%2064/politica-social-brasileira-1930-64-texto.pdf>>.

BELTRAN, Ari Possidonio. **A autotutela nas relações do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1996.

BRAGA NETO, ADOLFO. **Reflexões sobre a conciliação e a mediação de conflitos**: as grandes transformações do processo civil brasileiro – homenagem ao professor Kazuo Watanabe. São Paulo: QuartierLatin, 2009.

BRASIL, Constituição da República dos Estados Unidos do. **Promulgada em 16 de Julho de 1934**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm >.

BRASIL, Constituição do. **Promulgada em 10 de novembro de 1937**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm >.

BRASIL, Constituição da República Federativa do. **Promulgada em 05 de outubro de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm >.

BRASIL. Lei nº 7.783, de 28 de junho de 1989. Dispõe sobre o exercício do direito de greve. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7783.htm>. Acesso 20 ago. 2018

BRASIL. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso 20 abr. 2018.

BRASIL, ORDEM DOS ADVOGADOS DO. **Cartilha de Mediação**, Belo Horizonte, 2009. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/visualizador/19/codigo-de-etica-e-disciplina>>

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da Mediação e da Conciliação**. São Paulo: Forense, 2007.

CHAI, Cássius Guimarães; SOUSA, Maria do Socorro Almeida de. (Org). **Mediação e Direitos Sociais Indisponíveis: Trabalho, Saúde, Educação e Meio Ambiente. Global Mediation Rio**, nov. 2014. Disponível em: <https://www.mpma.mp.br/arquivos/biblioteca/livros/3849_livro_grupo_9_ebook_bsb.pdf>.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2006.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª edição, São Paulo: LTr, 2012.

DIAS, Eduardo Machado. Reforma Trabalhista: impasse ou oportunidade de diálogo?. **Jota Opinião e Análise**, mar. 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/reforma-trabalhista-impasse-ou-oportunidade-de-dialogo-09032018>>.

EICHHORST, Werner e col. O uso de medidas flexíveis para lidar com crises econômicas na Alemanha e no Brasil. Disponível em: <http://camara.gov.br/internet.agencia/pdf/medidas-lidar-com-criises-econ%C3%B4micas-Alemanha-Brasil.doc> Acesso em: 5 jun. 2018.

Tradução livre do “Renewed Calls for Reforms in Industrial and Employment Relations”, This Day Live. Disponível em: <http://www.trisdaylive.com./articles/renewed-calls-for-reforms-in-industrial-and-employment-relations/165737/>. Acesso em: 2 jun. 2018.

FILADÉLFIA, Declaração da. **Promulgada em 10 de maio de 1944**. Disponível em: <https://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/constitucao.pdf>.

FILHO, Ives Gandra Martins. TST se reúne na terça-feira para discutir jurisprudência pós-reforma trabalhista. Disponível em: http://www.tst.jus.br/noticia-destaque/-/asset_publisher/NGo1/content/id/24514765.

FIORELLI, José Osmir; JR., MALHADAS, Marcos JulioOlivé; MORAES, Daniel Lopes **Psicologia na Mediação – Inovando a gestão de conflitos interpessoais e organizacionais**. São Paulo: Editora LTr.

FOLEY, Gláucia Falsarelli. **O Poder Judiciário e a Coesão Social**. Texto apresentado no Concurso de Monografia da AMB, 2009.

GÓIS, Luiz Marcelo Figueiras De. Princípios da Negociação Coletiva de Trabalho. Rio de Janeiro. Disponível em: http://www.calvo.pro.br/media/.../luiz_marcelo_principios_negociacao.pf.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations. Disponível em: [http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661\(1983-69-4B\).pdf](http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661(1983-69-4B).pdf).

JR., FREITAS, Antônio Rodrigues de. **Conflitos de justiça e relações de trabalho: limites e perspectivas para emprego da mediação**. Volume 28. Número 97. São Paulo: Revista do Advogado. 2008

JR., THEODORO, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008

JUSTIÇA, Conselho Nacional de. Justiça em Números, Brasília, 2018. Disponível em: <http://http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>.

LAVORO, Carta del. **Promulgada em 21 de abril de 1927.** Disponível em: <<http://www.unife.it/economia/lm.economia/insegnamenti/diritto-delle-relazioni-di-lavoro/materiale-didattico-a-a-2016-2017/altre-fonti/1927-carta-del-lavoro.pdf/view>>.

LEI nº 13.467. **Editada em 13 de julho de 2017.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm>.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Negociação coletiva e contrato individual de trabalho.** São Paulo: Atlas, 2001.

MARTINEZ, Sergio Rodrigo. Mediação para a paz: ensino jurídico na era medialógica. **Jus Navigandi.**, Teresina, ano 9, n. 707, 2005. Disponível em: <<http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto/asp?id=6863>>.

Mediação e Direitos Sociais Indisponíveis: Trabalho, Saúde, Educação e Meio ambiente. **Global Mediation Rio** Disponível em: <https://www.mpma.mp.br/arquivos/biblioteca/livros/3849_livro_grupo_9_ebook_bsb.pdf>.

NADEAU, Denis. Solução dos conflitos trabalhistas no âmbito sindical no Canadá: arbitragem das reclamações. **Revista do TST**, Brasília, vol.67, n.4, out/dez. 2001

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de Direito Sindical.** 5. ed. São Paulo: LTr, 2008.

_____. **Curso de Direito do Trabalho:** história e teoria geral do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho. 28 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NETO, Carvalho Antonio. **Relações de Trabalho e negociação coletiva na virada do milênio:** estudo em quatro setores dinâmicos da economia brasileira. Petrópolis: Vozes, 2001.

PASTORE, José. A reforma constitucional trabalhista. Disponível em: <http://www.josepastore.com.br/artigos/rt/rt_100.htm>.

ROMITA, Arion Sayão. O poder normativo da justiça do trabalho: antinomias constitucionais. **Revista TST**, Brasília, v.67, n 2, jun. 2001.

SCOTT, John (Org). **50 Grandes Sociólogos Contemporâneos.** São Paulo: Contexto, 2009, p.146.

SILVA, Roque A. da. Turchi; Lenita Maria. **Negociações coletivas no Brasil: perspectivas para a próxima década.** Brasília:

SOUZA, Amaury. LAMOUNIER, Bolivar. Governo e Sindicatos do Brasil: a perspectiva dos anos 80, **Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, 1981.

SOUZA, Rosane Mantilla. **Mediação social**: uma experiência de trabalho em comunidade de baixa renda. São Paulo: Summus.

SPITSKOVSKY, Jaime. Não querem importar os valores do Ocidente. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 12 jun. 1994.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Forense; 2008.

TRABALHO, Consolidação das Leis do. **Aprovada em 01 de maio de 1943**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>.

TRABALHO, Constituição da Organização Nacional do. Disponível em: <<https://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/constitucao.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2018

ZIMMERMANN, Ilaine. SOARES, Vera Rubim. Negociações Trabalhistas: Um Espaço de Resgate. **Revista Fundação de economia e estatística**. vol 19, n. 4, 1992. Disponível em <<https://revistas.fee.tche.br/index.php/indicadores/article/viewFile/529/765>>. Acesso em: 20 maio 2018