

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

THIAGO DE LIMA

O PROTAGONISMO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO NA SOLUÇÃO
CONSENSUAL DOS CONFLITOS SUBMETIDOS AO PROCEDIMENTO DE
MEDIAÇÃO PRÉ-PROCESSUAL (PMPP): PERSPECTIVA CRÍTICA E ANÁLISE DE
CONTEÚDO

CURITIBA

2022

THIAGO DE LIMA

O PROTAGONISMO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO NA SOLUÇÃO
CONSENSUAL DOS CONFLITOS SUBMETIDOS AO PROCEDIMENTO DE
MEDIAÇÃO PRÉ-PROCESSUAL (PMPP): PERSPECTIVA CRÍTICA E ANÁLISE DE
CONTEÚDO

Dissertação apresentada ao Curso de Pós-Graduação em Sociologia, Setor de Ciências Humanas da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Sociologia.

Orientador: Prof. Dr. Sidnei Machado.

CURITIBA

2022

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SISTEMA DE BIBLIOTECAS – BIBLIOTECA DE CIÊNCIAS HUMANAS

Lima, Thiago de

O protagonismo do Tribunal Superior do Trabalho na solução consensual dos conflitos submetidos ao procedimento de mediação pré-processual (PMPP): perspectiva crítica e análise de conteúdo / Thiago de Lima. – Curitiba, 2022.

1 recurso on-line : PDF.

Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Humanas, Letras e Artes, Programa de Pós-Graduação em Sociologia.

Orientador: Prof. Dr. Sidnei Machado.

1. Poder Normativo. 2. Mediação processual. 3. Conciliação processual. 4. Negociação Coletiva. I. Machado, Sidnei. II. Universidade Federal do Paraná. Programa de Pós-Graduação em Sociologia. III. Título.

Bibliotecária: Romilda Aparecida dos Santos CRB-9/1214

TERMO DE APROVAÇÃO

Os membros da Banca Examinadora designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação SOCIOLOGIA da Universidade Federal do Paraná foram convocados para realizar a arguição da Dissertação de Mestrado de **THIAGO DE LIMA** intitulada: **O PROTAGONISMO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO NA SOLUÇÃO CONSENSUAL DOS CONFLITOS SUBMETIDOS AO PROCEDIMENTO DE MEDIAÇÃO PRÉ-PROCESSUAL (PMPP): PERSPECTIVA CRÍTICA E ANÁLISE DE CONTEÚDO**, sob orientação do Prof. Dr. SIDNEI MACHADO, que após terem inquirido o aluno e realizada a avaliação do trabalho, são de parecer pela sua APROVAÇÃO no rito de defesa.

A outorga do título de mestre está sujeita à homologação pelo colegiado, ao atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca e ao pleno atendimento das demandas regimentais do Programa de Pós-Graduação.

CURITIBA, 31 de Março de 2022.

Assinatura Eletrônica

31/03/2022 16:03:07.0

SIDNEI MACHADO

Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica

14/04/2022 11:13:44.0

MARILANE OLIVEIRA TEIXEIRA

Avaliador Externo (UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS)

Assinatura Eletrônica

31/03/2022 18:06:55.0

SAYONARA GRILLO COUTINHO

Avaliador Externo (UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO)

Dedico esta dissertação à Maria Helena, minha mãe, por me apoiar incondicionalmente em todo o meu percurso educacional e por ser a primeira a me ensinar o valor do ensino público, gratuito e de qualidade.

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer e dedicar esta dissertação às seguintes pessoas:

À Maria Helena e Benê, meus pais, por me conduzirem nos primeiros passos do percurso educacional.

À Vanessa e Carolina, minhas irmãs, por sempre depositaram fé em mim e nos meus estudos.

À “Tia Alba”, por ter me direcionado para as ciências humanas.

Em Especial, ao professor e orientador Dr. Sidnei Machado, por ter me apresentado com a tema desta pesquisa e por me ensinar a maior lição que tive no mestrado: a generosidade.

Aos amigos e colegas da UFPR, cujos incentivos motivaram esta produção acadêmica, em particular, à Vanessa Roberta, ao José Lázaro, ao Gabriel Pompeo e à Mariana Bettega.

Aos colegas de trabalho do escritório De Paula Machado Advogados Associados, pela parceria profissional, indispensável à conclusão da pesquisa.

Aos amigos que me dispensaram tempo, atenção e afeto em momentos de maior e menor alegria, por se fazerem presentes em minha vida e por serem expressões da minha espiritualidade, particularmente, à Mariana Brandão, à Helen Cristina e à Marise Gomes que se dispuseram a me auxiliar nas revisões de texto.

Em uma sociedade fundada na propriedade privada e na exploração do trabalho, direitos sociais são submetidos a possibilidades econômicas.

(HILLESHEIM, Jaime, 2016, p. 258)

RESUMO

O Tribunal Superior do Trabalho (TST) tem sido espaço de arena de lutas entre capital e trabalho, um verdadeiro dinamômetro de forças conflitantes. Na década de 1990, durante a ofensiva neoliberal (Plano Real), o TST firmou jurisprudência que condicionava o ajuizamento do dissídio coletivo à prévia submissão do conflito coletivo à mediação perante o Ministério do Trabalho (1993). Mais de 13 (treze) anos após o sepultamento desse entendimento jurisprudencial (2003), a mediação pública ressurgiu, agora sob a roupagem de “política judiciária de solução adequada de disputas de interesses”. Propagada como medida de “acesso à justiça” e “pacificação judicial”, revelou-se na década de 1990 como estratégia política e econômica para a contenção do poder normativo da Justiça do Trabalho, a serviço da desindexação salarial e do avanço das cláusulas sociais e de benefícios em prejuízo às condições salariais. Esta pesquisa se propõe a aprofundar o estudo sobre a prática da conciliação judicial em negociações coletivas perante o TST, no período de 2016 a 2019, promovida por meio de mediações/conciliações pré-dissídio (PET e PMPP – Procedimento de Mediação Pré-processual), a fim de desnudar os sentidos por trás das práticas conciliatórias nas negociações coletivas perante a referida Corte. O que se promoveu por meio de uma pesquisa empírica realizada com base em análises críticas de dados extraídos dos acordos firmados em mediação/conciliação pré-dissídio no recorte temporal mencionado, com foco nas negociações de reajuste salarial, cláusulas sociais e benefícios. Isso sem prejuízo da revisão dos marcos teóricos sobre os macrotemas afetos à pesquisa (acesso à Justiça, Poder Judiciário e negociação coletiva), da contextualização histórica subjacente e do estudo dos adventos normativos tangenciais (Reforma Trabalhista de 2017 e entre outros).

Palavras-chave: Poder Normativo. Procedimento de Mediação (e Conciliação) Pré-processual. TST. Negociação Coletiva.

ABSTRACT

The Superior Labor Court (TST) has been a venue for combats between wage labour and capital, a legitimate dynamometer made of struggling forces. In the 90s, during the neoliberal offensive (Plano Real), the TST secured jurisprudence which conditioned the judgment of the Collective bargaining to previously submit the Collective action to a mediation by the Ministry of Labor (MTPS). More than 13 (thirteen) years after the burial of this jurisprudential understanding (2003), the public mediation returns, now under the name of “judicial policy for the adequate resolution of disputes of Interest”. It was diffused as a means of “access to justice” and “judicial pacification”, but actually revealed itself in the 90s to be a political and economic strategy made up to mitigate the Labor court's normative power, in service of de-indexing wage and advancing social clauses. This research proposes itself to deepen the studies concerning the practices of judicial conciliation in Collective bargains in the presence of the TST comprehending the period between 2016 and 2019, that were promoted by mediations/pre-collective bargaining conciliations (PET and PMPP - Procedimento de Mediação Pré-processual), in order to turn bare the meanings behind the conciliatory practices in Collective bargains in the presence of the aforementioned Court. This is the product of an Empirical research based on critical analyses of data extracted from agreements set after mediations/pre-collective bargaining conciliations within the aforementioned period, focused on salary adjustment, social clauses and benefits. That is, without any sort of prejudice from reviewing the theoretical frameworks about the macro themes related to the research (access to justice, judicial power and Collective bargaining), the implicit historical contextualization and the study of tangential normative advents (“Brazilian labor reform” in 2017, and so forth).

Keywords: Normative Power. Pre-Procedural Mediation Procedure. TST. Collective Bargaining.

LISTA DE FIGURAS

<u>FIGURA 1 – PMPP EM RELAÇÃO AO INPC: ABAIXO, IGUAL OU ACIMA, BRASIL-2016-2019.....</u>	<u>97</u>
<u>FIGURA 2 – NEGOCIAÇÃO COLETIVA VERSUS PMPP EM RELAÇÃO À VARIAÇÃO DO INPC.....</u>	<u>99</u>
<u>FIGURA 3 –PERCENTAGEM DE AÇÕES DECIDIDAS POR CONCILIAÇÃO.....</u>	<u>135</u>
<u>FIGURA 4 – SÉRIE HISTÓRICA DE CONCILIAÇÕES HOMOLOGADAS.....</u>	<u>136</u>
<u>FIGURA 5 – SÉRIE HISTÓRICA DE RECEBIDOS E JULGADOS.....</u>	<u>137</u>
<u>FIGURA 6 – PERCENTUAL DE CONCILIAÇÕES NA 1ª INSTÂNCIA 2010-2019.....</u>	<u>139</u>
<u>FIGURA 7 – ENTIDADES SINDICAIS CADASTRADAS NO CNES.....</u>	<u>197</u>
<u>FIGURA 8 – SINDICATOS LABORAIS COM E SEM REGISTRO DE INSTRUMENTO COLETIVO NO MEDIADOR.....</u>	<u>198</u>
<u>FIGURA 9 – INSTRUMENTOS COLETIVOS REGISTRADOS NO MEDIADOR POR ANO.....</u>	<u>198</u>
<u>FIGURA 10 – DISTRIBUIÇÃO DOS REAJUSTES EM COMPARAÇÃO COM O INPC-IBGE E VARIAÇÃO REAL MÉDIA DOS REAJUSTES, BRASIL, 1996-2015 (PAINEL SAS).....</u>	<u>100</u>
<u>FIGURA 11 – SÉRIE HISTÓRICA DESDE 2015.....</u>	<u>233</u>

LISTA DE TABELAS

TABELA 1 – REQUERENTES.....	40
TABELA 2 – REGIME JURÍDICO DOS EMPREGADORES QUE INTEGRA A NEGOCIAÇÃO.....	41
TABELA 3 – MOTIVAÇÃO PARA O REQUERIMENTO DO PMPP.....	43
TABELA 4 – ESPÉCIES DE CONFLITOS COLETIVOS.....	44
TABELA 5 – CLÁUSULA DE REAJUSTE.....	45
TABELA 6 – PRESENÇA DE PROPOSTA JUDICIAL.....	46
TABELA 7 – ACOLHIMENTO DA PROPOSTA JUDICIAL.....	47
TABELA 8 – ÊXITO DO PMPP.....	49
TABELA 9 – INSTRUMENTOS COLETIVOS.....	50
TABELA 10 – PREMISSAS ECONÔMICAS/MACROECONÔMICAS (PERCENTUAL POR ANO, 100%).....	61
TABELA 11 – PREMISSAS JURÍDICAS – FREQUÊNCIA POR ANO.....	70
TABELA 12 – PREMISSAS DE ORDEM POLÍTICA OU SOCIAL – FREQUÊNCIA POR ANO.....	82
TABELA 13 – SISTEMATIZAÇÃO DE TODAS AS PREMISSAS (POR FREQUÊNCIA) QUANTIDADE DE PREMISSAS POR ANO (UNIDADE: 1 PREMISA = 1 PESO).....	89
TABELA 14 – COMPENSAÇÃO DO REAJUSTE SALARIAL COM BENEFÍCIOS (POR FREQUÊNCIA).....	92
TABELA 15 – COMPENSAÇÃO DO REAJUSTE SALARIAL COM BENEFÍCIOS (POR ANO).....	94
TABELA 16 – REAJUSTE SALARIAL NO PMPP EM RELAÇÃO AO INPC (POR ANO).....	96
TABELA 17 – REAJUSTES SALARIAIS EM NEGOCIAÇÃO COLETIVA EM RELAÇÃO AO INPC (POR ANO*).....	98
TABELA 18 – DISTRIBUIÇÃO DOS REAJUSTES EM COMPARAÇÃO COM O INPC-IBGE BRASIL, 2018.....	199
TABELA 19 – GREVES E HORAS PARADAS BRASIL, 2018.....	201
TABELA 20 – NÚMERO DE DISSÍDIOS COLETIVOS AJUIZADOS APÓS 2016.....	231
TABELA 21 – PROCEDIMENTOS DE MEDIAÇÃO PRÉ-PrOCESSUAL-DE 2016 A 2020(ATÉ JULHO) -TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO.....	232

LISTA DE ABREVIATURAS OU SIGLAS

ACT	– Acordo Coletivo de Trabalho
ADI	– Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADR	– <i>Alternative Dispute Resolution</i>
AID	– Associação Internacional para o Desenvolvimento
AMGI	– Organização Multilateral de Garantia de Investimento
BIRD	– Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento
BM	– Banco Mundial
CCE	– Comitê de Coordenação das Empresas Estatais
CCE	– Conselho de Coordenação e Controle das Empresas Estatais
CCT	– Convenção Coletiva de Trabalho
CDES	– Conselho de Desenvolvimento Econômico e Social
CEJUSC	– Centro Judiciário de Solução de Conflitos
CEJUSC-JT	– Centro Judiciário de Solução de Conflitos da Justiça do Trabalho
CES	– Centro de Estudos Sociais
CESTP	– Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do Tribunal Superior do Trabalho
CIADI	– Centro Internacional para Arbitragem de Disputas sobre Investimentos
CLT	– Consolidação das Leis do Trabalho
CMB	– Casa da Moeda do Brasil
CNES	– Cadastro Nacional de Entidades Sindicais
CNJ	– Conselho Nacional de Justiça
CONAPROC	– Comissão Nacional de Promoção à Conciliação
CONDSEF	– Confederação dos Trabalhadores do Serviço Público Federal
CPC	– Código de Processo Civil
CRFB/1988	– Constituição da República Federativa do Brasil
CSJT	– Conselho Superior da Justiça do Trabalho
CUT	– Central Única dos Trabalhadores
DEST	– Departamento de Coordenação e Controle de Empresas Estatais
DIEESE	– Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos
EBC	– Empresa Brasileira de Comunicação
EBSERH	– Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares

EC	– Emenda Constitucional
FHC	– Fernando Henrique Cardoso
FID	– Fundo Interamericano de Desenvolvimento
FMI	– Fundo Monetário Internacional
FS	– Força Sindical
FTN	– Fórum Nacional do Trabalho
IBGE	– Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
IDH	– Índice de Desenvolvimento Humano
IFC	– Corporação Financeira Internacional
INFRAERO	– Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária
INPC	– Índice Nacional de Preços ao Consumidor
LOA	– Lei Orçamentária Anual
MARC	– Mecanismos Alternativos de Resolução de Conflito
MARE	– Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado
ME	– Microempresa
MEI	– Microempreendedor Individual
MNC	– Movimento Nacional pela Conciliação
MP	– Medida Provisória
MTE	– Ministério do Trabalho e Emprego
NJC	– Núcleos de Justiça Comunitária
OCDE	– Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
ODS	– Objetivos de Desenvolvimento Sustentável
OIT	– Organização Internacional do Trabalho
ONU	– Organização das Nações Unidas
PEC	– Proposta de Emenda à Constituição
PET	– Permissão de Entrada e Trabalho
PLR	– Participação nos Lucros e Resultados
PMPP	– Procedimento e Mediação Pré-processual
PNUD	– Programa e das Nações Unidas para o Desenvolvimento
PT	– Partido dos Trabalhadores
RE	– Recurso Extraordinário
SAG	– Sistema de Acompanhamento de Greves

SDC	– Seção de Dissídios Coletivos
SEST	– Secretaria de Coordenação e Governança das Empresas Estatais
SIESPJ	– Sistema de Estatística do Poder Judiciário
SNC	– Semana Nacional de Conciliação
SRJ	– Secretaria de Reforma do Judiciário
STF	– Supremo Tribunal Federal
STJ	– Superior Tribunal de Justiça
TIC	– Tecnologia da Informação e Comunicação
TRT	– Tribunal Regional do Trabalho
TST	– Tribunal Superior do Trabalho
TWP	– World Bank Technical Paper

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	16
2	METODOLOGIA	22
2.1	ESCLARECIMENTOS PRELIMINARES	22
2.1.1	Delimitação do problema e justificativa	22
2.1.2	Objetivos específicos	24
2.1.3	Obtenção de dados para a pesquisa	24
2.1.4	Percurso da pesquisa empírica	25
2.2	RESULTADOS DA PESQUISA EMPÍRICA	27
2.2.1	Resultados do mapeamento e da análise de conteúdo	27
2.3	PASSO A PASSO DA PESQUISA EMPÍRICA	38
2.3.1	Mapeamento: análise descritivo-formal-objetiva	38
2.3.1.1	Tabelas de dados, sistematização das informações e considerações críticas	40
2.3.2	A técnica da análise de conteúdo	51
2.3.2.1	A aplicação à pesquisa jurídica	51
2.3.2.2	Especificidades	54
2.3.3	Passo a passo da aplicação da análise de conteúdo	55
	2.3.3.1 Passo 1: análise das premissas contidas na motivação-discursiva textual dos documentos jurídicos	61
2.3.3.1.1	Sistematização das premissas: prevalência das econômicas	89
2.3.3.2	Passo 2: a desindexação salarial como tendência na intervenção judicial	90
2.3.3.2.1	A prática da “compensação do reajuste salarial com benefícios” como espectro da “desindexação”	92
2.3.3.3	Passo 3: a comparação dos resultados dos acordos salariais em PMPP em relação ao INPC e aos índices das negociações coletivas (diretas) de âmbito nacional	96
2.4	A CONSTRUÇÃO EPISTEMOLÓGICA DA PERSPECTIVA CRÍTICA APLICADA AO DIREITO (SOCIOLOGIA DO DIREITO)	100
3	O PROTAGONISMO JUDICIAL NA CONCILIAÇÃO DOS CONFLITOS TRABALHISTAS	104
3.1	SOCIOLOGIA DOS TRIBUNAIS: ACESSO À JUSTIÇA E MECANISMOS PARA A SOLUÇÃO DOS CONFLITOS SOCIAIS	104
3.2	TENDÊNCIAS MACROECONÔMICAS: A RELAÇÃO ENTRE O BANCO MUNDIAL E OS MARC	111
3.3	REFORMA DO JUDICIÁRIO, BANCO MUNDIAL E OS MARC: A PANACEIA DA CONCILIAÇÃO TRABALHISTA	118
3.4	JUSTIÇA “EM NÚMEROS”: CONCILIAÇÃO TRABALHISTA EM PERSPECTIVA	127
3.5	A CONCILIAÇÃO COMO ELEMENTO ESTRUTURANTE NAS RELAÇÕES ECONÔMICAS, SOCIAIS E INSTITUCIONAIS NO BRASIL	143
3.6	A JUSTIÇA DO TRABALHO COMO AGENTE “CONCILIADOR” NO CAPITALISMO PERIFÉRICO	155

4	A NEGOCIAÇÃO COLETIVA “INTERROMPIDA” PELA MEDIAÇÃO/ CONCILIAÇÃO PRÉ-PROCESSUAL EM DISSÍDIO COLETIVO NO ÂMBITO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO	160
4.1	NEGOCIAÇÃO COLETIVA E PODER NORMATIVO: UMA PERSPECTIVA CONSTITUCIONALIZADA	160
4.2	NEOLIBERALISMO, REFORMAS TRABALHISTAS E UM NOVO PARADIGMA PARA A NEGOCIAÇÃO COLETIVA (O MERCADO)	182
4.3	DIMENSIONAMENTO DE UMA CERTA “CRISE” NA AÇÃO SINDICAL DO BRASIL (NEGOCIAÇÃO COLETIVA E GREVES): O ANTES E O DEPOIS DA LEI Nº 13.467/2017	194
4.4	O PROTAGONISMO DO TST NAS NEGOCIAÇÕES COLETIVAS DA DÉCADA DE 90: A CONTENÇÃO DO PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO E A MEDIAÇÃO/CONCILIAÇÃO PÚBLICA	203
4.5	PROCEDIMENTO DE MEDIAÇÃO PRÉ-PROCESSUAL EM DISSÍDIO COLETIVO (PMPP), “DO BRAZIL PARA O BRASIL”: A “POLÍTICA JUDICIÁRIA NACIONAL DE TRATAMENTO ADEQUADO DAS DISPUTAS DE INTERESSES” (MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO	219
4.6	PMPP, MAIS PRÓXIMO DA CONCILIAÇÃO DO QUE DA MEDIAÇÃO: LEVANTAMENTO DE DADOS SOBRE A “SOLUÇÃO E/OU PREVENÇÃO DE LITÍGIOS”	229
5	CONCLUSÃO	237
	REFERÊNCIAS	245
	ANEXO 1 – DESENVOLVIMENTO DE UMA ANÁLISE DE CONTEÚDO	253
	ANEXO 2 – PMPPs RECEBIDAS E CONCILIAÇÕES REALIZADAS DE 2016 A 2019	255

1 INTRODUÇÃO

O Tribunal Superior do Trabalho (TST) é uma arena de luta entre capital e trabalho, local onde se pode observar o embate entre essas forças oponentes, os resultados oriundos dessas interações conflitantes ora visam a proteção dos trabalhadores, ora atuam no atendimento de interesses econômicos.

Passados mais de 16 (dezesseis) anos da revogação da Instrução Normativa nº 04/93 do TST (publicada em 14 de junho de 1993) – a qual dispunha sobre a obrigatoriedade de submissão do dissídio coletivo à mediação estatal prévia (à época, protagonizada pelo Ministério do Trabalho) – o Tribunal Superior do Trabalho, por meio do Ato nº 168/TST.GP/2016, reinaugurou a mediação pública dos conflitos coletivos do trabalho, prévia ao dissídio coletivo.

Agora a mediação pública recebe o *status* de política pública judiciária, defendida institucionalmente como meio “adequado” de tratamento e solução dos conflitos sociais (individuais e coletivos) e constituída a partir de ações do CNJ (Conselho Nacional de Justiça) e das Cortes Superiores (TST, STJ e outros), de forma hierarquizada em direção aos tribunais e varas, sucessivamente; legitimadas pelo auspício da modernidade e da “boa prática” judiciária.

No âmbito da Justiça do Trabalho, o vice-presidente do TST é quem confere tratamento “adequado” aos conflitos coletivos, por meio do Procedimento de Mediação (e Conciliação) Pré-processual (PMPP), o qual é promovido antes do ajuizamento do dissídio coletivo e tem por escopo a aplicação de técnicas conciliatórias, como a mediação e a conciliação para a resolução consensual da disputa de interesse (em regra, conflitos coletivos de natureza econômica).

Tal mediação, embora facultativa, assemelha-se àquela já praticada na década de 90, realizada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, a qual objetivava, em última instância, a solução consensual do conflito coletivo de trabalho e que foi instituída como requisito obrigatório e prévio ao ajuizamento do dissídio.

O principal marco teórico desta pesquisa é o resultado apresentado na Obra intitulada “Relações Coletivas de Trabalho – Configurações Institucionais no Brasil Contemporâneo” (vide Referências), na qual Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, ao se debruçar sobre o estudo do “Poder Normativo da Justiça do Trabalho”, apresentou evidência empírica do alinhamento entre as sentenças normativas (e jurisprudência) do Tribunal Superior do Trabalho e às políticas macroeconômicas do Governo FHC (voltadas à estabilização econômica, Plano Real, por exem-

plo). Ocasão em que apresentou evidência empírica de que a mediação estatal integrou um conjunto de estratégias do Estado para conter o poder normativo da Justiça do Trabalho (e, consequentemente, afastar a centralidade do TST na resolução dos conflitos coletivos), o que em impactos nas negociações coletivas reflete ¹: I) na “desindexação” salarial (da recomposição); II) a prevalência do interesse público no conteúdo das decisões judiciais; III) no alinhamento das decisões judiciais proferidas em dissídios coletivos com a política de estabilização econômica/macroeconômica governamental (Plano Real); IV) no avanço das cláusulas de benefícios e sociais em detrimento das cláusulas econômicas; e dentre outros.

Apesar das diferenças procedimentais entre a mediação pública da década de 1990 e a mediação judicial, a semelhança nas narrativas institucionais para o ressurgimento desse procedimento fez emergir o seguinte questionamento: se a adoção da política judiciária de tratamento adequado dos conflitos coletivos, por meio das práticas de mediação e conciliação pré-dissídio coletivo, ocultariam, tal ocorreu no passado, interesses ocultos e diferentes daqueles propagados pelo Poder Judiciário (“boa prática judicial”, pacificação social, ampliação do “acesso à justiça”, descongestionamento processual).

Esta pesquisa resgata os resultados empíricos apresentados por Silva para formular a seguinte hipótese: um possível alinhamento entre as intervenções judiciais nas negociações coletivas mediadas (“interrompidas”, submetidas ao Procedimento de Mediação Pré-processual – PMPP) e contextos macroeconômicas/econômicas.

Tal hipótese foi proposta porque o universo do PMPP ainda é pouco conhecido por parte dos operadores do Direito, das entidades sindicais e da sociedade civil. Trata-se de um procedimento relativamente novo (regulamentado em 2016) e cujas repercussões na negociação coletiva ainda são desconhecidas. Ao contrário do que ocorre com as negociações coletivas diretas (sem a intervenção estatal), sob constante monitoramento pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos – DIEESE, por exemplo.

Outra motivação reside no impacto que a negociação coletiva gera no reposicionamento histórico do direito dos trabalhadores e na política de reajustamento salarial, especialmente em relação às negociações de âmbito nacional, que costumam “ditar” a política salarial nacional.

A relevância social desta pesquisa consiste em informar à sociedade civil, às partes envolvidas nos conflitos coletivos e às entidades de classe de modo geral, a quem ou a quais inte-

¹ Impactos constatados por Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, na obra intitulada “Relações Coletivas de Trabalho – Configurações Institucionais no Brasil Contemporâneo” (SILVA, 2008, p. 368).

resses beneficia a submissão do conflito coletivo à mediação/conciliação judicial perante o TST (ao Estado? Ao patrão? Aos trabalhadores? Ou a outrem?).

O viés metodológico foi construído a partir de uma perspectiva crítica sobre a intervenção do TST (e/ou dos “atores judiciais”) na negociação coletiva pré-dissídio; sendo que a visão se volta para a atuação institucional e/ou do ator judicial, tratados nesta pesquisa indistintamente². Portanto, a conduta do julgador se confunde com a ação institucional à medida que o resultado desta depende, necessariamente, da atuação daquele, o que tornou possível o estabelecimento de algumas relações entre os resultados obtidos com as negociações coletivas medidas e a atuação do ator jurídico, cuja interface se denominou de protagonismo judicial.

A escolha de tal procedimento (PMPP) decorreu do fato de que se trata de uma atuação/intervenção atípica do Poder Judiciário na resolução dos conflitos coletivos do trabalho. Isso porque, desde o início dos anos 2000, as negociações coletivas de trabalho (no Brasil) se desenvolvem em um ambiente predominantemente privatista (ou seja, sem a intervenção do Estado), em prestígio à autonomia privada coletiva e à regra da não intervenção estatal, consagradas pelas normativas internacionais da Organização Internacional do Trabalho – OIT (Convenções nº 98 e 154 da OIT).

De tal modo, a atuação atípica do TST acabou por (re)criar um “novo” espaço para a negociação coletiva e por (re)inaugurar uma “nova” forma de intervenção da Justiça do Trabalho na solução dos conflitos coletivos do trabalho (anômala), para além do exercício típico da prestação jurisdicional e da conciliação/mediação judicial (que ocorre após o ajuizamento da ação, ou seja, dentro do processo), o que representa uma ampliação dos tentáculos do Judiciário para além dos limites traçados pela Constituição da República de 1988.

Os documentos jurídicos analisados na pesquisa empírica são os “processos” do Procedimento de Mediação Pré-processual, que tramitaram perante o TST, sob a condução do vice-presidente, no período de 01 de janeiro de 2016 até 31 de dezembro de 2019, no total, 38 (trinta e oito).

A pesquisa empírica foi realizada a partir da análise crítica de dados (por meio das técnicas de levantamento de dados e análise de conteúdo), a qual contou com a reunião e sistematiza-

² A igualdade de tratamento conferida ao ator judicial e ao órgão jurisdicional decorre da tradição jurídica que personifica a jurisdição na figura do magistrado, de modo que o juiz se confunde com o próprio órgão de jurisdição. A título de esclarecimento, não busca, na presente pesquisa mensurar os impactos da atuação individual de cada magistrado nas mediações judiciais, sendo-lhes conferido tratamento homogêneo que confunde a figura do vice-presidente com o próprio Tribunal Superior do Trabalho, uma vez que sua investidura no cargo resulta, *a priori*, na representação dos interesses do órgão/instituição.

ção dos resultados obtidos nos acordos firmados mediação/conciliação pré-dissídio, no recorte temporal de 2016 a 2019. Foram eleitos “indicadores” a partir dos “padrões de intervenção judicial” identificados no procedimento de mediação/conciliação pré-dissídio, os quais reafirmam ou rejeitam tendências econômicas/macroeconômicas, narrativas político-institucionais globais e fenômenos relacionados ao mundo do trabalho, especialmente tocantes ao direito do trabalho.

Tal atuação do TST foi concebida como um microcosmo de uma *ratio* (racionalidade) maior, que permeia as relações institucionais e políticas, responsável pelo estabelecimento de uma normatividade que naturaliza desequilíbrios. Coube a este pesquisador compreender a que racionalidade se está a referir, para, então, conceber o protagonismo judicial do TST na mediação/conciliação dos conflitos coletivos pré-dissídio.

Os principais objetivos desta pesquisa são: I) identificar o(s) papel(éis) desempenhado(s) pelo TST nas “mediações”/conciliações pré-dissídio coletivo, em sede de PMPP (o que se denominou de protagonismo judicial); II) analisar os resultados obtidos ao final da conciliação/mediação judicial, os acordos, especialmente em relação a reajuste salarial, cláusulas sociais e benefícios; III) relacionar a atuação judicial com os resultados obtidos nos acordos salariais, a fim de caracterizar “padrões” para o protagonismo judicial e apresentar evidência de um possível alinhamento entre esses (protagonismo judicial + resultados empíricos + tendências macroeconômicas = confirmação/rejeição da hipótese).

A pesquisa passou pela seguinte trajetória metodológica: I) descrição da prática judiciária (consolidada) do PMPP; II) sistematização das principais intervenções dos atores judiciais/TST no PMPP; III) seleção dos documentos jurídicos oriundos das intervenções judiciais em PMPP; IV) “mapeamento” descritivo (levantamento e organização geral dos principais dados) em PMPP: sujeitos, objetos, objetivos e outros; V) identificação de “padrões de intervenção” dos atores judiciais na condução e/ou solução do PMPP; VI) comparação dos resultados obtidos em PMPP (quando há intervenção judicial) em comparação aos resultados obtidos em negociação coletiva privada (sem a intervenção judicial) em matéria de “salários” (reajuste/reposição salarial) e de “benéficos”.

Cabe esclarecer que a análise de fenômenos econômicos/macroeconômicos é subjacente nesta pesquisa, tanto durante a pesquisa empírica (fase de levantamento de dados e “análise de conteúdo”) quanto na construção dos marcos teóricos; ou seja, destina-se apenas a relacionar os

resultados com a “política de reajustamento salarial” (e de benefícios) e outros contextos econômicos/macroeconômicos.

Outro esclarecimento relevante sobre este estudo diz respeito às conclusões, as quais não tem a pretensão de exaurir o tema, tampouco propõem respostas prontas. Pelo contrário, aderem à formação de hipóteses, ao final, ainda que estas extrapolem os resultados da pesquisa empírica. Escolha metodológica que se mostrou mais eficiente para responder à principal questão da pesquisa: se há um alinhamento entre os resultados dos acordos firmados em mediação/conciliação judicial pré-dissídio e as políticas governamentais macroeconômicas/econômicas?

O percurso pela literatura buscou a construção de marcos teóricos que pudessem subsidiar a relação entre os resultados obtidos com a pesquisa empírica e os fenômenos afetos às configurações das relações institucionais e coletivas de trabalho na atualidade.

Inicialmente, abordou-se o macrotema do “acesso à justiça”, desde a definição cappelle-tiana, passando pela apropriação (ou subversão) do conceito pelo Banco Mundial, até chegar à concepção ampliada de “justiça multiportas”, MARC (Meios Alternativos para a Solução de Conflitos) e “política judiciária nacional de ‘tratamento adequado’ das disputas de interesses no âmbito do Poder Judiciário Trabalhista” (Resolução nº 174 de 2016, Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT), que antecedeu a publicação do Ato nº 168 de 2016 do TST. GP de 04 de abril de 2016, responsável por regulamentar o “procedimento de mediação e conciliação pré-processual em dissídios coletivos” no âmbito da vice-presidência do TST (ou PMPP).

Propôs-se, em seguida, um aprofundamento sobre o estudo dos MARC a partir da perspectiva incorporada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) com base nas diretrizes do Banco Mundial, fundadas no binômio custo-eficiência (bastante similar ao que ocorre com as empresas sob a égide da “governança”), regidas por metas ou “macrodesafios” (na denominação do CNJ); com foco nas técnicas de mediação e conciliação e suas narrativas, difundidas pelo CNJ como “boas práticas” após o advento da Emenda Constitucional nº 45 de 2004, que deu origem ao Movimento Nacional pela Conciliação (MNC), de 2006, e que inicia um projeto reformista do judiciário de “dentro para fora” (a partir da revisão da própria atividade jurisdicional).

Em um segundo momento, abordou-se o macrotema da negociação coletiva, sob a perspectiva das recentes reformas ocorridas na União Europeia e no Brasil, com vistas a identificar um possível novo modelo de negociação coletiva, a serviço dos interesses de mercado. Mais do que compreender as alterações ocorridas na negociação coletiva, intenta-se identificar os senti-

dos/contornos da atuação do TST (interventiva), por meio da mediação/conciliação judicial, na gestão resolutiva dos conflitos coletivos do trabalho; cuja adoção se situa, contextualmente, entre a passagem do antigo e para o novo modelo de negociação coletiva, este, instituído após a entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017 (“Reforma Trabalhista”), mais precisamente no ano de 2016.

A intervenção judicial nas negociações coletivas, por meio das técnicas de mediação/conciliação é vislumbrada a partir do paradigma do pluralismo jurídico eleito pela Constituição da República de 1988, e paradoxalmente, a partir das tendências de ampliação do espaço privado e da valorização da autonomia das partes (alinhadas às reformas trabalhistas na Europa Ocidental e América Latina, responsáveis pelo estabelecimento de um novo paradigma para negociação coletiva, o mercado).

É a partir dessa nova perspectiva sobre a negociação coletiva que se concebe a intervenção do TST na solução consensual dos conflitos submetidos à mediação/conciliação; ou seja, a conciliação/mediação judicial, incidente sobre a negociação coletiva (esta, por sua vez, “interrompida”), não representa apenas a ampliação do espaço (privatista) para a criação de normas trabalhistas, desnuda um protagonismo judicial que opera para além do tradicional exercício da função jurisdicional e que participa da produção de determinados resultados (em acordos), alinhados a interesses específicos. O que será objeto de investigação nesta pesquisa.

Por fim, oportuno mencionar que, se “todo o texto está inserido em um contexto”, merece registro o fato de que esta produção acadêmica foi integralmente concebida durante a pandemia ocasionada pela Covid-19 e, por conseguinte, carrega consigo as marcas do seu tempo, em forma de crítica.

2 METODOLOGIA

2.1 ESCLARECIMENTOS PRELIMINARES

2.1.1 Delimitação do problema e justificativa

Apesar das diferenças procedimentais em relação à mediação pública instaurada na década de 1990, a “nova” política judiciária de solução adequada dos conflitos coletivos, regulamentada pelo Tribunal Superior do Trabalho, por meio do ATO nº 168/TST.GP, 2016, promovida pelo TST, suscita questionamentos, pois: I) contexto político-econômico atual de ofensiva neoliberal, marcada pelas reformas trabalhistas, é similar ao da década de 1990 (abertura de mercados, instabilidade financeira, crise global e outros); II) Embora a institucionalização da mediação/conciliação judicial pré-processual seja anterior à Lei nº 13.467/2017, o seu uso se intensificou³ após o advento desta lei, o que enseja sua associação à onda (neoliberal) de reformas no âmbito das relações de trabalho que afetam o Brasil nos últimos anos; III) o argumento do “desafogamento” do Poder Judiciário, por meio do “Procedimento de Mediação Pré-processual”, parece pouco sustentável diante da inexpressividade numérica dos dissídios coletivos julgados anualmente pelo TST, conforme se demonstrará no Capítulo 3; IV) os fundamentos da ampliação do acesso à justiça (“multiportas”) e da pacificação social por meio da promoção da “solução consensual” dos conflitos parecem “secundários” diante da notória e histórica efetividade da Justiça do Trabalho em realizar acordos (especialmente por meio da “conciliação”), principalmente quando comparada a outros setores do Judiciário, como a Justiça Comum Federal, por exemplo, ver Capítulo 3.

“A problemática” proposta por esta pesquisa busca revelar os sentidos ocultos por detrás do véu da narrativa institucional do TST que, superficialmente, vale-se de conceitos relativamente abstratos (pacificação judicial, boa prática judiciária, etc.) para justificar a política judiciária de tratamento “adequado” aos conflitos (como se prestar a jurisdição fosse algo antiquado ou inadequado).

Parte-se da hipótese de que atrás de que haveria interesses (ocultos) envolvidos nas negociações coletivas objeto das práticas conciliatórias. Resta saber: quais seriam esses interesses e a que/a quem beneficiam (principais perguntas da pesquisa).

³ Conforme se infere do Capítulo 4, subtítulo 4.6 (Figura 11).

A justificativa teórica para a formulação de tal hipótese se embasa, na experiência recente (da década de 90), em que o uso da mediação estatal (e dos “meios de alternativos de solução de conflitos”), conforme constatou Silva, serviu para: I) conter os “excessos” do poder normativo da Justiça do Trabalho; II) evitar aumento da judicialização de conflitos coletivos do trabalho e, com isto poupar a estrutura institucional da Justiça do Trabalho; III) “aparelhar” o Tribunal Superior do Trabalho à política de estabilização econômica (Plano Real) executada no período; IV) fomentar a “cultura” da solução de conflitos pelas partes, com intervenção mínima do Estado (SILVA, 2008, p. 368).

Como já mencionado, o fomento à “cultura da conciliação” ou às práticas conciliatórias, por meio da intervenção estatal, integrou um conjunto de estratégias do Estado conter o poder normativo da Justiça do Trabalho, e consequentemente, promover: I) a “desindexação” salarial (da recomposição); II) a prevalência do interesse público no conteúdo das decisões judiciais; III) o alinhamento das decisões judiciais proferidas em dissídios coletivos com a política de estabilização econômica/macroeconômica governamental (Plano Real)); IV) avanço das cláusulas de benefícios e sociais em detrimento às cláusulas econômicas; dentre outros (SILVA, 2008, p. 368).

Esta pesquisa se aprofundou no microuniverso da mediação/conciliação judicial pré-dissídio no TST, até então pouco explorado. Desbrava, busca conhecer do PMPP não apenas com base marcos regulatórios, mas, principalmente, a partir da prática procedimental consolidada por meio da atuação institucional do TST na condução/solução dos conflitos coletivos submetidos à mediação/conciliação. Ou seja, é a partir da análise das interações entre os sujeitos (entes coletivos e judiciário) e o objeto (negociação coletiva) envolvidos no Procedimento que se extraiu o conhecimento empírico.

A principal hipótese desta pesquisa – formulada com base nos resultados obtidos, no passado, por Silva (2008) – versa sobre: um possível alinhamento entre os resultados das negociações coletivas submetidas à mediação/conciliação (“acordos”) e as políticas econômicas/macroeconômicas governamentais?

O benefício e a relevância social desta pesquisa – como mencionado alhures – reside em descortinar à sociedade civil e às entidades de classe profissionais os sentidos ocultos por detrás das práticas conciliatórias aplicadas durante a negociação coletiva (pré-dissídio), alertando sobre os resultados obtidos nos acordos, de modo a determinar quem/o que se beneficia com a submissão do conflito coletivo à resolução em sede de PMPP.

2.1.2 Objetivos específicos

Esta pesquisa empírica versará sobre: I) descrição da prática judiciária (consolidada) para o PMPP; II) sistematização das principais intervenções dos atores judiciais/TST no PMPP; III) seleção dos documentos jurídicos oriundos das intervenções judiciais em PMPP; IV) “mapeamento” descritivo (levantamento e organização geral dos principais dados) em PMPP: sujeitos, objetos, objetivos e outros; V) identificação de “padrões de intervenção” dos atores judiciais na condução e/ou solução do PMPP (“análise de conteúdo”); VI) comparação dos resultados obtidos em PMPP (quando há intervenção judicial) em relação aos resultados da negociação coletiva direta (sem a intervenção judicial) em matéria de “salários”/reajuste/reposição salarial, e na relação destes com as cláusulas sociais e benéficos.

2.1.3 Obtenção de dados para a pesquisa

O marco inicial da pesquisa se deu com a solicitação, junto à Coordenadoria de Estatística e Pesquisa (CESTP) – do Tribunal Superior do Trabalho, de informações relativas aos Procedimentos de Mediação Pré-processual promovidos perante esta Corte (dados gerais: quantidade, numeração processual).

Em resposta, a CESTP enviou planilha elaborada contendo as seguintes informações: I) quantidade de PMPPs promovidos no recorte temporal de 2016 a 2019; II) quantidade de acordos firmados em PMPP; III) quantidade de PMPPs em que não houve acordo.

Com a finalidade de ter acesso ao conteúdo dos referidos documentos, formulou-se nova solicitação, dessa vez, direcionada à Secretaria Judiciária do TST, para que disponibilizasse relação com a numeração processual (ou número de cadastro do PMPP no sistema de consulta eletrônica dos processos em trâmite no TST. Esse pedido teve por objetivo permitir o acesso à íntegra dos procedimentos disponíveis em versão digital (sistema PJe) do TST.

Apesar de constar da planilha elaborada pelo TST informação relativa à existência de um total de 36 (trinta e seis) PMPPs, para o período compreendido entre 2016 e 2019, no curso da pesquisa, constatou-se um número maior de PMPPs, qual seja, 38 (trinta e oito), o que foi identificado a partir de buscas independentes, realizadas por meio da ferramenta disponibilizada

no sítio eletrônico do TST (www.tst.jus.br). Os PMPPs que não constam da relação enviada pelo TST são os seguintes: 08151-37.2017.5.00.0000 e 1000171-85.2018.5.00.0000.

Portanto, é possível que esta pesquisa não contemple a totalidade dos PMPPs promovidos no âmbito do TST, visto que existe divergência entre os dados fornecidos pela CESTP e aqueles disponíveis no sítio eletrônico do TST.

De todo modo, a pesquisa certamente contemplará o maior número de PMPPs disponíveis nos sistemas do TST, posto que a relação de procedimentos contempla o cruzamento dos dados informatizados disponibilizados pelo Departamento de Estatística do CSJT, bem como dados disponíveis na ferramenta de buscas – de acesso público – do sítio eletrônico TST.

Cumprе esclarecer, ainda, que, antes mesmo de o procedimento de mediação pré-processual ser regulamentado pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho (2016), o TST já atuava em mediações de conflitos coletivos, os quais tramitaram, à época, pelo sistema informatizado do PJe, sob a sigla PET (Petição), e não na subscrição PMPP.

Desse modo, mesmo as mediações pré-processuais que tramitaram sob a denominação PET (antes da regulamentação do PMPP pelo CSJT), foram consideradas nesta pesquisa, totalizando um número de 5 (cinco) procedimentos (sob as numerações 102-92.2016.5.00.0000, 8403-74.2016.5.00.0000, 9553-90.2016.5.00.0000, 14853-33.2016.5.00.0000, 015202-36.2016.5.00.000).

2.1.4 Percurso da pesquisa empírica

A pesquisa empírica foi realizada a partir do levantamento e tratamento de dados, podendo ser subdividida em três momentos distintos: I) o “mapeamento”, que consiste na análise descritiva de dados; e II) “análise de conteúdo”, que se constitui na análise discursivo-motivação dos documentos jurídicos; III) comparação dos resultados obtidos com o “mapeamento” e com a análise de conteúdo.

O “mapeamento” de dados consistiu na descrição de aspectos gerais da mediação judicial no TST, por meio da sistematização de dados sobre sujeito, objeto e finalidade do procedimento de mediação pré-processual, dentre outros dados, a saber: I) identificação das partes (requerente e requerido) e natureza jurídica do empregador; II) dados gerais do PMPP (numeração, classe no PJe, datas de início e término, duração); III) informações gerais sobre o conflito coletivo (clas-

sificação da reivindicação, cláusula de reajuste, registro de greve, espécie de conflito, instrumento coletivo, exercício); IV) identificação do(s) mediador(es) judicial(ais) (nome do órgão mediador, nome do ministro e/ou juiz auxiliar); V) informações sobre a solução do conflito (êxito, acolhimento da proposta judicial, acordo, outra solução, estrutura jurídica da decisão, órgão de homologação).

O mapeamento é um recurso de análise descritivo-formal-objetiva (coleta de dados gerais do PMPP: numeração, classe no PJe, datas, órgão mediador e outros), sistematizada em tabelas. Também serviu como instrumento à formulação de questões em torno da problemática debatida nesta pesquisa, de cuja busca por respostas guiou a trajetória da segunda parte da pesquisa empírica, qual seja, a análise de conteúdo.

A análise de conteúdo foi realizada com a aplicação da técnica de levantamento de dados e a partir da extração de narrativas contidas nos documentos jurídicos estudados, com base nos argumentos (“premissas”) lançadas nos textos oficiais por parte dos atores judiciais. A tais premissas foram conferidos sentidos mais amplos do que a literalidade textual, com vistas a atribuir contextos às narrativas e lhes conferir uma análise crítica. O que se aplicou tanto para a construção do protagonismo judicial durante a mediação/conciliação judicial dos conflitos coletivos pré-dissídio, quanto para analisar os resultados da pesquisa empírica.

A análise de conteúdo do PMPP foi inspirada na técnica metodológica proposta por Julia Maurmann Ximenes (ver ANEXO I), destinada especificamente para o levantamento de dados em processos judiciais (XIMENES, 2019), nos aspectos gerais, mas de forma não ortodoxa. E seguiu esses passos: I) investigação do papel desempenhado pelo mediador judicial na condução e solução do PMPP (desde a primeira manifestação, passando pela formulação e defesa das propostas judiciais, até o momento da exposição dos argumentos finais apresentados na homologação do acordo judicial); II) extração de “padrões de intervenção” do mediador judicial na solução dada ao PMPP; III) comparação dos resultados obtidos nos acordos firmados em PMPP em relação a salários e, de certa forma, de benefícios, em relação à variação do índice inflacionários e aos resultados das negociações coletivas (sem a intervenção estatal).

A construção metodológica nesta pesquisa empírica foi guiada e sistematizada pela tríade: problema/hipótese/marco teórico.

A revisão bibliográfica se prestou a contextualizar as problemáticas desta pesquisa, tendo sido disposta nos Capítulos seguintes ao da pesquisa empírica (Capítulos 3 e 4), os quais ver-

sam sobre os seguintes macrotemas: neoliberalismo e reformas trabalhistas; conciliação e mediação trabalhistas, negociação coletiva e poder judiciário.

As próximas linhas (e subtítulos) se destinam à apresentação dos resultados da pesquisa empírica.

2.2. RESULTADOS DA PESQUISA EMPÍRICA

2.2.1 Resultados do mapeamento e da análise de conteúdo

A antecipação da apresentação dos resultados da pesquisa empírica tem a finalidade de transpor, com objetividade, os dados obtidos a partir da investigação das negociações coletivas mediadas/conciliadas no âmbito do TST, sem que seja necessário adentrar em análises metodológicas pormenorizadas para, só então, lograr êxito em compreender o resultado final da pesquisa. Ordem de apresentação que, no entendimento deste pesquisador e dos avaliadores da qualificação do texto, mostrou-se mais didática.

Sobre o mapeamento, como mencionado alhures, tem dupla função: I) realizar o levantamento de “dados gerais” para levar à compreensão do perfil dos sujeitos e dos objetos da mediação judicial no TST; II) servir de instrumento para elaborar questões sobre a problemática de pesquisa, a serem retomadas (sem a pretensão de serem respondidas sistematicamente ou exaustivamente) curso do desenvolvimento da pesquisa empírica (especialmente pela análise de conteúdo e pela contextualização teórica). Passa-se aos resultados (parciais) obtidos:

- Os dados quantitativos revelam a predominância das entidades sindicais profissionais (sindicatos e federações), na condição de requerentes do PMPP, em relação às patronais, com representatividade de 55,2% do total dos requerimentos formulados em PMPP (contra 44,7% por parte das que as entidades patronais e empresas); o que suscita o seguinte questionamento: a quem mais interessa a submissão o conflito coletivo à mediação judicial no TST, ao empregado ou empregador ou a outrem?
- Há presença massiva do Estado enquanto “parte” interessada no objeto da mediação judicial (ora figura como requerente ou ora como requerido), eis que aparece no polo da negociação (direta ou indiretamente), em 97,4% dos conflitos submetidos à mediação. Ques-

tão: qual interesse do Estado na submissão do conflito coletivo à mediação pelo TST? A expressiva presença do Estado como “parte” (requerente ou requerido) e, simultaneamente, como “mediador”, no PMPP, revelaria tendência de prevalência do interesse público nas negociações mediadas?

- A recusa patronal em negociar figura como principal fator (isolado) para o ajuizamento do PMPP, correspondendo a 42,1% dos casos estudados; sendo que a recusa dos empregados aparece com percentual de 15,8%, sendo que os demais motivos, acumulados sob a rubrica “fatores externos”, não se constituem em causas isoladas/isoláveis, também remontam percentual de 42,1%. Questão: quais são “fatores externos” que impulsionam as partes à mediação judicial e com quais fenômenos se relacionam?
- A expressiva atuação do TST nos conflitos coletivos de interesse (econômico), com o percentual de 94,9% dos casos (36/38 PMPPs), indica tendência estatal de intervenção nos conflitos que têm por objeto salário e benefícios, o que está alinhado ao que dispõe a Resolução nº 174/2016 do CSJT. Questão: por qual razão o conflito de interesse (econômico) é principal foco da mediação judicial?
- A cláusula de reajuste salarial esteve presente em 76,3% dos casos analisados (29/38). Questão: qual o impacto da mediação judicial na negociação coletiva em matéria de salário, ou de que modo a mediação judicial impacta nos resultados das negociações coletivas salariais? A tendência histórica da desindexação salarial, por compensação de salário com benefícios ou da mera redução salarial, é reafirmada nos acordos firmados em PMPP?
- A tentativa de conciliação mediante a apresentação de proposta judicial esteve presente em 92,1% dos casos analisados, para os quais o mediador judicial interveio para promover a tentativa de “solução consensual” do conflito (acordo) submetido à mediação, mediante formulação de propostas com o intuito de aproximar as partes a resolverem, pacificamente, o conflito (aproximação entre a reivindicação e a contraproposta). Questão: qual é o principal compromisso institucional da mediação judicial?
- Houve o acolhimento das propostas judiciais (sejam elas “propostas de aproximação” ou “proposta inicial”) para 82,9% dos casos submetidos à mediação judicial, parcial ou integralmente. Questão: há compromisso do mediador judicial com o resultado do PMPP, conteúdo? O que justificaria a majoritária adesão das partes às propostas de acordo formuladas pelos mediadores judiciais?

- O “Êxito” na conclusão do PMPP quando analisado sob o ponto de vista do acolhimento das reivindicações, indica que apenas 10,5% delas foram, integralmente, acolhidas nos acordos firmados. Em contrapartida, para 18,4% dos casos, houve recusa (integral) das reivindicações. Para a maior parte dos conflitos mediados, 71,1% (24/38), houve acolhimento parcial das reivindicações. Questão: a que se pode atribuir o baixo percentual de acolhimento integral das reivindicações nos acordos submetidos à mediação judicial em comparação aos elevados percentuais de adesão às propostas judiciais de acordo?
- Finalmente, verificou-se uma tendência de prevalência dos acordos sobre as convenções coletivas (84,2% contra 15,8%), o que reafirma a “centralidade da empresa” no cenário da mediação/conciliação judicial dos conflitos coletivos, em caráter pré-processual. Questão: a prevalência de acordos coletivos reafirma o novo modelo da negociação coletiva no Brasil, especialmente após a Lei nº13.467/2017?

Antes de buscar respostas a tais questionamentos e de adentrar nos resultados obtidos com a “análise de conteúdo”, faz-se necessária a compreensão do contexto histórico de atuação estatal no estabelecimento da política nacional salarial.

Nesse sentido, não é de hoje que o Estado intervém nos padrões salariais e de benefícios. Historicamente, coube ao Estado (brasileiro), manter o controle sobre os “preços” da força do trabalho; o que justificou, por exemplo, a intervenção do TST na contenção do poder normativo da Justiça do Trabalho, constatada por Silva (2018) em pesquisa sobre as sentenças normativas proferidas na década de 1990, na qual assinalou como uma das formas de intervenção do Estado no controle salarial nos anos 1990, emparelhada à política macroeconômica do Plano Real, durante o Governo FHC.

A intervenção direta do Estado nas negociações coletivas, na década de 1990, ocorreu durante a ofensiva econômica neoliberal, iniciada com a publicação, pelo Executivo, da MP nº 1.053 (1995) e cuja ascensão encontrou amparo no Poder Judiciário Trabalhista, com apogeu representado por meio da publicação da Instrução Normativa nº 4/1993 do TST, que chancelou a interferência estatal direta nos procedimentos de negociação coletiva, por meio da mediação pública.

À época, a defesa da mediação pública (e dos “meios de alternativos de solução de conflitos”) era legitimada, institucionalmente, para as seguintes razões: I) conter os “excessos” do

poder normativo da Justiça do Trabalho; II) evitar aumento da judicialização de conflitos coletivos do trabalho e, com isto poupar a estrutura institucional da Justiça do Trabalho; III) “aparelhar” o Tribunal Superior do Trabalho à política de estabilização econômica (Plano Real) executada no período; IV) fomentar a “cultura” da solução de conflitos pelas partes, com intervenção mínima do Estado. (SILVA, 2008, p. 368).

Além disso, Silva (2008), em estudos sobre o poder normativo da Justiça do Trabalho, constatou os seguintes impactos da mediação pública nas negociações coletivas (para além do afastamento da centralidade do TST⁴ na resolução dos conflitos coletivos, enquanto efeito imediato da mediação): I) “desindexação” salarial (da recomposição); II) prevalência do interesse público no conteúdo das decisões por meio do alinhamento destas com a política econômica/macroeconômica governamental); III) avanço das cláusulas de benefícios e sociais em detrimento às cláusulas econômicas; IV) o estímulo à adoção de meios alternativos à solução dos conflitos coletivos.

Especificamente em relação à “desindexação salarial”, Silva (2008) constatou, para o período compreendido entre 1995 e 2000 que “[...] o Executivo tratou de desindexar a economia eliminando a correção automática de salários, paralelamente o TST aprofundaria tal desvinculação, tratando de “desindexar” com a adoção de padrões de julgamento excluindo a própria variação do valor do salário, ainda que desatrelada de índice de preço” (SILVA, 2008, p. 394).

Sobre a prevalência do interesse público no conteúdo das decisões judiciais, constatada pelo alinhamento das sentenças normativas com a política de estabilização econômica do Governo FHC (Plano Real)⁵. Basicamente, o que se observou, na década de 1990, foi a imposição de limites salariais à negociação coletiva e aos dissídios coletivos, de acordo com a disponibilidade de recursos do Tesouro Nacional e com base nos índices oficiais do Governo Federal para reajuste de salários, estipulados pelas políticas econômicas do período (PAI, Plano Real e outros). Ou seja, as decisões proferidas em dissídio coletivo “alinham-se” aos planos político-econômicos.

4 O afastamento da centralidade do TST, na solução dos conflitos coletivos, também chamado por Silva (2008) de contenção (interna) do poder normativo da Justiça do Trabalho, ocorreu, basicamente, de duas formas: I) pela modificação da jurisprudência em matéria de conflitos de interesse (econômico); II) pela adoção da política judiciária de incentivo à mediação estatal, vindo a criar obstáculos processuais ao ajuizamento dos dissídios coletivos.

5 O fundamento jurídico de tal intervenção foi a redação do art. 8º da CLT, que dispõe – com redação ainda em vigor – que a Justiça do Trabalho deve decidir “sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público”.

Portanto, a tendência de “desindexação salarial” foi apontada por Silva (2008)⁶ como um dos principais indicativos do alinhamento das decisões judiciais proferidas pelo TST, em sede de dissídio coletivo, alinhada às políticas macroeconômicas governamentais da década de 1990; e sob a justificativa de “crise econômica”. Tendo acarretado no avanço dos benefícios sociais (durante a negociação coletiva) e, conseqüentemente, na retração nos reajustes salariais. Ou seja, a desindexação salarial foi uma política estatal, adotada para frear o reajustamento salarial, com finalidade econômica/macroeconômica específica.

Nesta pesquisa, buscou-se identificar se os resultados da “análise de conteúdo” a respeito das tendências de intervenção do Judiciário (I. a partir da análise da motivação-discursiva dos atores judiciais; e II. a partir do levantamento de dados sobre reajustes salariais e benefícios; III. por meio da comparação de resultados) reafirmam ou rejeitam um possível alinhamento entre os resultados obtidos nos acordos firmados PMPP e as políticas econômicas/macroeconômicas governamentais. O que se fez, também, com base na observação do fenômeno da “desindexação salarial”.

Os resultados preliminares, obtidos, a partir da análise de conteúdo, com base na motivação-discursiva dos atores judiciais, revelaram o seguinte:

Há prevalência das premissas econômicas/macroeconômicas (com a somatória de 96 pontos) em relação às premissas jurídicas (73 pontos) e às político-sociais (60 pontos). As premissas econômicas/macroeconômicas com maior destaque para o período pesquisado (de 2016-2019) foram as de números 3 e 4, as quais se referem, respectivamente: “3-principal impasse envolve reajuste salarial” (1º lugar nos anos 2017, 2018 e 2019, com 29 pontos) e “4-compensação de reajuste salarial com cláusulas sociais” (1º lugar nos anos de 2016 e 2019, com total de 28 pontos).

Tais premissas se referem aos principais objetos da negociação coletiva mediada: reajuste de salários e benefícios (94,9% dos casos de PMPP versam sobre conflitos de natureza econômica e 76,3% dos conflitos de interesse envolvem discussão de “cláusula de reajuste salarial”, ver

6 [...] entre dezembro de 1993 e julho de 1995, no universo da pesquisa realizada pela autora deste livro, o TST deferiu reajuste a título de produtividade apenas por ocasião do dissídio coletivo do sistema BNDES (TST-DC n. 89.649.93.8) sob o argumento de que não havia ocorrido vedação expressa do CCE. Nos demais dissídios originários, a reivindicação foi sistematicamente negada, muitas vezes com fundamentações contraditórias. Eis alguns casos. Em 13 de dezembro de 1993, dois acórdãos concordavam com o indeferimento da produtividade, mais por fundamentos distintos: o primeiro (Ac. SDI TST n. 1421/93), no qual a Justiça do Trabalho afirmou não estar submetida às diretrizes fixadas pelo CCE em face da sua prerrogativa constitucional, especificando que o CCE poderia controlar apenas as negociações, não o poder normativo; e o segundo (Ac. SDI TST n. 1422/93), no qual a fundamentação utilizada pelo Relator indeferiu a produtividade para evitar o conflito entre “dois poderes da União”[...] (SILVA, 2008, p. 388).

Tabela do “mapeamento”). Revelam, assim, que a intervenção dos atores judiciais, nas negociações coletivas, ocorre em relação às matérias que detêm repercussão econômica.

Reajuste salarial não é apenas o principal objeto da mediação judicial. Constitui-se no principal impasse para a “solução consensual” do conflito coletivo, segundo narrativa dos atores judiciais. Daí se extrai o paradoxo em torno do reajuste salarial, o qual reside na concepção dual que lhe é atribuída pelo ator judicial: ora concebido como “impasse” (obstáculo) à negociação coletiva, ora tomado como “trunfo” para o avanço da negociação, quando é colocado como moeda de troca para a manutenção/ganhos ou perda mínima de benefícios.

Os objetos de negociação “reajuste salarial” e “cláusulas sociais e benefícios” aparecem nas narrativas do TST de forma paradoxal; no curso da negociação, o “reajuste salarial” é colocado como opositor da cláusula de benefícios, de modo que a prevalência de um resulta, necessariamente, na derrocada do outro, com nítida tendência à “compensação de reajuste salarial com a concessão/manutenção/perda mínima de benefícios sociais”. Os atores judiciais adotam como estratégia para a superação do impasse em torno reajuste salarial a “compensação de reajuste salarial com cláusulas sociais”. Trata-se de tendência constatada em inúmeras negociações, em que reajuste salarial e benefícios se relacionam como variáveis inversamente proporcionais.

A premissa número 2, fundada no “Cenário de crise na economia ou financeira da empresa”, aparece como terceiro e o mais relevante argumento dos atores judiciais; sendo que, para os anos de 2016, 2017, 2018 e 2019, apresentou aumento progressivo de presença, ano a ano, com ponto alto no ano de 2019, com a representação de 20,69% da totalidade das premissas aparições inferidas. O argumento de “crise” econômica ou da empresa é usado pelos atores judiciais para justificar o não acolhimento das reivindicações formuladas pelos representantes dos trabalhadores, ou para justificar as pautas de reivindicações patronas, formuladas após 2017, principalmente.

Outra premissa utilizada pelos atores judiciais para “conter” as reivindicações das entidades profissionais é a de premissa n. 1, “Política Estatal de Reajuste Salariais (SEST, LOA, DEST)”, a qual representa as amarras legislativas impostas pelo Estado à negociação coletiva, em decorrência das diretrizes orçamentárias legais aplicáveis às empresas estatais e/ou controladas pelo governo federal, e cumprem duplo papel na negociação: o de limitar o conteúdo da negociação coletiva em relação ao reajuste de salários e de benefícios (dentro dos limites orçamentários),

bem como o de estimular a resolução consensual do conflito coletivo envolvendo o Estado (empresas estatais ou participação pública) por meio da mediação judicial⁷.

Tal estratégia provoca o engessamento orçamentário sobre as negociações coletivas, as quais ficam submetidas aos limites impostos pelo poder público, instituídos para conter a negociação em matéria de salários e de benefícios. Não se pode olvidar que há interesse estatal no resultado econômico da negociação, sendo que os atores judiciais acabam por incorporar, às propostas judiciais de acordo, as citadas diretrizes orçamentárias governamentais, de modo a efetivá-las (ainda que sejam prejudiciais aos interesses das partes), o que se verifica nos diversos argumentos da prevalência do interesse público.

O interesse público em intervir nas negociações coletivas guarda estreita relação com a “política governamental salarial” afeta às estatais (e controladas), sob a gestão da Secretaria de Controle de Empresas Estatais – SEST (ou Departamento de Coordenação e Controle de Empresas Estatais, DEST) desde a década de 1970, e principalmente por força do que dispõe das normas de controle orçamentário (a exemplo da Lei de Responsabilidade das Estatais, nº 13.303 de 30 de junho de 2016, Resolução nº 9/96 do Conselho de Coordenação e Controle das Empresas Estatais – CCE e outros).

A intervenção estatal nos conflitos coletivos pela via da mediação judicial foi o meio encontrado, no passado, pelos poderes públicos (Legislativo, Executivo, Judiciário), em comunhão de interesses, para escapar ao poder normativo da Justiça do Trabalho (ou seja, sem se submeter à jurisprudência do TST que valida normas coletivas em inobservância às leis e regulamentos que impõem restrições orçamentárias às negociações coletivas, a exemplo da Resolução nº 9/1996, AACC-5354-25.2016.5.00.0000).

Atualmente, da mesma forma, é o modo por meio do qual o Estado intervém nas negociações coletivas para impor as regras orçamentárias às categorias profissionais, a fim de que as reivindicações sejam ajustadas às necessidades/possibilidades econômico-financeiras do Estado (e ao contexto político e econômico).

Ora, desde o início dos anos 2000, coube à negociação coletiva e ao poder normativo da Justiça do Trabalho o papel de suprir a lacuna legal em matéria de reajuste de salários e benefícios, dentro do contexto da autocomposição, sendo que a negociação coletiva se desenvolveu –

⁷ Essas são as razões pelas quais 97,4% das negociações submetidas a PMPP, ou seja, 37 dos 38 casos analisados, o Estado figura como parte, direta ou indiretamente (empresas estatais, autarquias, sociedades de economia mista ou empresas com participação estatal, ou outro).

em regra – diretamente pelos entes coletivos (com a exceção dos dissídios coletivos por “comum acordo”).

A mediação pública que, na década de 90, cumpria o papel de intervir nas negociações coletivas de conflitos de interesse para adequá-la à política macroeconômica do Governo FHC, regulamentada pelo TST (por meio da Instrução Normativa nº 4, de 1993), ressurge, novamente, alinhada às necessidades econômico-financeiras do Estado.

E mais: dentre as quatro premissas econômicas/macroeconômicas escolhidas (por inferência), duas delas revelam interesses estatais nas narrativas dos atores judiciais, a saber: as premissas 1 e 2, respectivamente: “política estatal de reajuste salarial” e “crise econômica ou da empresa” (inclusive da empresa pública, sociedade de economia mista, entre outras); aparecem como “obstáculos” – citados pelos atores judiciais – ao acolhimento das reivindicações das categorias profissionais (pautas dos trabalhadores) ou argumentos defensivos à pauta de reivindicação patronal.

Portanto, salta aos olhos a presença de interesses “alheios” à vontade das partes que se sobressaem durante a negociação em mediação/conciliação pré-dissídio: um interesse alinhado às políticas/diretrizes orçamentárias governamentais.

O interesse público está presente desde a apresentação da proposta judicial, a qual é ajustada, pelo próprio mediador, ao “limite do possível”, considerando as possibilidades econômicas da empresa estatal (ou controlada).

A “autonomia da vontade” é a premissa jurídica mais destacada pelos atores judiciais e se presta, sobretudo, para atribuir validade formal ao negócio jurídico (acordo firmado em negociação coletiva), ainda que a negociação possa resultar em “perda de direitos e em prejuízos aos trabalhadores”.

Foi a partir do olhar voltado às intervenções dos atores judiciais nas negociações coletivas (por meio das práticas conciliatórias: mediação/conciliação) que foi possível estabelecer alguma relação entre a intervenção do TST na solução dos conflitos coletivos e os resultados obtidos nos acordos salariais firmados em PMPP.

O 1º padrão de intervenção judicial identificado diz respeito à teleologia da “metodologia”⁸ da atuação do Judiciário, que consiste na “solução consensual” dos conflitos coletivos. Ora, a partir da narrativa dos atores judiciais constante dos documentos jurídicos analisados (estudo do

8 Metodologia é o nome atribuído pelo vice-presidente do TST ao método de solução consensual dos conflitos por meio da conciliação/mediação, aqui citado com mesma semântica.

“discurso-motivação”) foi possível extrair, por inferência (sem compromisso com a frequência de aparição quantitativa no texto), um conjunto de estratégias adotadas pelo “mediador” para formar o convencimento das partes em anuir com a proposta de acordo judicial. O que se mostrou bastante exitoso.

A intervenção judicial demonstra eficácia de 92,1% (conforme “mapeamento”, ver Tabela 6) no acolhimento das propostas judiciais, parcial ou integralmente (de forma integral, com 82,9%), cujo “êxito” decorre da efetividade das estratégias (discursivas e práticas) adotadas pelos atores judiciais para o “convencimento” das partes, o que se depreende dos argumentos econômicos, jurídicos e sociopolíticos (“proposta uma/indivisível”, “jurisprudência da SDC”, “celeridade”, “cenário de mudança legislativa” e outros), os quais se destinam a constranger as partes a aderirem à proposta judicial sob o auspício de se tratar da “melhor solução” para o conflito.

O 2º padrão de intervenção judicial diz respeito à confirmação do fenômeno da “desindexação” salarial nos resultados dos acordos firmados em PMPP, o que pode ser confirmado a partir de dados obtidos sobre reajuste salarial (e da relação deste com as cláusulas sociais e benefícios). Por exemplo, constatou-se as tendências de compensação salarial com a concessão de benefícios (em troca); identificou-se, também, perda salarial nas negociações salariais em PMPP (em regra, abaixo do INPC) em relação aos resultados obtidos em negociações diretas (em regra, acima do INPC), para o período de 2016 a 2019.

As premissas de ordem política e/ou social denunciam as dificuldades encontradas pelos trabalhadores durante a negociação coletiva, especialmente em relação à necessidade de “preservação dos benefícios e das cláusulas sociais” conquistados historicamente; e ratificam a práxis construída em torno da “solução consensual” dos conflitos coletivos, defendida institucionalmente como nova metodologia para a resolução dos conflitos (“mais moderna” que a via da prestação jurisdicional), por meio de premissas que prestigiam o uso da mediação e conciliação por, supostamente, contribuir com a “pacificação social”, a “proteção do emprego” e a “preservação dos benefícios sociais” em meio a um “cenário de crise política” (econômica e de insegurança jurídica).

Os dados reunidos na Tabela 4 revelam que a “1ª Perda salarial e manutenção de benefícios” ocupa o pódio de primeira posição no relacionamento entre reajuste salarial e benefícios, com representação de 55,26% do número total de eventos analisados. É seguida da “3ª Perda salarial e redução de benefícios, com 31,57%; e, sucessivamente, da possibilidade “4ª Manutenção

de salários e manutenção de benefícios, com 10,52%. O que significa dizer que os “ganhos salariais” não totalizaram mais do que 8% do número total de casos de PMPP contendo previsão de cláusula de reajuste salarial e de benefícios, conseqüentemente, constata-se a tendência da “compensação de salários com benefícios”, para os anos 2016 e 2017, o que representa perda salarial em prol da manutenção ou ganhos de benefícios sociais para esses anos. Já em relação aos anos de 2018 e 2019, a tendência de “compensação de salários com benefícios” indica perda salarial em prol da “manutenção” ou da “perda mínima” de benefícios sociais (forma atípica de “compensação de salários com benefícios”), o que representa dupla perda para os trabalhadores: perda de salários e perda de benefícios.

Considera-se, aqui, perda de salários e perda de benefícios como manifestações da “desindexação salarial”, esta, por sua vez, confirmada pela tendência de “compensação de salários com benefícios”, uma vez que se constata perda salarial em decorrência de ganhos/manutenção ou perda mínima de benefícios nos acordos firmados em PMPP. A lógica é a seguinte: reduz-se o salário em prol da manutenção do máximo possível de benefícios (que é o revés da perda mínima de benefícios). Trata-se da “desindexação salarial” em sua faceta mais radicalizada, e mais prejudicial aos trabalhadores, quando só há perdas para estes, sendo que a “luta sindical” se volta para a preservação dos benefícios, ainda que isto custe perda salarial e perda de benefícios. Basicamente, o reajuste salarial se tornou moeda de troca para evitar a perda dos benefícios sociais historicamente conquistados.

Enquanto na década de 1990, Silva (2008, p. 292-393) destacou o avanço das cláusulas sociais e de benefícios em detrimento das cláusulas econômicas, como elemento de contenção dos reajustes salariais, em relação aos casos de PMPP, há apenas uma tentativa de preservação das cláusulas sociais e de benefícios, ainda assim em detrimento das cláusulas econômicas e de alguns benefícios. Trata-se da desindexação salarial em sua forma mais radicalizada e perversa.

Nessa perspectiva, a “desindexação salarial” pode ser verificada a partir da análise dos resultados obtidos com relação aos reajustes salariais concedidos nos acordos firmados em PMPP, comparativamente à variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor INPC (para o período de 2016-2019), bem como em relação aos índices concedidos nas negociações coletivas diretas (sem a intervenção do Estado). Os dados revelam a ineficiência do PMPP para a obtenção de ganhos salariais para os trabalhadores, sendo que para os anos de 2016, 2018 e 2019 os acordos em PMPP resultaram em perdas salariais: reajustes abaixo da inflação, respectivamente, nos

percentuais de 100%, 66,66% e 91,66%. Já as negociações coletivas (diretas) apresentaram “ganhos salariais” para os anos de 2017, 2018 e 2019, respectivamente, 64,43%, 72,3% e 36,68%; o que denuncia que o PMPP resulta em negociações salariais piores para os trabalhadores do que as negociações coletivas diretas; e, também, em piores negociações salariais em relação aos dissídios coletivos, visto que a jurisprudência atual da SDC é no sentido de estabelecer reajustes salariais em percentuais bastante próximos aos índices do INPC (TST SDC-ROT-5950-21.2018.5.15.0000).

Resta, por fim, comparar os resultados obtidos por Silva (2008), em sua pesquisa, em relação aos resultados anteriormente demonstrados.

Silva (2008) constatou que a mediação pública da década de 1990 (amplamente praticada), resultou em: I) “desindexação” salarial, com a perda da cláusula de produtividade (em razão da mudança do entendimento do TST) e do conteúdo das negociações coletivas; II) prevalência do interesse público no conteúdo das decisões por meio do alinhamento destas com a política econômica/macroeconômica governamental, Plano Real; III) avanço das cláusulas de benefícios e sociais em detrimento às cláusulas econômicas; IV) o estímulo à adoção de meios alternativos à solução dos conflitos coletivos.

Os resultados dessa “análise de conteúdo”, associados ao “mapeamento de dados”, revelam que os acordos firmados em PMPP indicam: I) prevalência do interesse público nas negociações coletivas; II) o alinhamento da atuação judicial com as políticas governamentais econômicas/macroeconômicas de gestão financeira e orçamentária do governo federal; III) tendência de “desindexação salarial” em sua forma mais radicalizada (em comparação à década de 1990), implementada por meio da “compensação de salários com benefícios sociais” e pela perda salarial (acordos contendo salariais abaixo da inflação, INPC, abaixo dos índices das negociações coletivas, abaixo do percentual que vem sendo praticado pelo poder normativo, conforme jurisprudência da SDC); IV) perda de cláusulas sociais e de benefícios historicamente conquistados.

Sobre o protagonismo judicial: a pesquisa empírica evidencia que a ausência de compromisso institucional com o conteúdo do acordo acaba por acentuar, ainda mais, o desequilíbrio existente entre trabalhadores e empregadores na negociação coletiva⁹, o que resulta em negocia-

⁹ Desequilíbrio que se acentuou após a Reforma Trabalhista, por causa dos seguintes fatores: I. Comprometimento do custeio sindical; II. Aumento da autonomia à negociação coletiva, inclusive para negociar condições *in pejus* à categoria profissional; III. Imposição de restrições legais para a análise do conteúdo das negociações coletivas pelo Judiciário; IV. Extinção da ultratividade por força de lei; V. Prevalência do negociado sobre o legislado; VI. Possibilidade de negociação direta entre empregado e empregador em matéria de compensação de jornada; VI. Criação de comissões internas nas empresas; etc.

ções salariais piores para os empregados, sendo que isso é favorecido pelo contexto de ampliação do espaço privado da negociação (em que impera a autonomia da vontade) e pelo interesse estatal na realização de consensos.

2.3. PASSO A PASSO DA PESQUISA EMPÍRICA

2.3.1 Mapeamento: análise descritivo-formal-objetiva

O mapeamento consistiu na sistematização de descritivo-formal-objetivo das informações extraídas dos 38 (trinta e oito) PMPPs, no recorte temporal de 2016 a 2019 (quatro anos), cujos dados foram organizados nas Tabelas de 1 a 9, e revelam uma visão panorâmica da mediação pré-processual dos conflitos no âmbito do TST (com foco para os conflitos de interesse).

As perguntas que direcionaram o mapeamento de dados foram as seguintes:

- a quem promove PMPP (perfil dos requerentes)? R: resposta obtida a partir dos dados extraídos do cadastro eletrônico do PMPP junto ao sistema “PJe” (Processo Judicial Eletrônico), em que consta qualificação dos requerentes e requeridos, classificados como: empresa, sindicato profissional, sindicato patronal, confederação profissional e federação profissional;
- b quais os regimes jurídicos dos empregadores envolvidos nas negociações de PMPP? R: a classificação para a resposta se deu de acordo com o regime jurídico de cada empregador, categorizados nas seguintes nomenclaturas: autarquia pública, empresa privada (com permissão ou concessão pública), empresa privada pura, empresa privada (com participação pública), empresa pública e sociedade de economia mista¹⁰;
- c quais os principais motivos que conduzem à propositura do PMPP? R: os motivos foram extraídos das razões do requerimento inicial do PMPP, protocolado pelo requerente, do qual constam as razões que o levaram a submeter o conflito coletivo do trabalho ao PMPP. Os principais motivos identificados foram categorizados em: I) recusa dos trabalhadores; II) recusa patronal; III) fatores alheios à vontade das partes do conflito (intervenção do estado – SEST, reforma trabalhista, crise econômica, crise da empresa, dentre

¹⁰ É uma sociedade na qual há reunião de recursos do Estado e de particulares para a realização de determinada finalidade econômica, a exemplo do que ocorre com o Banco do Brasil.

outros). Esse procedimento foi adotado repetitivamente na análise dos 38 (trinta e oito) procedimentos de mediação pré-processual que fazem objeto desta pesquisa;

- d) quais as espécies de conflitos coletivos submetidos ao PMPP? R: para a classificação das espécies de conflitos coletivos submetidos ao PMPP, adotou-se a mesma categorização aplicada para os dissídios coletivos¹¹, por Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva (2008, p. 283-284) e por parte dos estudiosos do direito sindical e do direito coletivo do trabalho, tendo sido subdivididos em: I) conflito de direito (debate meramente regra jurídica); II) conflito de greve; III) conflito de interesse (ou conflito de natureza econômica); IV) conflito de cláusula sindical; IV) conflito de cláusula social. Cabe esclarecer que os dissídios de natureza dúplice foram classificados também como dissídios de interesse, desde que presente este último;
- e) qual é a presença quantitativa das cláusulas de reajuste salarial nas mediações em PMPP? R: a categorização relativa à cláusula de reajuste decorre da classificação de conteúdo dos conflitos coletivos de trabalho, de acordo com a natureza das reivindicações, a qual foi classificada por Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva (2008, p. 382-385) nas seguintes principais categorias: I) cláusula de reajuste salarial; II) cláusula de ganho real (ou produtividade); III) PCS ou quadro de carreira, jornada; IV) cláusulas sociais; V) cláusula de greve e outros direitos;
- f) qual a presença, em percentual, das propostas judiciais nos acordos firmados em PMPP? R: análise pura de dados, com base nas propostas judiciais apresentadas durante as mediações dos conflitos coletivos, extraídas dos documentos digitais (atas, relatórios, despachos e decisões), em comparação aos conflitos que resultaram em acordo;
- g) qual número, em percentual, de PMPPs que tiveram a proposta judicial de acordo acolhida (parcial ou integralmente) ou recusada? R: análise comparativa de dados feita a partir do levantamento do “número absoluto” (totalidade) de PMPPs com proposta judicial”, conflitado com os “números relativos” (parciais) de PMPPs apurados com o acolhimento integral da proposta judicial, parcial ou com a recusa desta proposta.
- h) qual percentual de êxito do PMPP, considerando o acolhimento das reivindicações (nenhum, parcial ou integral)? R: relação entre números absolutos e relativos, a partir da quantidade de reivindicações formulada se/ou acolhidas, integral ou parcialmente;

¹¹ Dissídios: conflitos ajuizados na Justiça do Trabalho, podem ser individuais ou coletivos.

- i qual o principal instrumento normativo presente na mediação judicial? R: análise puramente quantitativa, com base nos dados extraídos a partir da análise documental. Levou em conta as espécies de instrumentos coletivos submetidos à mediação, e com previsão no ordenamento jurídico brasileiro, a saber: acordo coletivo de trabalho e convenção coletiva de trabalho.

Ao final do levantamento de dados, foram formuladas questões estratégicas, a serem respondidas, sem qualquer respeito à ordem cronológica ou de sequência, a partir da “análise de conteúdo”, de modo a guiá-la durante o desenvolvimento desta pesquisa empírica, como continuidade/aprofundamento desta.

2.3.1.1 Tabelas de dados, sistematização das informações e considerações críticas

As Tabelas contêm a organização e a sistematização das informações coletadas, correspondentes às respostas às questões anteriormente formuladas.

A análise é descritiva-comparativa, sendo que as informações levantadas serão explicitadas nos limites dos dados até então obtidos, sem que isso prejudique a elaboração de hipóteses e/ou eventual menção aos marcos teóricos desta pesquisa. Passa-se à análise dos dados:

TABELA 1 – REQUERENTES

		Frequência	Porcentagem	Porcentagem válida	Porcentagem acumulativa
Válido	Empresa	14	36,8	36,8	36,8
	Federação Profissional	7	18,4	18,4	55,3
	Sindicato Patronal	3	7,9	7,9	63,2
	Sindicato Profissional	14	36,8	36,8	100,0
	Total	38	100,0	100,0	

FONTE: O autor (2021).

O perfil subjetivo de quem figura como requerente do PMPP é composto por empresas, federações profissionais, sindicatos patronais e sindicatos profissionais.

Dentre os 38 (trinta e oito) PMPPs analisados, 14 (quatorze) foram promovidos por empresas, 14 (quatorze) por sindicatos profissionais, 7 (sete) por sindicatos patronais e 3 por sindicatos profissionais.

Embora as participações das empresas e a dos sindicatos profissionais sejam equivalentes, em percentual, (36,8% contra 36,8%), somados os percentuais das entidades profissionais (sindicatos e federações), a participação total dos empregados remonta 55,2% do total de PMPPs analisados para o período de 2016 a 2019, contra 44,7% do total dos PMPPs promovidos por empresas e entidade patronal (sindicatos).

TABELA 2 – REGIME JURÍDICO DOS EMPREGADORES QUE INTEGRA A NEGOCIAÇÃO

		Frequência	Porcentagem	Porcentagem válida	Porcentagem acumulativa
Válido	Autarquia pública	2	5,3	5,3	5,3
	Empresa privada	1	2,6	2,6	7,9
	Empresa privada (com concessão ou permissão pública)	7	18,4	18,4	26,3
	Empresa privada (com participação pública em ações)	2	5,3	5,3	31,6
	Empresa pública	23	60,5	60,5	92,1
	Sociedade de Economia Mista	3	7,9	7,9	100,0
	Total	38	100,0	100,0	

FONTE: O autor (2021).

A Tabela 2 indica que os regimes jurídicos das empresas e entidades patronais dos empregadores, especialmente para identificar o “perfil” do ente coletivo que representa dos interesses da categoria profissional ou da “empresa”, se a empresa possui algum tipo de participação estatal, ou não.

A finalidade da classificação pelo regime jurídico da empresa é a de identificar a natureza dos interesses subjetivos envolvidos na negociação (envolvem interesse público ou meramente privados?).

As empresas públicas¹² figuram no pódio da representação patronal em sede de PMPP, com presença em 60,5% das negociações submetidas à mediação judicial (equivalente ao número de 23 PMPPs, de um total de 38); seguidas das empresas privadas (com alguma relação com o Estado), responsáveis por 26,3% (10 PMPPs) dos requerimentos formulados; das sociedades de economia mista, com 7,9% (número de 3 PMPPs); e, finalmente, das autarquias, com total de 5,3% (número de 2 PMPPs).

¹² Empresas públicas são entidades dotadas de personalidade jurídica de direito privado, cujo patrimônio e administração pertencem, exclusivamente ao poder público (municipal, estadual ou federal), a exemplo da Caixa Econômica Federal.

Dentre as 10 (dez) empresas privadas envolvidas figurantes no PMPP, 7 (sete) dentre elas se constituem em empresas com concessão ou permissão de serviço público, e 2 (duas) contam com participação pública em ações (o Estado figura como controladora ou acionista, a depender da empresa); ou seja, apenas 1 (uma) das empresas privadas envolvidas na negociação mediada não tem relação direta com o Estado.

O patronato envolvido na negociação coletiva submetida a PMPP tem relação direta com o Estado, o que evidencia a massiva presença da representação dos “empregadores” pelo Estado, na condição de parte (empresas públicas, sociedades de economia mista e autarquias).

Portanto, pode-se argumentar a hipótese de que o Estado teria interesse subjetivo (afeto aos sujeitos da negociação) em 97,4% das negociações submetidas a PMPP, o que a 37 dos 38 PMPPs estudados.

Importante esclarecer que, aqui, não se faz distinção entre os conceitos de interesse estatal e interesse público, usados, portanto, como sinônimos, para expressar o interesse do Estado brasileiro nos conflitos coletivos de “interesse” (econômico).

Em suma, o que os dados anteriormente organizados revelam: I) hipótese de que haveria interesse subjetivo do Estado nas negociações dos conflitos coletivos submetidos à mediação, pelo TST, porque seus entes e/ou empresas correlatas figuram como “parte” (requerente ou requerido) 97,4% dos conflitos mediados; II) a mediação do conflito coletivo do trabalho, realizada pelo TST, no período de 2016 a 2019, envolve, direta ou indiretamente, interesse estatal ou público em 97,4% dos casos; III) o Estado figura, duplamente, nos conflitos mediados em PMPP, seja na condição de “negociador” (parte) do conflito coletivo, seja na posição de “mediador” do conflito, por intermédio do Poder Judiciário (TST); IV) outra hipótese: a presença massiva do Estado nas mediações judiciais, enquanto parte e/ou mediador, evidenciaria uma tendência de prevalência do interesse público sobre o dos particulares, por conta da “confusão” entre os interesses do “negociador-estado” com o “negociador-mediador”?

TABELA 3 – MOTIVAÇÃO PARA O REQUERIMENTO DO PMPP

		Frequência	Porcentagem	Porcentagem válida	Porcentagem acumulativa
Válido	Fatores externos	16	42,1	42,1	42,1
	Recusa dos trabalhadores	6	15,8	15,8	57,9
	Recusa patronal	16	42,1	42,1	100,0
	Total	38	100,0	100,0	

FONTE: O autor (2021).

A Tabela 3 consiste em uma sistematização das informações lançadas nos requerimentos¹³ de ingresso do PMPP, contendo as motivações subjetivas (relativas aos sujeitos) ou a “fatores externos” (alheios aos sujeitos) que motivaram a promoção do PMPP, e consequentemente a submissão do conflito coletivo à mediação judicial. Os “motivos” foram sistematizados em: I) recusa dos trabalhadores; II) recusa patronal; III) “fatores externos” ou alheios às partes (SEST, reforma trabalhista, crise econômica, crise da empresa).

Como o foco desse levantamento de dados recai sobre os sujeitos participantes da mediação (análise subjetiva), em especial, requerente e requerido, todos os fatores alheios aos principais sujeitos da negociação foram concentrados na terceira rubrica, “fatores externos”. Embora o TST seja um dos sujeitos da mediação ora estudada, não compôs a classificação, porque ainda não participava da negociação no momento prévio ao ajuizamento do PMPP. Sendo assim, não figura como causa (formal) para a promoção do PMPP; ainda que seja admissível a hipótese, por exemplo, de que o procedimento tenha sido ajuizado por incentivo do TST (especialmente por conta de a mediação se constituir em prática judiciária cuja existência antecede o próprio PMPP), esse fator não foi identificado nos documentos analisados, razão pela qual não consta nesta pesquisa.

A Tabela 3 indica a recusa patronal em prosseguir com a negociação como a principal causa (isolada) à motivação dos requerimentos, correspondendo a 42,1% do número total (16/38).

A segunda causa (isolada), identificada como motivadora à promoção do PMPP, foi a recusa dos empregados em prosseguir com a negociação coletiva, com percentual de 15,8%.

Já com relação à motivação por “fatores externos” (alheios às partes), também representou relevante percentual (paritário em relação à “motivação patronal”), à razão de 42,1% (16/38), o que revela a existência de importantes obstáculos à negociação coletiva alheios aos sujeitos envolvidos no conflito (empregados e empregadores).

Por “fatores externos” identificados, destacam-se as seguintes causas lançadas nos requerimentos: limites impostos pelos órgãos de fiscalização das empresas estatais (Secretaria de Coordenação e Governança das Empresas Estatais – SEST), as modificações trazidas pela alteração na legislação trabalhista (em especial, a “reforma trabalhista”), crise econômica, crise financeira das empresas, greve e outros.

¹³ O requerimento inicial do PMPP é a primeira manifestação da parte requerente no PMPP. É o ato procedimental que dá início ao PMPP, por meio do protocolo digital no sistema informatizado de processos (PET ou PJe). Equivale à petição inicial do processo contencioso. No requerimento, o requerente qualifica as partes, expõe as razões que o levaram a submeter o conflito coletivo à mediação judicial, e apresenta justificativas para as reivindicações a serem submetidas à mediação.

TABELA 4 – ESPÉCIES DE CONFLITOS COLETIVOS

		Frequência	Porcentagem	Porcentagem válida	Porcentagem acumulativa
Válido	Conflito de cláusula sindical	1	2,6	2,6	2,6
	Conflito de cláusula social com repercussão econômica	2	5,3	5,3	7,9
	Conflito de direito	1	2,6	2,6	10,5
	Conflito de direito com repercussão econômica	2	5,3	5,3	15,8
	Conflito de interesse econômico	26	68,4	68,4	84,2
	Conflito de interesse econômico (com greve)	6	15,8	15,8	100,0
Total		38	100,0	100,0	

FONTE: O autor (2021).

A classificação das espécies de conflitos coletivos submetidos ao PMPP levou em consideração a mesma categorização adotada para os dissídios coletivos utilizada por Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva (2008, p. 382-384), tendo-os distinguido em: I) conflito de direito; II) conflitos de greve; III) conflito de interesse (ou conflito de natureza econômica); IV) conflito de cláusula sindical ou coletiva; IV) conflito de cláusula social.

O PMPP foi instituído para versar sobre conflitos de interesses (econômicos), conforme se depreende da Resolução nº 174/2016 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), de 30 de setembro de 2016, a qual dispõe sobre a “política judiciária nacional de tratamento adequado das disputas de interesses no âmbito do Poder Judiciário Trabalhista e dá outras providências” (CSJT, 2016).

Ainda que a maior parte dos PMPPs verse sobre conflito de interesse de natureza econômica, a razão classificação supra tem a finalidade de observar a especificidade de objeto de cada conflito, de acordo com a matéria/objeto principal do conflito. Com exceção dos conflitos indicados na Tabela 4 que não têm repercussão econômica, os demais se caracterizam como de interesse, ainda que seja pela “natureza dúplice” (natureza econômica e outra).

Os dados anteriormente sistematizados indicam a prevalência dos conflitos de interesse em relação aos demais, correspondendo a 94,9% (36 dos 38 PMPPs) do total de conflitos submetidos ao PMPP, considerando a somatória dos conflitos predominantemente econômicos com aqueles que detém “natureza dúplice”, por exemplo “conflito de direito com repercussão econômica”.

As exceções ao conflito de interesse foram 1 (um) conflito de direito e 1 (um) conflito sindical. O conflito de direito, instaurado sob numeração PMPP-0009455-03.2019.5.00.0000, buscava dirimir controvérsia a respeito do procedimento de rescisão dos contratos de trabalho e homologações, após a entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017 (reforma trabalhista). Já o conflito sindical, ajuizado sob numeração PMPP-1000191-76.2018.5.00.0000, tinha por finalidade obter um consenso a respeito da contribuição sindical, também, em razão da entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017.

Embora o custeio sindical tenha repercussão financeira para as entidades de classe (patronais e dos trabalhadores) e do custeio participem empregados e empregadores, trata-se de matéria atinente às relações sindicais, cuja repercussão econômica não afeta a categoria profissional dos trabalhadores, razão pela qual não foi considerada a natureza econômica do conflito coletivo.

Com relação aos conflitos de greve, verificou-se a presença de movimento grevista em 6 (seis) dos 32 (trinta e dois) conflitos de interesse promovidos em sede de PMPP, equivalente a 15,8% do total dos conflitos. O que revela a utilização do PMPP como ferramenta para a “continuidade da negociação coletiva” (mediada), inclusive durante as greves; atuando, de igual forma, na contenção destes conflitos (de greve) com a finalidade de chegar à resolução “consensual” do conflito coletivo.

A conclusão a que se chega, após a reunião de tais dados, é que a atuação do TST, na mediação judicial dos conflitos coletivos, atende à diretriz estabelecida pela da Resolução nº 174/2016 do CSJT, posto que 94,9% dos PMPPs versam sobre conflitos de natureza econômica (de interesse), o que reafirma o interesse peculiar de Estado em intervir nos conflitos com repercussão econômica, particularmente quando versa sobre reposição salarial, conforme demonstrará a Tabela 5 (seguinte).

TABELA 5 – CLÁUSULA DE REAJUSTE

		Frequência	Porcentagem	Porcentagem válida	Porcentagem acumulativa
Válido	Não	9	23,7	23,7	23,7
	Sim	29	76,3	76,3	100,0
	Total	38	100,0	100,0	

FONTE: O autor (2021).

A cláusula de reajuste salarial se fez presente em 29 (vinte e nove) dos 38 (trinta e oito) PMPPs estudados, o que equivale a 76,3% destes.

A intervenção estatal na negociação coletiva – por meio da mediação judicial – direciona-se não apenas aos conflitos de natureza econômica (ou com repercussão econômica), mas com o núcleo do debate na cláusula de reajuste salarial, que corresponde a 76,3% dos PMPPs.

Em linhas gerais, verifica-se que a atuação do mediador judicial se dá no contexto da negociação coletiva que debate cláusula de reajuste ou de reposição salarial (produtividade), a qual, historicamente, envolve maior repercussão econômica e financeira, mormente quando se trata do tipo de conflito dirimido por meio do PMPP, perante o TST, que versa sobre categorias profissionais e econômicas com abrangência nacional, como é o caso dos trabalhadores das empresas estatais.

Remanesce o questionamento a respeito dos impactos da mediação judicial na negociação coletiva em matéria de conquistas salariais, ou: de que modo a mediação judicial impacta no resultado das negociações coletivas salariais?

TABELA 6 – PRESENÇA DE PROPOSTA JUDICIAL

		Frequência	Porcentagem	Porcentagem válida	Porcentagem acumulativa
Válido	Não	3	7,9	7,9	7,9
	Sim	35	92,1	92,1	100,0
	Total	38	100,0	100,0	

FONTE: O autor (2021).

Após ajuizado o PMPP, o que a prática judiciária relevou com relação ao procedimento de mediação processual é que o mediador se reúne com as partes no intento de que chegar a uma resolução “consensual” do conflito coletivo (acordo).

Opera-se uma tentativa de conciliação, protagonizada pelo mediador judicial, que pode ser o Vice-presidente do Tribunal Superior do Trabalho ou o juiz auxiliar da vice-presidência.

Observou-se, mais comumente, que a tentativa de conciliação, quando frustrada, é seguida da apresentação de uma proposta de acordo, formulada pelo mediador judicial (vice-presidente do TST ou juiz auxiliar da vice-presidência), o que tem por objetivo a resolução “amigável” (consensual) do conflito coletivo.

Como regra, a proposta judicial de “acordo” leva em consideração as reivindicações e as contrapropostas, reduzindo a distância entre elas, para chegar a um denominador comum, que acaba sendo um “meio-termo” entre o pedido e a contraoferta, na visão do mediador judicial.

Também ocorre de, na recusa de uma das partes em apresentar proposta de acordo ou contraproposta, o mediador judicial atuar como formulador da proposta inicial.

Esse tipo de intervenção judicial – por meio da apresentação de proposta de acordo, pelo mediador judicial – ocorreu em 92,1% dos conflitos coletivos submetidos ao PMPP.

Com relação aos critérios definidos para a apresentação das propostas judiciais, serão apreciados por ocasião da identificação dos padrões de intervenção judicial no PMPP, durante a análise de conteúdo.

Por ora, resta identificar o *modus operandi* do mediador judicial, anteriormente exposto (tentativa de conciliação seguida de apresentação de proposta judicial de acordo) e o fim último da intervenção judicial, que consiste na resolução “consensual” do conflito coletivo por meio de acordo (“resolução consensual”).

TABELA 7 – ACOLHIMENTO DA PROPOSTA JUDICIAL

		Frequência	Porcentagem	Porcentagem válida	Porcentagem acumulativa
Válido	Integral	26	68,4	74,3	74,3
	Integral (com acréscimo)	3	7,9	8,6	82,9
	Recusa	6	15,8	17,1	100,0
	Total	35	92,1	100,0	
Ausente		3	7,9		
Total		38	100,0		

FONTE: O autor (2021).

Conforme descrito alhures, o procedimento adotado pela vice-presidência do TST, na condução dos conflitos coletivos submetidos ao PMPP, em 92,1% dos casos, é acompanhado de tentativa(s) de conciliação e de proposta(s) judicial(ais) de acordo.

Em relação ao percentual de 92,1% do total, que equivale a 35 dos 38 PMPPs, 74,3% (percentagem relativa, considerando 92,1% dos casos) dos procedimentos de mediação acolheram integralmente as propostas (judiciais) apresentadas pelo mediador judicial; 8,6% acolheu, na íntegra, com acréscimos de cláusulas ou condições; e apenas 17,1% recusou a proposta judicial apresentada.

Dos 38 PMPPs analisados, apenas 3 (três) não contaram com a apresentação de proposta judicial, ou seja, não seguiram o procedimento anteriormente descrito, seja porque houve composição direta pelas partes, seja porque o procedimento foi extinto sem que houvesse formulação de proposta judicial.

Assim, 76,3% de todos os casos (números absolutos) submetidos à mediação judicial, ou seja, 29 dos 38, não só contaram com a apresentação de proposta de acordo pelo mediador judicial, como também tiveram a proposta integralmente acolhida, pelas partes envolvidas no conflito coletivo.

Portanto, a intervenção do mediador judicial é direcionada para a resolução “consensual” (solução em acordo) dos conflitos coletivos, e tem efetividade 76,3% dos casos mediados pelo TST (em números absolutos). Quando considerados números relativos, o percentual é ainda maior, sobe para 82,9%, em relação aos conflitos coletivos mediados que contaram com proposta judicial de acordo.

Embora o discurso institucional do TST se paute na ausência de compromisso do órgão judicial com a solução do conflito coletivo, mas, apenas com o aspecto procedimental do PMPP, o que foi descrito pelas autoridades judiciárias (vice-presidente do TST, nas Atas de Homologação de Acordo); a prática revela o oposto: o comprometimento institucional assumido pelo TST (representado pelo vice-presidente) de solucionar os conflitos coletivos mediados pela via “consensual” (do acordo).

Durante todo o texto alhures, a menção ao termo “consensual” está sob aspas em razão do questionamento que se faz a respeito da autonomia dos entes coletivos – em especial, dos entes sindicais representantes dos trabalhadores – em firmar os acordos coletivos.

Nesse cenário, o que se questiona, com base em tais dados, é se essa ampla adesão das partes às propostas de acordo apresentadas pelo TST decorre – de fato – da livre vontade de resolver amigavelmente o conflito coletivo, essencialmente, porque o conteúdo da proposta de acordo interessa às partes, ou se, por detrás do véu da solução “consensual”, oculta-se a impotência das entidades sindicais profissionais em resistir a negociações desvantajosas, defendidas, pelo próprio Poder Judiciário, como a “melhor” alternativa para resolver o conflito coletivo?

Apenas a análise de conteúdo do PMPP desvendará tal questão, durante a negociação (“negociação coletiva interrompida”¹⁴), a partir das interações entre Estado (TST) e entes coletivos.

14 O PMPP é o instrumento por meio do qual o Estado intervém nas negociações coletivas antes que o dissídio coletivo seja ajuizado. Ou seja, interrompe o processo de negociação coletiva que ocorre na esfera privada (negociação direta havida entre as partes) e interrompe o ajuizamento do dissídio coletivo, porque intervém previamente a este, de modo a dificultá-lo ou inviabilizá-lo a depender do resultado obtido durante a mediação judicial.

TABELA 8 – ÊXITO DO PMPP

		Frequência	Porcentagem	Porcentagem válida	Porcentagem acumulativa
Válido	Nenhum	7	18,4	18,4	18,4
	Parcial	27	71,1	71,1	89,5
	Integral	4	10,5	10,5	100,0
	Total	38	100,0	100,0	

FONTE: O autor (2021).

Embora uma “análise de êxito do PMPP”, mais aprofundada, passe, necessariamente, pelo estudo do conteúdo dos acordos firmados durante a mediação judicial, o “êxito” pode ser analisado de outras formas.

Por exemplo, sob a perspectiva institucional, a partir da quantidade de acordos firmados no PMPP. Pois, se a finalidade da mediação judicial é a “solução consensual” dos conflitos de interesse (objetivo também previsto nas demais normas regulamentadoras da “política judiciária de resolução de disputas de interesses”, Resoluções nº 125/2010 do CNJ e nº 174/2016 do CSJT), o êxito do PMPP estaria relacionado ao modo de resolução dos conflitos (com acordo ou sem acordo).

Entretanto, sob o ponto de vista procedimental, o PMPP é constituído por uma sequência de atos praticados para um determinado fim, semelhante a um processo judicial. Inicia-se por meio do requerimento de mediação judicial, o qual é elaborado a partir de uma petição de “reivindicações¹⁵” (ou propostas). O procedimento se desenvolve a partir da alternância entre propostas e contrapostas, cumprindo uma lógica “dialética”, sendo que a função do mediador judicial é a de intermediar as negociações, facilitando-as, bem como a de realizar a aproximação das propostas ou a de apresentar proposta (na ausência desta), com maior ou menor grau de intervenção; normalmente a intervenção do mediador judicial se dá por meio do restabelecimento do diálogo entre as partes envolvidas no conflito, com o estabelecimento de prazos e ditando o ritmo das negociações.

Portanto, dada a similaridade do procedimento de mediação pré-processual (judicial) com um processo judicial, especialmente em razão do estabelecimento de uma espécie de “dialética processual” nos atos praticados pelo mediador, responsável pela condução da mediação, entende-se viável o espelhamento do “êxito” do processo judicial para o PMPP. O êxito da ação ocorre quando ela é julgada procedente, parcial ou integralmente, ou improcedente.

¹⁵ Entenda-se por reivindicações não apenas a pauta de reivindicações formulada pela entidade sindical profissional, mas, também, aquela formulada pela entidade patronal e pelas empresas, que também podem figurar como requerentes.

Logo o êxito do PMPP pode ser medido quando as reivindicações são acolhidas, parcial ou integralmente, ou rejeitadas, à semelhança do que ocorre com as ações judiciais (ações contenciosas de natureza condenatória ou mandamental). Pois, medir o êxito do PMPP com relação, exclusivamente, ao resultado “consensual” (com acordo ou sem acordo) é desprezar o impacto da intervenção judicial no conflito coletivo mediado e tratá-lo, sem distinção, em relação à negociação coletiva.

A Tabela 8 demonstra que para os 38 (trinta e oito) PMPPs promovidos, houve o acolhimento integral das reivindicações em apenas 4 (quatro) casos, o que corresponde ao percentual de 10,5% (êxito); para 18,4% dos casos (7 de 38 PMPPs), houve a recusa das reivindicações (êxito igual a zero). E, na maior parte dos casos, 71,1% (24 de 38 PMPPs), o acolhimento das reivindicações foi parcial (êxito).

Nessa perspectiva, embora a efetividade do PMPP, descrita na Tabela 7, revele elevadíssima efetividade na realização de acordos (“consensos”), com acolhimento integral da proposta judicial de acordo para 82,9% dos casos, a efetividade do PMPP sob o ponto de vista das reivindicações revela um êxito integral com pequeno percentual, à razão de 10,5% dos casos (apenas).

O cotejo desses dados revela a vocação do PMPP para a criação de consensos, pois, em números absolutos (e não apenas considerando os acordos firmados em decorrência de propostas judiciais), houve acordo em 84,2% da totalidade dos casos (2016-2019), o que corresponde a 32 (trinta e dois) conciliações contra 6 (seis) extinções sem acordo (das quais 1 decorre de conversão de PMPP em dissídio coletivo).

Em conclusão, o que os dados da Tabela 8 revelam é o reduzido êxito do PMPP para o acolhimento das reivindicações (dos requerentes) formuladas na peça de ingresso, em comparação ao resultado final do PMPP (acordo homologado).

TABELA 9 – INSTRUMENTOS COLETIVOS

		Frequência	Porcentagem	Porcentagem válida	Porcentagem acumulativa
Válido	Convenção Coletiva de Trabalho	6	15,8	15,8	15,8
	Acordo Coletivo de Trabalho	32	84,2	84,2	100,0
	Total	38	100,0	100,0	

FONTE: O autor (2021).

Por fim, a comparação de dados revela a preponderância das mediações judiciais envolvendo acordos coletivos, em comparação às convenções.

Isso se justifica pela presença massiva das empresas estatais nas negociações coletivas de âmbito nacional, cuja competência para julgamento do dissídio coletivo é originária do TST. E, logicamente, decorre do interesse estatal em intervir nesses conflitos de interesse.

As negociações coletivas, em PMPP, envolvendo empresas estatais, autarquias e sociedades de economia mista correspondem a 73,7% do número total de PMPP no interregno de 2016-2019, conforme se depreende da Tabela 2. A presença do interesse estatal nas mediações judiciais analisadas é expressiva, sendo que participa, direta ou indiretamente, de 97,4% (37 de 38) dos PMPPs estudados.

A constatação da intervenção prevalecente nos acordos coletivos, em relação às convenções, corrobora à tendência internacional e nacional de centralização da negociação coletiva, especialmente após a entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, a qual impulsiona – em diversos dispositivos legais – o centro da negociação coletiva para dentro da “empresa” (privada ou estatal).

No contexto do PMPP, a intervenção estatal (por meio da mediação judicial) nos conflitos coletivos de interesse ocorre dentro do espaço institucional estatal (Poder Judiciário, TST). Entretanto, a negociação se desenvolve a partir do paradigma negocial privatista (que valoriza a autonomia privada coletiva). Ou seja, é o próprio Estado intervindo na negociação que envolve interesses estatais, sendo que a autonomia privada coletiva entra em interação com o interesse público. Resta saber se dessa interação há prevalência do interesse público sobre o privado (coletivo) nas negociações?

2.3.2 A técnica da análise de conteúdo

2.3.2.1 A aplicação à pesquisa jurídica

Cabe, aqui, esclarecer, de forma clara e objetiva, a técnica de pesquisa utilizada na coleta de dados desta pesquisa. Julia Maurmann Ximenes (2011, p. 12) propõe “[...] a possibilidade da análise de conteúdo como técnica de levantamento de dados para a pesquisa jurídica”, especialmente quando a coleta de dados envolve documentos jurídicos (decisões judiciais, jurisprudência, processos e outros).

A análise de conteúdo é a técnica por intermédio da qual é possível estabelecer um elo entre a pesquisa em Direito e a pesquisa empírica. Parte de inferências na construção de um olhar mais profundo sobre os atores jurídicos em relação aos fenômenos da sociedade, em prol da construção do conhecimento. Trata-se de um desdobramento da metodologia, constitui-se numa técnica que busca atribuir uma significação ampliada, para que pesquisa encontre eco em outras dimensões do saber (Psicologia, Sociologia, Política, História, etc.) (XIMENES, 2011, p. 2).

Como regra, a pesquisa científica se inicia a partir de um problema “criado” para o qual se busca resposta. O levantamento de dados é o caminho percorrido na busca dessa resposta, a fim de validar/invalidar a “hipótese” arguida e embasada por um marco teórico. Problema, hipótese e marco teórico devem estar concatenados. E o que sustenta esse tripé¹⁶ (problema/hipótese/marco teórico) é a metodologia (XIMENES, 2011, p. 3).

Para Ximenes (2011), as dificuldades de cientificidade encontradas pela pesquisa jurídica estão no caráter de “reprodução” do saber produzido (reproduzido), geralmente fundado em argumentos de autoridade (já existentes na doutrina e/ou em jurisprudência), sendo que o “pesquisador” acaba já tendo ciência – de antemão – da resposta para o “problema” de sua pesquisa, o que lhe retira cientificidade, segundo a autora. Outro fator indicado pela autora está na resistência à pesquisa empírica.

A empiria ocorre quando o pesquisador encontra uma problemática que permite a análise da realidade por intermédio da coleta de dados e a posterior interpretação destes dados; o que nem sempre é viável na pesquisa em Direito e/ou envolvendo documentos jurídicos.

A necessidade de extração de sentidos dos documentos jurídicos para além da redação literal contida nos documentos jurídicos é que faz emergir a adoção de técnica apropriada para a análise das narrativas contidas nesses “conteúdos” (de processos, decisões judiciais ou outro); o que pode ser feito com base no que propõe Bardin:

Um conjunto de técnicas de análise das comunicações visando obter por procedimentos sistemáticos e objetivos de descrição do conteúdo das mensagens indicadores (quantitativos ou não) que permitam a inferência de conhecimentos relativos às condições de produção/recepção (variáveis inferidas) destas mensagens. (BARDIN, 1979, p. 44 *apud* XIMENES, 2011, p. 5).

¹⁶ Ximenes cita Moll:

Contudo, a validade de um conhecimento está na qualidade e detalhamento da descrição do método, ou seja, com que instrumentos opera, em que fases se exerce, quais mecanismos dispõe para controle das operações, por meio dos quais se testa, se mede, se descreve, se explica, se justifica, se fundamenta, se legitima, se constrói, se produz, se elimina, se aumenta, se diminui, se multiplica, se divide, se participa, se exclui, se inclui. (MOLL, 2007, p. 161 *apud* XIMENES, 2011, p. 3).

Por meio dessa técnica, busca-se conhecer aquilo que está por trás das palavras lançadas no conteúdo dos documentos jurídicos. Ou seja, persegue-se o caminho para além da “leitura do real”, do lançamento de hipóteses e da descrição de conteúdo.

Para tanto, um dos principais elementos da análise de conteúdo, assinalados por Ximenes (2011, p. 6), é a inferência, por meio da qual se busca “saber mais”, além do que está expresso no texto.

Há que se distinguir a análise de conteúdo da análise documental, pois esta cinge-se em condenar informações para consulta e armazenamento, enquanto que na análise de conteúdo confere-se um tratamento da mensagem (“conteúdo é expressão desse conteúdo”), a partir do qual se extraem indicadores que permitam inferir sobre determinada realidade, o que além daquilo que está descrito na mensagem (XIMENES, 2011, p. 6).

A análise de conteúdo também se distancia da mera descrição (enumeração das características do texto) e da interpretação (significação concedida a essas características), pois, como cita Ximenes (2011, p. 6)¹⁷, apresenta-se como “[...] um procedimento intermediário que permite a passagem, explícita e controlada em referenciais teóricos, da descrição à interpretação).

Não há posições neutras dos sujeitos citados nos documentos jurídicos (juizes, servidores e outros), o que também é um diferencial.

A técnica da análise de conteúdo passa pelas seguintes fases: pré-análise (organização da pesquisa, escolha dos objetivos e dos documentos, coleta de dados e seleção dos indicadores preparatórios à conclusão), exploração do material (categorização¹⁸) e o tratamento dos resultados (inferência e interpretação: estabelecimento de relação entre o conteúdo coletado e os referenciais teóricos).

¹⁷A autora ilustra diversas formas de análise de conteúdo produzidas em algumas áreas do saber, em exemplos explorados por Bardin (1979) e Franco (2007):

a) pesquisa educacional: analisando o discurso sobre o papel do educador, o pesquisador deve ser capaz de poder compatibilizar o conteúdo do discurso (lido ou ouvido) com alguma, ou algumas teorias, explicativas. Assim, poderá descobrir se está lidando com abordagens do tipo “construtivista”, “neoliberais”, “behavioristas”, “positivistas”, “estruturalistas”, “dialéticas”, “críticas”, e outras;

b) pesquisa sociológica: temas abordados e referências à Bíblia nos sermões religiosos, tendo como hipótese e interpretação a função social da religião como instrumento de comunicação no seio das igrejas;

c) pesquisa política/comunicação: análise dos símbolos políticos encontrados nas notícias necrológicas da morte de Mao, do que se inferiu o destaque do apoio dos líderes militares e civis segundo tendências moderadas ou radicais (XIMENES, 2011, p. 6).

¹⁸ Sobre a categorização: uma operação de classificação de elementos constitutivos de um conjunto por diferenciação e, seguidamente, por reagrupamento segundo o gênero, com os critérios previamente definidos. Impõe determinar o que cada uma das categorias tem em comum com as outras (BARDIN, 1979; VALA, 2003 *apud* XIMENES, 2011, p. 9).

Como a abordagem da análise de conteúdo é “não quantitativa”, ela permite que os indicadores não frequenciais sirvam de referência, desde que conectados com os temas jurídicos e com os problemas sociopolítico-econômicos tratados.

À vista disso, com a finalidade de atribuir maior rigor científico à presente pesquisa é que o levantamento de dados a ser realizado com relação ao conteúdo dos documentos jurídicos a serem estudados, observará a técnica da análise de conteúdo, recomendada para documentos jurídicos, técnica que se reveste de empiria e que se posiciona entre a descrição e a interpretação, devidamente fundamentada por marcos teóricos.

A presente pesquisa adotou a técnica da análise de conteúdo para sistematizar e explicitar as informações obtidas a partir dos estudos dos procedimentos de mediação pré-processual (PMPP) que tramitaram perante o Tribunal Superior do Trabalho no período de 2016 a 2019, com o objetivo de extrair sentidos do conteúdo das mensagens contidas documentos jurídicos relativos ao PMPP, o que foi feito a partir de “inferências”, e em observância às fases técnicas de pré-análise, exploração do material e tratamento dos resultados.

2.3.2.2 Especificidades

Estabelecida a problemática de pesquisa, sublevadas as questões (com base no “mapeamento”) que carecem de respostas e estabelecida a hipótese, passa-se à análise de conteúdo, a qual busca desvendar os sentidos que se relacionam com as intervenções judiciais durante a condução/resolução dos conflitos coletivos de trabalho submetidos à medição pelo TST (em Procedimento de Medição Pré-processual) e, também, conceber o protagonismo judicial que envolve essa ação.

A verificação da hipótese sublevada passou pelo seguinte passo a passo: I) identificação dos padrões de intervenção judicial; II) comparação dos resultados obtidos nos acordos firmados em PMPP em relação aos dados sobre negociação coletiva de âmbito nacional (DIEESE).

À medida que os padrões foram identificados e as narrativas em torno destes foram construídas, foi possível correlacioná-los (padrões + narrativas) aos resultados sistematizados de forma comparativa, de modo a permitir (a partir de uma perspectiva crítica) a construção de uma ponte entre esses resultados e os marcos teóricos contidos nos Capítulos 2º e 3º; isto, com o intui-

to de apresentar evidência empírica sobre um alinhamento entre os acordos firmados em PMPP e as políticas econômicas/macroeconômicas governamentais. Segue o passo a passo:

2.3.3 Passo a passo da aplicação da análise de conteúdo

A investigação do papel desempenhado pelo mediador judicial na condução e solução do PMPP percorre o seguinte caminho: inicia-se com a análise da primeira manifestação judicial; passa pela formulação e defesa da proposta judicial apresentada pelo mediador; até chegar ao momento em que o mediador judicial tece considerações finais, na ocasião da homologação do acordo judicial, as razões e impressões a respeito do conflito e da forma de resolução adotada.

É por meio da investigação do papel desempenhado pelo mediador judicial na condução do PMPP (protagonizado pela figura do vice-presidência do TST) que se depreende, na prática, a consolidação do procedimento de mediação judicial em dissídio pré-processual no âmbito do TST (e não a partir da análise das normas que disciplinam o procedimento).

Os recortes analisados foram feitos com base nas principais intervenções do mediador judicial durante o PMPP, as quais coincidem com os seguintes atos pelo mediador: I) formulação/apresentação das propostas judiciais de acordo; II) tentativas de conciliação, registradas em atas e termos de audiência; III) decisões/despachos contendo proposições para solução do conflito coletivo do trabalho ou para avanço das negociações; IV) atas de homologação do acordo judicial ou de extinção do PMPP (quando o procedimento não resulta em acordo).

Cumprido esclarecer que a presente análise de conteúdo passará ao largo dos requisitos formais do PMPP, não tendo por objeto investigar os problemas jurídicos oriundos dos atos “processuais” (procedimentais) praticados pelo mediador judicial: natureza das decisões judiciais, dos prazos judiciais, eficácia jurídica da decisão de homologação de acordos e outros.

O objeto desta investigação é outro: tem a finalidade de analisar, materialmente, como o PMPP se consolidou enquanto prática judiciária, a partir de levantamentos dos documentos jurídicos elaborados no curso do PMPP. O que se entende por mais adequado para o presente estudo, especialmente porque a mediação judicial já era uma realidade, no TST, mesmo antes da sua regulamentação formal e jurídica.

Foram selecionados os seguintes atos formais (textos escritos) para identificar a intervenção do mediador judicial, e sistematizar um *modus operandi* da vice-presidência do TST na condução e solução dos conflitos coletivos submetidos ao procedimento judicial:

- a proposta inicial de acordo: trata-se da primeira intervenção do mediador judicial (Vice-presidente do TST ou juiz auxiliar da vice-presidência), por meio da qual chama requerido e requerente à conciliação. Durante essa intervenção, é apresentada, pelo mediador judicial, uma proposta de acordo para a solução do conflito coletivo. Geralmente, fundada em concessões recíprocas pelas partes e na tentativa de aproximar as reivindicações (dos requerentes) das contrapropostas (dos requeridos) em prol da solução pacífica (consensual ou amigável) do conflito coletivo, por meio de Acordo Coletivo de Trabalho ou Convenção Coletiva de Trabalho;
- b proposta final do mediador: é apresentada quando frustrada a primeira tentativa de acordo conduzida pelo mediador judicial e tem por finalidade aquilatar, em uma única proposta final, os interesses conflitantes do requerente e do requerido em prol da solução pacífica do conflito coletivo do trabalho (acordo), o que ocorre, normalmente, após exaustivas tentativas de conciliação/mediação. É o momento em que o mediador judicial exerce maior tensão e rigidez sobre as partes com para que cheguem a um consenso;
- c homologação do acordo judicial: é o ato formal, praticado pelo mediador judicial, por meio do qual o órgão jurisdicional competente (vice-presidente do TST) soluciona, pacificamente, o conflito coletivo do trabalho, do qual constam impressões sobre o desenrolar do conflito, por parte do mediador judicial, do requerente e do requerido, bem como anotações sobre os efeitos jurídicos (formais e materiais) do acordo homologado.

Os documentos oriundos das intervenções do mediador judicial, acima citados (I. Proposta inicial do mediador judicial; II. Proposta final do mediador judicial; III. Homologação do acordo judicial) serão estudados, neste primeiro momento, a partir da “análise de conteúdo” da narrativa do mediador judicial, especificamente em relação aos argumentos expendidos pelo ator judicial para justificar as propostas apresentadas (inicial e final) para convencer as partes à adesão à proposta formulada.

A seleção dos argumentos proferidos pelo mediador judicial foi feita a partir das mensagens inseridas nos documentos jurídicos analisados, abaixo reproduzidas e organizadas por campos de conhecimento: econômico, jurídico e político-social:

I) Premissas econômicas/macroeconômicas:

- 0 - Outra opção
- 1 - Política Estatal de Reajuste Salariais (SEST, LOA, DEST)
- 2 - Cenário de crise na economia ou financeira da empresa
- 3 - Principal impasse envolve reajuste salarial
- 4-Compensação de reajuste salarial com cláusulas sociais

II) Premissas de caráter jurídico:

- 1 - Valorização da autonomia da vontade (consenso)
- 2 - Cita despacho por dissídio coletivo/posição da SDC
- 3 - Cenário de mudança na legislação trabalhista
- 4 - Celeridade processual
- 5 - Proposta una e indivisível

III) Premissas de ordem política ou social:

- 1 - Proteção ao emprego
- 2 - Preservação dos benefícios sociais
- 3 - Preocupação com o cenário político, nacional ou internacional.
- 4 - Pacificação social

Foram escolhidas tais mensagens porque aparecem, com alguma frequência, dentre os argumentos expendidos pelo mediador judicial para justificar e/ou defender as propostas de acordo ou os acordos (em si mesmos) nos documentos jurídicos analisados.

Tais argumentos não se constituem nos únicos lançados nos documentos jurídicos; tampouco é possível afirmar se se tratam de argumentos predominantes em relação à frequência de aparição, tendo sido escolhidos não por este motivo (frequência com que aparecem nos textos), mas, porque retratam, de algum modo, a visão do mediador judicial a respeito do tratamento que

deve ser conferido ao conflito coletivo de trabalho, e porque permitem uma visão ampliada do objeto pesquisado.

Os campos de conhecimento econômico, jurídico e político-social são temas eixo em redor dos quais se pretende construir o discurso desta pesquisa¹⁹.

A “análise de conteúdo”²⁰ – que é a técnica utilizada nesta pesquisa empírica – se vale da análise temática para descobrir os núcleos de sentido que compõem a comunicação, sendo que a mera presença (sem compromisso com a frequência de aparição) pode servir para dar significado a determinado objeto sob estudo.

Após a escolha dos eixos temáticos, foram selecionadas as expressões textuais, aqui denominadas de “premissas”, que se constituem nos argumentos do mediador judicial, formulados por ocasião da apresentação/defesa das propostas judiciais de acordo e/ou do acordo em si.

Tais premissas foram codificadas para constituir, cada uma delas, uma unidade de registro ou unidade de significação, de modo que cada expressão tem o peso unitário igual a 1 (um), dentro do conjunto textual escolhido. É através da valoração da premissa enquanto expressão numérica (premissa = 1 unidade) é que se extrairá o peso final de cada mensagem dentro do eixo temático ou do conjunto das narrativas. Quanto maior o número de aparições (frequência) da premissa dentro do conteúdo textual pesquisado, maior será o peso que se lhe atribuirá (dentro desta pesquisa).

A unidade de registro aqui escolhida objetiva dar sentido à expressão para além da textualidade, sem que isto resulte em compromisso com as regras de categorização, enumeração, frequência ou operações estatísticas. O objetivo aqui é outro: é uma abordagem não quantitativa (próxima à qualitativa) de conteúdo, com base em indicadores extraídos a partir da inferência, sendo que o compromisso com a frequência de aparição dos indicadores eleitos (“premissas”) somente encontra lugar após a retirada dessas expressões argumentativas do texto de onde foram extraídas; ou seja, quando se tornam “premissas” (sistematizadas nas Planilhas elaboradas nesta pesquisa empírica) – e conseqüentemente, tornam-se “indicadores” para a presente pesquisa –

¹⁹ Sobre a metodologia:

Muito conhecida nas pesquisas feitas na comunicação social, na propaganda política e na psicologia, trata-se de uma técnica que busca expressar um significado e um sentido, extravasando a leitura real do texto analisado. Assim, há uma dupla tentativa de compreensão: compreender o sentido da comunicação (como se fosse o receptor normal), mas também e principalmente desviar o olhar para outra significação, outra mensagem entrevista através ou ao lado da primeira mensagem, realçando um sentido que se encontra em segundo plano, atingindo outros significados, de natureza psicológica, sociológica, política, histórica, etc. (BARDIN, 1979 *apud* XIMENES, 2011, p. 2).

²⁰ Sobre a análise de conteúdo: “[...] Isto porque a análise temática “consiste em descobrir os ‘núcleos de sentido’ que compõem a comunicação e cuja presença, ou frequência de aparição podem significar alguma coisa para o objetivo analítico escolhido” (BARDIN, 1979, p. 131 *apud* XIMENES, 2011, p. 5).

passam a ser elementos de frequência para esta a “análise de conteúdo” (BARDIN, 1979, p. 140 *apud* XIMENES, 2011, p. 10-11).

O ponto de partida para a análise de narrativa foi a problemática instaurada a partir do argumento institucionalmente defendido pelo vice-presidente do TST no sentido de que o Tribunal não teria compromisso com o resultado do PMPP, mas, tão somente, com o procedimento²¹ (problemática) formal da mediação judicial.

Tal discurso, embora lacunar, revela nítido comportamento esquivo do vice-presidente do TST em se posicionar a respeito dos motivos institucionais que levaram o órgão jurisdicional a atuar na fase pré-processual dos dissídios coletivos.

O objetivo da sistematização de mensagens é o de construir sentidos ampliados, a partir dos principais argumentos “aparentes”, apresentados pelo TST, na formulação e defesa das propostas judiciais de acordo, de onde se pode extrair a construção subjetiva do “mediador judicial” que atua em PMPP, com o intuito de identificar o “conteúdo” do primeiro padrão de intervenção judicial em PMPP e responder ao seguinte questionamento: quais interesses se escondem por detrás da intervenção do mediador judicial na solução “consensual” dos conflitos coletivos submetidos ao PMPP?

É a partir da análise da motivação-discursiva, cuja metodologia já foi acima descrita, que se extrairão sentidos outros para a adoção da mediação/conciliação²², para além do discurso institucional de “isenção” na condução do PMPP e do suposto “tratamento adequado às disputas de interesse”.

Tanto a conciliação quanto a mediação são definidas, pelo art. 1º, I e II, da Resolução nº 174/2016 como “[...] meio alternativo de resolução de disputas que confiam a uma terceira pessoa – magistrado ou servidor público, por este sempre supervisionado –, a função de aproximá-las, empoderá-las e orientá-las (as partes) na construção de um acordo quando a lide já está instaurada [as partes] [...]” (CSJT, 2016).

A distinção entre os termos “conciliação” e “mediação”, segundo tal Resolução, dá-se porque a “conciliação” ocorre “com a criação ou proposta de opções para a composição do lití-

21 Em diversas passagens, nas Atas de Reuniões e Atas de Audiências, o vice-presidente do TST ressalta que não há comprometimento do TST com o resultado do PMPP, sendo que compromisso dele e do órgão e com o trâmite do procedimento.

22 Embora existam diferenças entre os institutos jurídicos da conciliação e da mediação, já estudadas no Capítulo 2, e ainda que a Resolução nº 174 do CSJT, no art. 1º confira tratamento diferenciado à conciliação em relação à mediação, dispondo que a “conciliação” objetiva a construção de acordo “com a criação ou proposta” enquanto que a mediação ocorre “sem a criação ou proposta”, o que se observa, nos documentos jurídicos analisados, é a adoção indistinta dos termos “conciliação e mediação” (CSJT, 2016).

gio” por parte do mediador judicial, enquanto na “mediação” ocorre mera aproximação das partes, com menor intervenção judicial, ou seja, “sem a criação ou proposta de opções para a composição do litígio”. Ambos meios de resolução de conflitos, segundo a Resolução nº 174/2016, seriam adotados apenas depois da lide já está instaurada.

O avanço do uso da mediação e da conciliação, para momento anterior à lide (fase pré-processual), consolidou-se enquanto prática judiciária por meio do Ato nº 168/TST.GP, de 04 de abril de 2016, que regulamentou a mediação judicial pré-processual, já praticada pelo TST desde 2014.

O Ato nº 168/2016 dispõe no art. 1º: “Fica instituído por meio do presente ato o procedimento de mediação e conciliação pré-processual em dissídios coletivos, a ser conduzido no âmbito da Vice-Presidência do Tribunal Superior do Trabalho”. E, durante toda a normativa, refere-se ao “procedimento” com o uso conjunto dos termos “mediação e conciliação”, sem fazer distinção entre ambos.

Embora no sistema cadastral de processos, PJe – Processo Judicial Eletrônico, a mediação pré-processual no âmbito do TST tenha sido registrada sob a sigla PMPP, o nome “oficial” do procedimento é “procedimento de mediação e conciliação pré-processual”.

Como a perspectiva desta pesquisa parte da prática judiciária para o conhecimento, e não dos elementos formais do PMPP, foi através do “mapeamento” realizado em sede de PMPP que se pode aferir a inexistência de distinção, na prática, o uso das técnicas de mediação e/ou conciliação no tratamento conferido aos conflitos coletivos submetidos a PMPP.

Portanto, nesta pesquisa, não se buscará a diferenciação de uso entre as técnicas de mediação e conciliação dentro do PMPP, as quais – para os fins desta pesquisa empírica – são utilizadas pela prática judiciária de forma indistinta. O que pode ser constatado com base nos dados colhidos no “mapeamento” (na Tabela 6), os quais revelam o *modus operandi* da intervenção do ator judicial nos conflitos coletivos submetidos à mediação judicial, sendo que os dados apurados nessa Tabela revelam que o Judiciário promoveu a tentativa de acordo, mediante a apresentação de proposta judicial, em 92,1% dos casos de PMPP, para os quais recomendou não apenas a “solução consensual”, mas foi responsável pela formulação do conteúdo da proposta de acordo (“condições” da negociação), tendo protagonizado a construção da proposta de acordo (em regra, com uso da técnica de aproximação de propostas, reivindicação e contraproposta; ou ainda, mediante a formulação de proposta inicial de acordo).

Na prática, o que se observa é o Judiciário atuou como conciliador dos conflitos coletivos submetidos a PMPP em, pelo menos, 92,1% casos, o que revela que, mais do que aproximar propostas, a intervenção do “ator judicial” se deu com a finalidade de que o conflito fosse resolvido de forma solução consensual.

Nessa esteira, também está o dado que indica o acolhimento das propostas judiciais (sejam elas “propostas de aproximação” ou “proposta inicial”) para 82,9% dos casos submetidos à mediação judicial (Tabela 7 do mapeamento); sendo que tanto a formulação da proposta quanto a defesa desta vêm acompanhadas justificativas de argumentação formuladas pelo ator judicial para o convencimento das partes a aceitarem a proposta de acordo.

A contextualização de tais dados com aqueles obtidos por ocasião da “análise de conteúdo”, a partir da análise e sistematização das narrativas lançadas nas justificativas defensivas das propostas de acordo/acordos, é imprescindível para identificar os interesses que entornam as propostas de resolução consensual dos conflitos coletivos, em forma e conteúdo, promovidas pelo TST. Passa-se à análise de conteúdo sob a perspectiva da “motivação-discursiva” do TST:

2.3.3.1 Passo 1: análise das premissas contidas na motivação-discursiva textual dos documentos jurídicos

Premissas econômicas/macroeconômicas:

TABELA 10 – PREMISSAS ECONÔMICAS/MACROECONÔMICAS (PERCENTUAL POR ANO, 100%)

Ano	1 - Política Estatal de Reajuste Salariais (SEST, LOA, DEST).	Ref.	2 Cenário de crise na economia ou financeira da empresa	Ref.	3 - Principal impasse envolve reajuste salarial	Ref.	4-Compensação de reajuste salarial com cláusulas sociais	Ref.	1 Outro argumento	Ref.
2016	19,05	4	9,52	2	33,33	7	38,1	8	0	0
2017	18,18	2	18,18	2	27,27	3	18,18	2	18,18	2
2018	20	7	20	7	28,57	10	25,71	9	5,71	2
2019	10,34	3	20,69	6	31,03	9	31,03	9	6,9	2

FONTE: O autor (2021).

A Tabela 10 revela que as principais premissas econômicas e/ou macroeconômicas lançadas pelos atores judiciais nos documentos jurídicos, com maior número de frequência de aparições, após a pré-seleção, são as de número 3, “principal impasse envolve reajuste salarial”.

O destaque de tal premissa está em compasso com a principal matéria debatida nos conflitos submetidos ao PMPP, de acordo com o “mapeamento” anteriormente realizado, sendo que as Tabelas 4 e 5 (do “mapeamento”) revelaram, respectivamente, que 94,9% do PMPP (36/38) versam sobre conflitos de natureza econômica (interesse) e 76,3% dos conflitos de interesse envolvem discussão de “cláusula de reajuste salarial” (Tabela 5). Reajuste salarial não é apenas o principal objeto da mediação judicial, constitui-se no principal impasse para a “solução consensual” do conflito coletivo, segundo narrativa dos atores judiciais.

A Tabela 10 demonstra que, para os anos de 2017, 2018 e 2019 (excepcionado o ano de 2016, para o qual a principal premissa é a de número 4, que diz respeito à “compensação de reajuste salarial com cláusulas sociais”), o reajuste salarial figura no pódio da negociação em PMPP afeta à questão econômica/macroeconômica. Para o ano de 2019, cabe dispor que a premissa econômica de número 4 revelou empate percentual em relação a de número 3.

Logo, as principais premissas econômicas/macroeconômicas (dentre aquelas identificadas) envolvem “o impasse do reajuste salarial” e/ou “compensação de reajuste salarial com cláusulas sociais”. Daí se extrai o paradoxo em torno do reajuste salarial, o qual reside na concepção dual que lhe é atribuída pelo ator judicial: ora concebido como “impasse” (obstáculo) à negociação coletiva, ora tomado como “trunfo” para a negociação de benefícios sociais.

Isso pode ser explicado considerando que em diversas passagens dos documentos jurídicos analisados, o reajuste salarial é tomado como obstáculo (“impasse”), pelo ator judicial, à solução consensual da negociação coletiva, a ser superado. Verifica-se um “alinhamento” entre a ideia defendida pelo ente patronal a respeito do “reajuste salarial” e a argumentação do ator judicial sobre o tema, uma espécie de apropriação argumentativa, pautada em argumentos – sem qualquer respaldo científico – de que a pauta de reivindicação em matéria salarial seria excessiva ou financeiramente impraticável. Convencido disso, o mediador judicial passa a conceber o reajuste salarial como obstáculo a ser transposto para a concretização do objetivo final do PMPP, que é a solução consensual (em acordo) do conflito coletivo.

Dentre as estratégias identificadas para a superação do referido obstáculo, figura – com destaque – a estratégia de “compensação de reajuste salarial com cláusulas sociais”, a qual de-

sempenha, na visão do mediador judicial, um papel de facilitador no processo de negociação coletiva rumo ao acordo judicial.

É o que se constata, por exemplo, na mediação de PET²³ nº 9553-90.2016.5.00.0000 e nº 8403-74.2016.5.00.0000²⁴, promovidos pelo Sindicato Nacional dos Aeronautas e o Sindicato Nacional dos Aeroviários contra o Sindicato Nacional das Empresas de Táxi Aéreo (SNETA) (PET, 2016)

Durante a Audiência de Mediação e Conciliação Pré-processual (dos PET nº 9553-90.2016.5.00.0000 e 8403-74.2016.5.00.0000), realizada em 22 de junho de 2016, o então vice-presidente do TST, Ministro Emmanoel Pereira, consignou os seguintes registros em Ata:

Após diversas tratativas, constatou-se o impasse quanto ao reajuste salarial como principal ponto de divergência, estando tal impasse entre o percentual de 3,5% enquanto proposta do sindicato patronal e de 11% por parte dos sindicatos profissionais. Considerando o cenário estabelecido, o Min. Vice-Presidente fez a seguinte proposta de encaminhamento:

- que as entidades de trabalhadores consultem as suas bases quanto ao percentual mínimo para reajuste, que pode ser acompanhado de algum ou alguns mecanismos de proteção ao emprego ou restrições à dispensa;
- que as entidades de patronais consultem as suas bases quanto ao percentual máximo para reajuste, tendo consciência de que os trabalhadores irão consultar suas bases para apurar percentual mínimo, acompanhado de algum ou alguns mecanismos de proteção ao emprego ou restrições à dispensa, devendo as entidades patronais avaliarem tais mecanismos como compensação.

As partes deverão se manifestar em até 20 dias nos autos (PET, 2016, p. 210-211).

Portanto, o que se depreende da referida Ata de Audiência é que o principal “impasse” da negociação coletiva envolve reajuste salarial.

Na Audiência seguinte, de prosseguimento à negociação, realizada em 14 de setembro de 2016, constou da Ata de Audiência a seguinte informação a respeito da continuidade nas tratativas de negociação:

23 PET – Petição Eletrônica é a denominação atribuída à mediação judicial pré-processual, no âmbito do TST, antes da regulamentação pelo ATO 168 do TST.GP/2016, sendo que as mediações eram classificadas no sistema eletrônico como PET, passando, após só após a regulamentação, para PMPP.

24 Os PET de numeração nº 9553-90.2016.5.00.0000 e 8403-74.2016.5.00.0000 se referem ao mesmo conflito coletivo, envolvendo as mesmas partes, tendo sido autuados duplamente porque o primeiro foi requerido pelo Sindicato Nacional dos Aeronautas e o segundo foi requerido pelo Sindicato Nacional dos Aeroviários, sendo que o Sindicato Nacional das Empresas de Táxi Aéreos figurou como requerido em ambos procedimentos. As Atas de Audiências, Propostas Judiciais e Despachos foram duplicados para ambos procedimentos.

[...] na reunião prévia conduzida pelo Juiz Auxiliar da Vice Presidência, Dr. Rogério Neiva Pinheiro, após manifestações e debates entre as partes, o referido encontro havia se encerrado tendo a condução da negociação parado no início do debate sobre possíveis compensações em termos de cláusulas sociais para que os trabalhadores aceitassem os índices propostos pelo sindicato patronal (PET, 2016, p. 226-227).

Ou seja, as “compensações em termos de cláusulas sociais para que os trabalhadores aceitassem os índices propostos pelo sindicato patronal” (referindo-se a índices de reajustes) foi o instrumento indicado pelo mediador judicial para aproximar as partes em prol de um acordo.

Durante a mesma audiência, o ministro vice-presidente apresentou “duas possibilidades” ao sindicato patronal: “(1) interesse em analisar compensações enquanto condição para aceitação dos índices propostos; (2) encerrar o procedimento com a aceitação de comum acordo para o ajuizamento de dissídio coletivo de natureza econômica” (PET, 2016, p. 227).

Diante da recusa das partes em chegar a um consenso no curso da mediação, o vice-presidente do TST, extinguiu o feito sob o fundamento de que “exauridas as tentativas de busca de autocomposição”, registradas no despacho proferido em 07 de dezembro de 2016, especialmente porque “o tempo depõe contra as partes, principalmente a categoria profissional, que se vê privada dos potenciais benefícios (em sentido amplo), passíveis de obtenção a partir da data base, há muito superada em termos temporais”. O ministro registrou que “o objetivo do presente procedimento sempre foi o consenso, enquanto caminho para a pacificação social e solução eficiente dos conflitos”, e prosseguiu com esclarecimentos no sentido de que “apesar de não trabalhar com a obrigação de buscar o resultado autocompositivo”, este foi tentado em inúmeras oportunidades, “[...] lamentando o resultado, mas reconhecendo como natural em qualquer contexto de busca de consenso” (PET, 2016, p. 239-240).

Tal sistemática de tratamento conferido ao reajuste salarial nas cláusulas de benefícios sociais, por parte do ator judicial, também se constata na proposta judicial apresentada no PMPP nº 1000562-40.2018.5.00.0000 (promovido pela Empresa Brasileiro de Correios e Telégrafos, requerente, contra Federação Nacional dos Trabalhadores em Empresas de Correios, Telegramas e Similares e a Federação Interestadual dos Sindicatos dos Trabalhadores e Trabalhadoras da E.B.C.T dos Estados de BA, MG, RS, RN, SO, SP e TO, requeridas).

No despacho proferido pelo ministro vice-presidente, Renato de Lacerda Paiva, em 07 de agosto de 2018, este formulou a seguinte proposta judicial de acordo:

Assim, orientado pelas premissas colocadas, no espírito de resolver o impasse e evitar que ele traga prejuízos ainda maiores para ambas as partes, apresento a seguinte proposta de acordo:

- manutenção do acordo coletivo de 2017/2018 nos seus exatos termos, ressalvado apenas os termos da decisão proferida no processo TST-DC-1000295-05.2017.5.00.0000;

- reposição pela inflação do período, medida pelo INPC, índice considerado pela Seção de Dissídios Coletivos do TST nos seus julgamentos.

Quanto aos empregados dos Correios, pondero que a presente proposta representa o melhor resultado possível caso o conflito fosse levado a julgamento. Porém, ainda nesse caso, conforme a jurisprudência da SDC do TST, os trabalhadores tenderiam a pagar um preço altíssimo que seria o comprometimento da preexistência das cláusulas sociais, o que na prática poderia implicar na perda de tais cláusulas no próximo ano.

Ou seja, a presente proposta significa o resultado de um julgamento, sem custo algum para os trabalhadores, de modo que não haveria cenário melhor para esses.

Quanto aos dirigentes da requerente, pondero e apelo pela aceitação da proposta, considerando o cenário de fragilidade por parte dos trabalhadores, bem como esforço para manter o clima organizacional em condições minimamente adequadas.

Saliento que a presente proposta está condicionada a ausência de momento grevista, ou seja, caso a greve seja deflagrada fica automaticamente retirada a proposta. Da mesma forma, ainda no caso de greve, também fica previamente determinado o encerramento do presente procedimento de mediação, por conta das disposições regimentais antes mencionadas (PMPP, 2018).

Na negociação anterior, os empregados da E.B.C.T tinham sido bastante prejudicados por conta da instituição da obrigação de custeio de parte (coparticipação) do plano de saúde da empresa, o que foi objeto do TST-DC-1000295-05.2017.5.00.0000, e acabou por deixar os trabalhadores vulneráveis em decorrência do comprometimento salarial com a coparticipação. Isto foi considerado pelo TST, no momento da elaboração da proposta judicial, a qual contemplou a manutenção integral dos benefícios sociais adquiridos no ACT anterior, bem como reajuste salarial pelo INPC retroativo à data-base, porém, sem ganhos de produtividade (“aumento real”).

Por conseguinte, novamente, observa-se a “compensação de reajuste salarial com cláusulas sociais”, pois os trabalhadores dos “Correios” receberam reajuste salarial pelo INPC em decorrência, principalmente, do comprometimento de renda (perda salarial) oriundo da supressão/alteração de cláusula social na negociação da data-base do ano anterior, a qual instituiu a coparticipação no custeio do plano de saúde. A “tendência” de compensação entre salários e benefícios é uma via de mão dupla, que relaciona salários e benefícios de maneira inversamente proporcional. Ou seja, se há aumento salarial, a tendência é que a negociação envolva manutenção ou redução de benefícios sociais (vice-versa).

A premissa nº 2, fundada no “Cenário de crise na economia ou financeira da empresa”, aparece como terceira e mais frequente linha argumentativa dos atores judiciais, sendo que, para os anos de 2016, 2017, 2018 e 2019, apresentou progressivo aumento da frequência de aparição, com ponto alto em 2019, quando atingiu 20,69% das premissas lançadas pelos atores judiciais, a partir da pré-seleção realizada.

O argumento de “crise” econômica ou da empresa é usado pelos atores judiciais para justificar o não acolhimento das reivindicações formuladas pelos representantes dos trabalhadores (ou para justificar as pautas de reivindicações patronais, formuladas após 2017, principalmente).

Referido argumento da crise apareceu já no “mapeamento” do PMPP, na Tabela 3, como obstáculo à negociação coletiva, tendo figurado como um dos “fatores externos” que motivaram os requerentes a promover o PMPP. Os “fatores externos” (alheios às partes) apareceram como motivo para o sobrestamento de 42,1% (16/38) das negociações, tendo levado os requerentes a ajuizar o PMPP.

Dentre os “fatores externos” identificados no “mapeamento”, Tabela 3, citam-se: limites impostos pelos órgãos de fiscalização das empresas estatais (SEST - Secretaria de Coordenação e Governança das Empresas Estatais), as modificações trazidas pela alteração na legislação trabalhista (em especial, a “reforma trabalhista”), crise econômica, crise financeira das empresas, greve e outros.

O argumento da crise econômica ou financeira (da empresa) serviu, inclusive, à legitimação das pautas patronais de “reivindicações” – antes monopolizadas pelos trabalhadores (quase que exclusivamente) – passaram a ser cada vez mais comuns no âmbito patronal, com a intenção de “reivindicar” a redução de direitos (vantagens coletivas) conquistados historicamente. Ou seja, o argumento em torno da “crise” econômica, financeira e/ou da empresa se encontra na narrativa dos atores judiciais para “justificar” o não acolhimento das reivindicações profissionais ou para corroborar à pauta de reivindicação patronal.

Outra premissa utilizada pelos atores judiciais para “conter” as reivindicações das entidades profissionais é a premissa nº 1, “Política Estatal de Reajuste Salariais (SEST, LOA, DEST)”, também presente no levantamento de dados por “mapeamento”, compondo os “fatores externos” que motivaram o ajuizamento do PMPP.

Pode-se afirmar que tais premissas argumentativas, destinadas a “conter” as reivindicações das categoriais profissionais surtiram algum impacto nas negociações coletivas submetidas a

PMPP, pois “mapeamento”, detalhado na Tabela 8, demonstrou que dos 38 PMPP analisados, houve o acolhimento integral das reivindicações para apenas 4 casos, ou seja, um percentual de êxito integral de apenas 10,5%, contra 18,4% de rejeição integral (7 de 38), sendo que o percentual mais expressivo foi o de acolhimento parcial, com 71,1% (24 de 38).

As amarras legislativas impostas pelo Estado às partes envolvidas na negociação, em decorrência das diretrizes orçamentárias legais aplicáveis às empresas estatais e/ou vinculadas ao governo federal, cumprem o duplo papel obstativo à negociação coletiva: de limitar o conteúdo da negociação coletiva em relação ao reajuste de salários e de benefícios (dentro dos limites orçamentários), e o de impulsionar o conflito coletivo dos entes estatais (ou empresas com participação pública) para o centro do Judiciário, a fim de que este auxilie na resolução dos conflitos.

A Tabela 2 do “mapeamento” revela que o Estado tem interesse, direta ou indiretamente, em 97,4% das negociações submetidas a PMPP, ou 37/38 PMPP, nos quais figura como parte (empresas estatais, autarquias, sociedades de economia mista ou empresas com participação estatal, ou outro).

O engessamento dos entes coletivos que pertencem ao Estado e/ou que se sujeitam às suas diretrizes orçamentárias, em sede de negociação coletiva, faz com que o Estado assumira posição durante a mediação judicial dos conflitos coletivos, o que se depreende dos resultados das propostas judiciais e dos acordos firmados em PMPP, de onde se extrai a prevalência do interesse público.

Da Ata de Audiência de Mediação e Conciliação Pré-processual, realizada em 10 de agosto de 2016, relativa ao PET nº 14853-33.2016.5.00.0000, promovido pela - Confederação dos Trabalhadores do Serviço Público Federal (CONDSEF) contra Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (EBSERH), constou a seguinte informação:

A requerida esclareceu que houve aceitação sobre o tema do descumprimento do acordo, de modo a dobrar o valor anteriormente proposto pela requerida (por trabalhador), esclarecendo que entende que deve ser observado valor fixo e não percentual. Quanto aos demais esclareceu que são inviáveis, inclusive por limitações impostas pelo DEST.

Após as considerações de ambas as partes e cenários divergentes, o Exmo Ministro Vice-Presidente formulou como possibilidade de solução de consenso, requerendo a avaliação das partes, sem prejuízo dos pontos convergentes que passariam a serem considerados como integrantes da presente proposta o seguinte: (1) reajuste de 9% sobre salários e benefícios; (2) adoção de regime de 12x36 na forma proposta pela empresa, com a possibilidade de participação dos trabalhadores em reunião voltada à decisão sobre o tema; (3) criação de grupos de traba-

lho sobre previdência complementar, progressão funcional e gratificação de titulação; (4) reposição dos dias parados com compensação de horas, sem desconto aos salários e sem distinção entre área administrativa e de assistência. (PET, 2016, p. 359-361).

O debate jurídico travado entre a CONDSEF e a EBSEH, em suma, discutia os limites da Resolução nº 9/96 do Conselho de Coordenação e Controle das Empresas Estatais (CCE), que pertence à Secretaria de Controle de Empresas Estatais (SEST), criado pelo Decreto nº 84.128 de 29 de outubro de 1979; esta, destinada a controlar os recursos e gastos das empresas estatais (e que transformada em Departamento de Coordenação e Controle de Empresas Estatais, DEST, por força do Decreto nº 2.923, mas voltou a ser Secretaria a partir de 2016, com a Lei de Responsabilidade das Estatais, nº 13.303 de 30 de junho de 2016).

Dispunha a Resolução nº 9/96 do Conselho de Coordenação e Controle das Empresas Estatais (CCE), para as empresas estatais e entidades controladas, direta e indiretamente, pela União, limitação à concessão de vantagens relativas a férias, horas extras, adicionais legais e convencionais, de acordo com os limites previstos na Constituição Federal, CLT e normativos vigentes. Tal normativa instituiu obrigações de custeio em coparticipação de plano de saúde (não superior a 50% a cota parte do empregador), dentre outras restrições que impactaram diretamente na liberdade de negociação coletiva (BRASIL, Resolução nº 9 do CCE - Conselho de Coordenação e Controle das Empresas Estatais, 1996).

A restrição imposta pela Resolução nº 9/96 à negociação coletiva envolvendo estatais fez com que fosse arguida a sua ilegalidade/inconstitucionalidade à luz do art. 7º, XXVI, da CRFB/88 e do art. 444 da CLT.

O TST, em decisão proferida em Ação Anulatória de Cláusulas Convencionais, quando provocado a se manifestar sobre a validade/invalidade de cláusula coletiva à luz da Resolução nº 9/1996 (especificamente, em relação ao art. 1º, II, alínea “c”), “o que resultou em maltrato à política de controle de empresas estatais estabelecida pelo Ente Central, e sobretudo, em uso de dinheiro público federal em desacordo com as disposições legais”; posicionou-se (o TST) no sentido de que tem plena autonomia para “adquirir direitos e contrair obrigações em nome próprio, figurando a celebração de acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho apenas um exemplo do seu amplo universo de atuação”, tendo a Corte Trabalhista declarado a ilegitimidade da União para interferir na negociação coletiva/resultado desta, à luz do que dispõe o art. 173, §1º, inciso II, da Constituição Federal. Ou seja, o TST concluiu que o poder normativo da Justiça do Traba-

lho não está sujeito às limitações administrativo-financeiras orçamentárias impostas pelas normas do Executivo (TST-SDC, 2016).

O que se constata na negociação do PET nº 14853-33.2016.5.00.0000 é um obstáculo à negociação coletiva derivado do argumento de “poder de império”²⁵ atribuído ao DEST/SEST, arguido como tática da requerida (EBSERH) para dificultar o aceite das reivindicações, especialmente em relação ao reajuste salarial; o que acaba por fragilizar a autonomia na negociação coletiva, pois se sobrepõe o interesse público ao interesse privado dos entes coletivos, o que acaba por esvaziar a função de negociação coletiva (normatização privatista), vindo a comprometer inclusive a capacidade de mobilização dos trabalhadores e a enfraquecer o movimento de greve (tudo, em decorrência da prevalência do interesse público sobre o interesse coletivo).

Em suma, o que se verifica é a intervenção do Estado não só na normatização pública, mas, também, sua tentativa de ingerência no resultado da normatização privada (em negociação coletiva), seja por meio de ação judicial, em que objetiva “conter” o poder normativo da Justiça do Trabalho, seja pela intervenção direta na negociação coletiva, em sede de PMPP, quando admite a interferência das diretrizes orçamentárias das empresas estatais federais (e controladas), da administração direta e indireta, nas negociações coletivas submetidas à mediação estatal; de a impor tais regras orçamentárias às categorias profissionais, a fim de que as reivindicações sejam ajustadas às necessidades/possibilidades econômico-financeiras do Estado (e ao contexto político e econômico).

Ora, desde o início dos anos 2000, coube à negociação coletiva e ao poder normativo da Justiça do Trabalho o papel de suprir a lacuna legal em matéria de reajuste de salários e benefícios, dentro do contexto da autocomposição, sendo que a negociação coletiva se desenvolveu – em regra – diretamente pelos entes coletivos (com a exceção dos dissídios coletivos por “comum acordo”).

A mediação pública que, na década anterior (década de 1990) cumpria o papel de intervir nas negociações coletivas de conflitos de interesse (objeto de estudo no Capítulo 2), perdeu espaço à autocomposição desde a revogação da Instrução Normativa nº 4, de 1993, do TST.

Destarte, o que se observa é o movimento de regresso, em que a intervenção estatal se desenvolve ao interesse subjetivo do próprio Estado, sendo que os argumentos sistematizados nas Premissas 1 (“Política Estatal de Reajuste”) e 2 (“Crise econômica ou da empresa”, que é estatal,

²⁵ Poder de Império ocorre quando o Estado imputa atos a terceiros independentemente da sua vontade, ou seja, é a imposição unilateral da vontade do poder público que sobrepõe à vontade privada (individual ou coletiva).

via de regra) confirmam a presença do “interesse público” no discurso dos atores judiciais nas negociações coletivas medidas.

A mediação judicial pode ser concebida como instrumento por meio do qual o Estado consegue fazer valer as amarras legislativas impostas em decorrência das diretrizes orçamentárias legais aplicáveis às empresas estatais e/ou vinculadas ao governo federal.

Em síntese, das 4 premissas escolhidas, duas delas revelam interesses patronais estatais nas narrativas dos atores judiciais: premissas 1 e 2. Pois, tanto o argumento da “política estatal de reajuste salarial” quanto o da “crise econômica ou da empresa” aparecem como “freios” ao acolhimento das reivindicações das categorias profissionais (pautas dos trabalhadores), em uma tentativa de adequar as pautas de reivindicações profissionais à política econômica/macroeconômica governamental.

Por fim, em relação às premissas 3 e 4, que se referem à principal temática da negociação: reajuste de salários e de benefícios, revelam que a intervenção do Judiciário, por intermédio das mediações judiciais, ocorre em relação às matérias que detêm maior repercussão econômica para a negociação coletiva, as quais aparecem nos discursos dos atores judiciais de forma paradoxal: “reajuste salarial” *versus* “compensação de salários com benefícios sociais”.

Tais premissas revelam, ainda, uma possível “tendência” em matéria de reajuste salarial, qual seja: o condicionamento da manutenção/ganhos de benefícios salariais à relativização dos reajustes salariais; o que será objeto de mais aprofundado por ocasião da investigação por ocasião dos estudos do “segundo padrão de intervenção judicial”.

Premissas jurídicas:

TABELA 11 – PREMISSAS JURÍDICAS – FREQUÊNCIA POR ANO

Ano	1-Valorização da autonomia da vontade	Ref.	2-Cita despacho por dissídio coletivo /posição da SDC	Ref.	3 - Cenário de mudança na legislação trabalhista	Ref.	4 - Celeridade processual	Ref.	5 - Pro-posta una/indivisível	Ref.	6 – Outro argumento	Ref.
2016	50	7	35,71	5	0	0	14,29	2	0	0	0	0
2017	38,46	5	23,08	3	23,08	3	0	0	7,69	1	7,69	1
2018	52	13	24	6	24	6	0	0	0	0	0	0
2019	38,1	8	23,81	5	38,1	8	0	0	0	0	0	0

FONTE: O autor (2021).

Com relação às premissas jurídicas, o argumento que aparece com maior frequência é o da “valorização da autonomia da vontade”; e aparece como legitimador das propostas judiciais de acordo e do resultado final da negociação coletiva mediada, quando a resolução reproduz um “consenso”. Figura com percentual de 50% em 2016, 38,46% em 2017, 52% em 2018 e 38,1% em 2019.

A valorização da autonomia da vontade é um argumento lançado pelos atores judiciais que pretende conferir às partes uma “aparente” capacidade de se autodeterminar dentro a negociação coletiva mediada.

Indaga-se: a que autonomia da vontade se está a referir? A negociação de interesses coletivos, em uma negociação que envolve interesses de empresas estatais (e controladas), intermediada pelo próprio Estado, não teria a sua manifestação de vontade influenciada pela prevalência do interesse público?

Além disso, tais respostas passam por duas análises: primeira, análise do compromisso firmado pelo mediador judicial em PMPP; segunda, análise dos motivos que levam às partes a aderirem ao modelo de solução consensual do conflito (“acordo”).

Em relação ao compromisso do mediador judicial, este é claro, firma-se em relação à resolução “consensual” dos conflitos coletivos (solução “em acordo”), o que está estampado em diversas passagens textuais dos 38 PMPPs estudados nesta pesquisa. É o meio de solução apresentado pelo mediador judicial em 94,7% dos conflitos coletivos submetidos a PMPP (conforme Tabela de “Mapeamento”).

O ator judicial, ao valorizar, em seu discurso, a “solução consensual” dos conflitos, está a valorizar, conseqüentemente, a adesão das partes às propostas judiciais (e ao conteúdo destas) apresentadas pelo próprio Estado-Juiz. Portanto, rejeitar a proposta judicial de acordo equivale a negar a satisfação do interesse estatal (do Judiciário) na resolução conflito.

A respeito do compromisso firmado pelo TST a respeito da “solução consensual” dos conflitos coletivos, cita-se trecho da mensagem do vice-presidente, registrada, no despacho do PMPP nº 23202-25.2016.5.00.0000 (promovido pela Empresa Brasileira de Comunicação – EBC contra Sindicato dos Jornalistas Profissionais do Distrito Federal e Sindicato dos Trabalhadores em Empresas de Radiodifusão e Televisão no Estado de São Paulo e outros), na qual prestou a informação de que “[...] a iniciativa de apresentação de propostas, com a cautela necessária à preservação da autonomia decisória das partes, consiste na essência da atividade do conciliador, nos

termos do art. 165, §2º, do CPC e do art. 1º, I, da Resolução 174/2016 do CSJT;” e prossegue: “[...] procurei compatibilizar a percepção do limite do possível para o consenso por ambas as partes” (PMPP, 2016, p. 259-260).

Observa-se que a elaboração do conteúdo da proposta de acordo passa, necessariamente, pelo crivo do agente estatal (ator judicial), o qual leva em consideração “o limite do possível”, a fim de que as partes cheguem a um consenso.

Ainda sobre os limites impostos à autonomia da vontade dos entes coletivos, cita-se trecho da narrativa do ministro vice-presidente, Renato de Lacerda Paiva, registrada na Ata de Audiência de Celebração de Acordo, relativa ao PMPP nº 1000015-63.2019.5.00.0000, na qual dispõe o seguinte sobre o conteúdo das negociações coletivas submetidas à mediação judicial:

[...] reconhece que em muitas negociações coletivas podem haver a percepção de perda de direitos por parte dos trabalhadores, mas ao mesmo tempo não se pode negar que se trata de uma negociação, na qual as partes vão até onde podem, sendo que nisto se manifesta a responsabilidade dos dirigentes sindicais para avaliar os limites das possibilidades (PMPP, 2019, p. 950).

Tal fala reafirma, na “aparência”, uma suposta ausência de compromisso institucional do TST com o conteúdo dos acordos firmados em PMPP. Contudo, paradoxalmente, revela a possibilidade de perda de direitos pela classe dos trabalhadores em prol da “negociação” (em acordo), cabendo aos dirigentes sindicais a responsabilidade de avaliar os “limites das possibilidades”.

Ora o ator judicial avoca para si o arbitramento do “limite do possível” durante a elaboração das propostas de acordo, ora imputa ao dirigente sindical o dever de avaliar “os limites das possibilidades” em negociação coletiva.

É no despacho proferido em 25 de novembro de 2019, durante mediação judicial realizada no PMPP nº 1000620-09.2019.5.00.0000, que o Ministro Renato de Lacerda Paiva especifica, com mais clareza, o novo papel da luta sindical:

[...] a luta sindical, voltada à defesa dos trabalhadores, não se esgota apenas e tão-somente por meio do embate. O consenso também consiste em caminho válido e inclusive, por vezes, muito mais eficiente que o embate. E, por inúmeros motivos, dentre os quais destaco o objetivo de busca da paz social por parte do Poder Judiciário, a escolha do referido caminho precisa ser reconhecida e prestigiada (PMPP, 2019, p. 1786).

Portanto, admite-se como possibilidade de “negociação” a “perda de direitos por parte dos trabalhadores” em prol do novo caminho para a luta sindical (que não mais reside no “emba-te”), mas na solução eficiente do conflito coletivo.

A autonomia da vontade encartada nas Atas de Homologação de Acordo, a exemplo do registro contido no TST-PMPP-1000015-63.2019.5.00.000, reveste-se de um caráter formal, em cumprimento ao requisito legal de validade do negócio jurídico, previstos no art. 104 do CCB, conforme se depreende da seguinte passagem, narrada pelo min. vice-presidente (anteriormente citado): “[...] os representantes das partes responderam positivamente às perguntas formuladas, esclarecendo que praticaram a presente manifestação de vontade de forma espontânea, contando com poderes para tanto, tendo pleno conhecimento da decisão tomada, tudo em respeito ao princípio da autonomia da vontade, inclusive coletiva, e da decisão informada” (PMPP, 2019, p. 949).

Em síntese, a autonomia da vontade no PMPP concretiza-se pela anuência das partes em resolver o conflito coletivo de forma “consensual”. Esse é o “espírito” do PMPP. O compromisso institucional (no PMPP) é o de solucionar o conflito “em acordo”, o que acaba por submeter a vontade privada dos entes coletivos ao interesse estatal na solução consensual do conflito. A ausência de compromisso institucional com o conteúdo do acordo²⁶, acaba por contribuir para o desequilíbrio da negociação coletiva, vindo a fragilizar uma das partes envolvidas no conflito, em regra, os representantes das categorias dos trabalhadores, que se veem obrigados a “ceder” durante a negociação coletiva (mediada) para chegar ao resultado final perseguido pelos atores judiciais (“acordo”), este, defendido institucionalmente como a melhor forma de solução do conflito.

A adesão das partes ao acordo é fruto de um conjunto de estratégias de convencimento adotadas pelo ator judicial na condução do PMPP. Prova incontestável disto está no resultado obtido a partir dos dados sistematizados na Tabela 7 do “mapeamento”, os quais revelam o acolhimento integral das propostas judiciais em 82,9% dos acordos firmados em PMPP (32/38).

Embora o foco desta análise de dados consista na análise dos discursos dos atores judiciais, e não no dos representantes dos sindicatos profissionais, os documentos jurídicos, especialmente as Atas de Homologação dos Acordos consignam, em inúmeras passagens, descontentamentos expressados pelos entes coletivos profissionais com os resultados das negociações coleti-

²⁶ Cabe esclarecer que a ausência de compromisso com a parte hipossuficiente no conflito, acaba, necessariamente, por beneficiar o polo mais forte na negociação coletiva, o qual detém o poderio econômico. Ou seja

vas (acordo), alegando que o acordo representa retrocesso nas conquistas de direitos dos trabalhadores²⁷ (PMPP, 2019, p. 950).

Dentre os argumentos lançados pelos atores judiciais, durante a negociação mediada, para formar o convencimento das partes a aderir ao acordo proposto estão as premissas 2 (posição da SDC sobre a manutenção de cláusulas sociais), 3 (mudanças na legislação trabalhista), 4 (celeridade processual) e 5 (unicidade da proposta). Tais argumentos trabalham a frente do convencimento das partes, impulsionando-as a anuir com o acordo, malgrado o conteúdo da negociação, sendo que este cede espaço à solução consensual do conflito.

Com relação à premissa nº 2 (jurisprudência da SDC sobre a manutenção de cláusulas sociais em dissídio coletivo), na Ata de Reunião ocorrida em 23 de outubro de 2017, no PMPP nº 1000302-94.2017.5.00.0000, promovido pelo Sindicato Nacional das Empresas Aeroviárias contra o Sindicato Nacional dos Aeronautas, o então vice-presidente do TST, ministro Emmanoel Pereira, obtempera, na argumentação de convencimento às partes a aceitarem a proposta de acordo, dentre outros argumentos, o seguinte:

– que para ambas as partes, seguramente, a presente solução é bem melhor que qualquer cenário de julgamento, principalmente pelos desgastes que se evita com o acordo. Porém, especialmente quanto aos aeronautas, a proposta seguramente é melhor do que o cenário de julgamento, pois a tendência da jurisprudência da SDC é aplicar somente a reposição da inflação, sem ganho real, bem como de não conceder direitos além do previsto no instrumento coletivo anterior, ou seja, pela tendência da jurisprudência, não haveria ganho real para os aeronautas, tampouco as ampliações de cláusulas e direitos previstos na proposta (PMPP, 2017).

A jurisprudência²⁸ recente da SDC²⁹ (Seção de Dissídios Coletivos) tem fixado o índice de reajuste salarial – em dissídio coletivo de conflito de interesse – em percentual próximo (inferior) ao INPC/IBGE (índice oficial da inflação), com base no entendimento jurisprudencial de que há vedação legal para a indexação da correção salarial, à luz do art. 13 da Lei nº 10.192/2001. Nesse sentido, apresenta-se a seguir a ementa da SDC:

²⁷ Constou da Ata de Homologação do Acordo no PMPP nº 1000015-63.2019.5.00.0000, o representante do sindicato profissional se manifestou no sentido de que “[...] é preciso mudar esta tendência, para que as negociações coletivas não sejam meios de redução de direitos”, ao se referir ao resultado da negociação, em que os empregados obtiveram 100% de reajuste do IPCA no período de 05/2017 a 04/2018, porém apenas 70% de reajuste do IPCA no período de 05/2018 a 04/2019, com pagamento a partir de 01/2019 (retroativamente), mais abono de R\$ 200,00 e mais a manutenção das cláusulas sociais (PMPP, 2019, p. 953-977).

²⁸ Ementa da SDC.

²⁹ É o órgão colegiado responsável por julgar os dissídios coletivos submetidos a julgamento perante o TST.

A) RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO SINDICATO RURAL DE BASTOS. DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA ECONÔMICA. 1. CLÁUSULA 4ª - REAJUSTE SALARIAL. TRABALHADORES RURAIS CUJOS SALÁRIOS SÃO SUPERIORES AO VALOR DE DOIS PISOS DA CATEGORIA. A importância da negociação direta, principalmente no que diz respeito ao reajuste dos salários, é enfatizada pela Justiça do Trabalho como forma de se chegar a um ponto de equilíbrio, que atenda aos interesses de ambos os segmentos. Contudo, na impossibilidade do consenso, compete à Justiça do Trabalho, quando provocada, deferir o reajuste com o objetivo de recompor o poder de compra dos salários, já que a inflação do período revisando provoca a perda do poder aquisitivo dos trabalhadores. Por outro lado, este Colegiado, em observância à vedação contida no art. 13 da Lei nº 10.192/2001, tem admitido a concessão do reajuste salarial, com um percentual inferior ao do índice inflacionário medido pelo INPC/IBGE, para o período revisando, entendendo que um percentual mais elevado deve ser objeto de negociação entre as partes, conforme dispõe o art. 10 do diploma legal acima referido. In casu, conquanto o índice apurado pelos referidos indicadores econômicos tenha sido o de 1,87% para o período de fevereiro de 2018 a janeiro de 2019, o Tribunal Regional deferiu o percentual de 3,40% em relação aos trabalhadores cujos salários são superiores aos valores relativos a dois pisos da categoria, decidindo de forma dissonante à jurisprudência desta SDC. Ressalta-se, no entanto, a intenção do sindicato patronal, manifestada na defesa, de conceder o percentual correspondente a 100% do índice auferido, o que afasta a aplicação, por este Colegiado, de percentual levemente inferior. Dá-se provimento ao recurso para reduzir o percentual de reajuste salarial para 1,85%, em relação aos empregados que recebem salários superiores ao valor de dois pisos da categoria, já reajustados na forma da cláusula relativa ao piso salarial, a partir de 1º/2/2018, a incidir sobre os salários vigentes em 31/1/2018, mantendo a decisão quanto aos empregados que recebem até dois pisos da categoria. Recurso ordinário conhecido e provido, no aspecto. (ROT-5950-21.2018.5.15.0000, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 04/11/2020).

Em outro PMPP, de nº 1000022-55.2019.5.00.0000³⁰, no despacho inicial, em momento anterior à apresentação de proposta judicial, o vice-presidente destacou o seguinte:

[...] Registro, também, ainda em caráter preliminar e no plano das premissas, que não se pode ignorar a análise do que ocorreria em cenário de ausência de acordo, o que levaria ao julgamento do conflito. Neste sentido, destaca-se como exemplo o fato de que a manutenção de cláusulas sociais, conforme a jurisprudência da SDC do TST, tenderia a se pautar pela lógica da preexistência, que consiste em limitação ao exercício do Poder Normativo. Com isso, o melhor ambiente para a manutenção de tais vantagens seria por meio do acordo, de modo que a solução de consenso amplia as condições e possibilidades para que os trabalhadores assegurem as cláusulas sociais (PMPP, 2019, p. 231).

30 PMPP promovido por Sindicato Nacional dos Trabalhadores de Pesquisa e Desenvolvimento Agropecuário (SIN-PAF) contra Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba (CONDEVASF).

Na argumentação do então vice-presidente (ministro Renato de Lacerda Paiva), expendi-
da no despacho (inicial), antes de apresentar Proposta, destaca o entendimento da SDC³¹ a respei-
to da “lógica de preexistência”, segundo a qual o poder normativo somente pode ser exercido
para a manutenção das cláusulas sociais pactuadas no último instrumento coletivo. Ou seja, o “re-
curso” de acesso ao poder normativo da Justiça do Trabalho é exercível uma única vez com rela-
ção a cada instrumento normativo para o fim de manutenção das cláusulas sociais.

Da forma como apresentada pelo mediador judicial, a não realização do acordo implicaria, a médio ou a longo prazo, na perda das condições sociais historicamente conquistadas pela categoria profissional, sem que houvesse possibilidade de postular, perante o Judiciário Trabalhista, mesmo que “de comum acordo” tais conquistas, de acordo com o que se extrai da jurisprudência da SDC (Seção de Dissídios Coletivos do TST).

31 Sobre a jurisprudência da SDC em relação à Cláusula de preexistência, cita-se o trecho do acórdão proferido nos autos TST-RO-80190-83.2018.5.22.0000, em que figura como recorrente Sindicato dos Trabalhadores em Processamento de Dados do Estado do Piauí e recorrida Empresa de Gestão de Recursos do Estado do Piauí S/A.:

“1. A jurisprudência prevalecente na SDC do TST, após a edição da Lei 13.467/17, sob a égide da qual foi julgado o presente dissídio coletivo pelo TRT, segue no sentido de não admitir cláusulas históricas que não possam se enquadrar no conceito de cláusulas pré-existentes, ou seja, aquelas constantes do instrumento normativo imediatamente anterior ao dissídio coletivo e que este instrumento normativo seja de natureza autônoma, consubstanciado em convenção, acordo coletivo ou sentença homologatória de acordo (cfr. TST-DCG-1001203-57.2020.5.00.0000, Red. Min. Ives Gandra, julgado em 21/09/20). No caso das cláusulas pré-existentes, é o art. 114, § 2º, in fine, da Constituição Federal que garante sua manutenção na sentença normativa imediatamente posterior à norma coletiva convencional.

2. *In casu*, a norma coletiva imediatamente anterior ao presente dissídio coletivo é de natureza híbrida, consistente na sentença normativa que homologou acordo quanto a parte das cláusulas e deferiu as outras que figuram no instrumento normativo.

3. Nesse sentido, o argumento fundamental do Sindicato Recorrente para justificar o deferimento das cláusulas recorridas indeferidas pelo TRT, referente à sua pré-existência, não se sustenta, pois, em que pese serem algumas delas históricas, não foram conciliadas e homologadas no dissídio imediatamente anterior.

4. Ademais, também é firme a jurisprudência da SDC no sentido de não admitir a instituição de cláusula, via sentença normativa, salvo na hipótese de condição pré-existente, que importe na imposição de ônus econômico para a empresa, interfira em sua esfera gerencial, adentre em âmbito reservado à lei ou disponha sobre matéria já suficientemente disciplinada por lei.

5. Nesse sentido, não há como se deferir as cláusulas objeto do presente recurso ordinário, dado que:

a) impõem ônus econômico ao Empregador, diretos ou indiretos, como é o caso das cláusulas 10ª (Reajustes Salariais Futuros), 11ª (Horas Extras), 13ª (Auxílio-Alimentação), 14ª (Apoio ao Empregado com Dependente Deficiente), 15ª (Auxílio-Funeral), 16ª (Assistência Médica-Odontológica e Complementação do Auxílio Doença e Benefício de Acidente de Trabalho), 18ª (Vale-Transporte), 19ª (Dispensa do Ponto), 20ª (Adicional por Tempo de Serviço), 24ª (Adiantamento do 13º Salário), 25ª (Incentivo ao Desligamento Imotivado do Empregado Aposentado Voluntariamente), 27ª (Abono de Faltas), 31ª (Garantia de Emprego), 35ª (Licenças), 45ª (Estabilidade), 46ª (Liberação de Empregados para Debates e Cursos);

b) interferem na esfera gerencial empresarial do Empregador, como é o caso das cláusulas 9ª (Pagamento da Folha de Salários), 30ª (Modificação de Plano de Cargos e Salários), 41ª (Capacitação/Desenvolvimento) e 43ª (Conselho de Administração da EMGERPI);

c) dispõem sobre matéria reservada à esfera legal, como é o caso da cláusula 4ª (Processos Judiciais); e

d) dispõem sobre matéria já devidamente regulada por lei, como é o caso da cláusula 36ª (Trabalho em Terminal de Computador).

4. Em suma, andou bem o TRT, ao indeferir total ou parcialmente as cláusulas em apreço, por extrapolarem o Poder Normativo da Justiça do Trabalho, razão pela qual não merece reparos a decisão regional recorrida. [...]”.

No que toca à 3ª premissa (modificações na legislação trabalhista), também foi arguida pelos atores judiciais como argumento de convencimento em prol do acordo, essencialmente, abordada sob dois pontos de vista: primeiro, apoiada sob o bastião da segurança jurídica nas relações justralhistas; segundo, como elemento “dificultador” da negociação coletiva (pós alterações).

O assunto das modificações das leis do trabalho já apareceu quando do “mapeamento”, na Tabela 3, como sendo um dos “fatores externos” que motivavam as partes a buscar a mediação pré-processual do conflito coletivo perante o TST; com aparições, especialmente, após 2018, no ano seguinte à entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, alterações na Lei do Aeroviário, dentre outras.

Fato é que tal fenômeno normativo acarretou mudanças significativas no cenário das negociações coletivas³², com consequentes impactos no PMPP. Ora, se para o ano de 2017, o “fator externo” que obstava à negociação coletiva consistia “política governamental de gestão financeira e orçamentária das estatais (a exemplo do que ocorreu com o PET-TST-7102-92.2016.5.00.0000), em 2008, as alterações legislativas ocuparam esse pódio.

Outra alteração notável com relação ao PMPP se deu em relação à “inversão” da pauta de reivindicações”, que passou a se deslocar, progressivamente, dos sindicatos profissionais para o patronado. As pautas patronais tomaram destaque com requerimentos direcionados a “reivindicar” a redução de direitos (vantagens coletivas) conquistados em décadas de negociação coletiva (PLR, planos de saúde, dentre outros direitos coletivos), sob o argumento da crise econômica mundial e local, da crise financeira da empresa e/ou da insustentabilidade financeira da cláusula negociada³³.

Outra mudança no cenário da negociação coletiva – que atingiu o PMPP – diz respeito à inclusão de debates em torno da contribuição sindical enquanto objeto da negociação coletiva, tendo sido impulsionado para o centro do TST, a fim de que a matéria fosse decidida com maior segurança jurídica para as partes (em decorrência da intervenção do órgão judicial) diante do cenário de instabilidade jurídica provocado pela Reforma Trabalhista³⁴.

32 Mudanças que foram objeto de estudo no Capítulo 2.

33 Observa-se essa tendência nos seguintes PMPPs: 1000171-85.2018.5.00.0000, 1000191-76.2018.5.00.0000, 1000191-76.2018.5.00.0000, 1000431-65.2018.5.00.0000, 1000541-64.2018.5.00.0000, 1000562-40.2018.5.00.0000, 1000774-61.2018.5.00.0000, 1000774-61.2018.5.00.0000, 1000937-41.2018.5.00.0000, 0009455-03.2019.5.00.0000, 1000620-09.2019.5.00.0000, 1000620-09.2019.5.00.0000, 1000684-19.2019.5.00.0000, 1000727-53.2019.5.00.0000.

34 O tema da contribuição sindical integrou as negociações nos seguintes PMPPs: 1000356-60.2017.5.00.0000, 1000054-94.2018.5.00.0000, 1000191-76.2018.5.00.0000, 1000521-73.2018.5.00.0000, 1000541-

Em meio a tantas modificações, em relação ao perfil dos requerentes e aos objetos da negociação em PMPP, a argumentação em torno das mudanças na legislação trabalhista ganha espaço no discurso dos atores judiciais, com frequência de aparição igual a 0% no ano de 2016, 23,08% em 2017, 24% em 2018 e, com ponto alto em 2019, contando com 38,15 dos argumentos, dividindo o pódio de 1º lugar com “a premissa n. 1” (autonomia da vontade), ver Tabela 2.

Aparece como argumento de persuasão ao convencimento das partes a aceitarem a proposta judicial de acordo, a exemplo do que se verifica na negociação do PMPP 1000302-94.2017.5.00.0000, durante a reunião ocorrida em 23 de novembro de 2017, conforme se depreende da Ata, o vice-presidente obtempera que:

- que a manutenção da proposta fechada em 14/11/2017 contempla vários avanços para a categoria dos aeronautas, não apenas quanto ao ganho real em relação à cláusula econômica, mas também em vários outros itens como aumento nas diárias internacionais, encaminhamento de homologações de rescisões para o SNA, inclusive considerando que tal sistemática foi extinta pela Reforma Trabalhista, passe livre nos ônus, franquias de bagagens para os aeronautas, aumento da quantidade de passe livre, melhorias no período oposto, ampliação do prazo para publicação de escalas, possibilidade de fracionamento das férias e participação do SNA no comitê de gerenciamento de fadiga”;
- que um dos principais contra-concessões que os aeronautas fariam para a obtenção das concessões feitas pelas empresas aéreas, isto é, as folgas, está excluída da presente proposta, ou seja, no dia 27/11/2017, a nova lei do Aeronauta estaria entrando efetivamente em vigor, salvo especificamente quando aos equipamentos ATR, sendo que em relação a estes seriam observadas 09 folgas somente até o final de abril de 2018 (PMPP, 2017, p. 312).

A negociação coletiva que normatiza aspecto não agasalhado pela legislação federal (recém-reformada) é defendida, pelo ator judicial, como benéfica para a categoria profissional, ainda que o suposto “avanço” consista apenas na manutenção de uma cláusula historicamente conquistada pela classe trabalhadora.

A dificuldade na negociação coletiva, após a Lei nº 13.467/2017, passou a franquear os discursos dos atores judiciais, com forte impacto na redução de direitos e garantias trabalhistas historicamente conquistados.

No PMPP 1000774-61.2018.5.00.0000 (conflito de direito com repercussão econômica), ajuizado em 24 de outubro de 2018, em que a VALE S/A. figura como requerente³⁵, postulou a

64.2018.5.00.0000, 1000145-87.2018.5.00.0000, 1000937-41.2018.5.00.0000, 1000356-89.2019.5.00.0000.

35 Nesse conflito figuraram como requeridos: Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Extração de Ferro e Metais Básicos de Marabá, Parauapebas, Curionópolis e Canaã dos Carajás - PA (Metabase Carajás) e Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Extração de Ferro e Metais Básicos de Belo Horizonte, Nova Lima, Itabirito, Sabará e

exclusão da cláusula coletiva relativa às horas *in itinere* (mediante compensação, por meio da instituição de prêmio assiduidade); isto, com menos de um ano após a entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017 (que excluiu o direito trabalhista relativo às horas *in itinere* do rol previsto na CLT).

Por ocasião da primeira reunião em negociação coletiva, após o ajuizamento do PMPP, realizada em 14 de novembro de 2018, na presença juiz auxiliar da vice-presidência (Sr. Rogério Neiva), este formulou a seguinte proposta judicial para solucionar o conflito: “[...] transformar o valor pago a título de horas *in itinere* em vantagem inserida no contracheque dos empregados”, o que foi acolhido pelas partes (PMPP, 2018, p. 132-134).

O aspecto da segurança jurídica em torno das modificações na legislação trabalhista deu causa à promoção do PMPP nº 1000191-76.2018.5.00.0000, requerido pela VALE S/A., em 14 de abril de 2018, com a finalidade de instituir a contribuição sindical por meio de negociação coletiva; tendo buscado a via da mediação judicial, a fim de atribuir maior segurança jurídica aos termos da negociação, especialmente porque, na ocasião, tramitava perante o STF, a ADI (Ação Direta de Inconstitucionalidade) nº 5794, que discutia a constitucionalidade do art. 1º da Lei nº 13.467/2017, que deu nova redação aos arts. 545, 578, 582, 583, 587 e 602 da CLT, para condicionar o recolhimento sindical à expressa autorização dos trabalhadores (ADI decidiu pela constitucionalidade dos dispositivos legais em 29 de junho de 2018) (PMPP, 2018).

Sobre a percepção em relação ao aumento na dificuldade em negociar coletivamente, constou da Ata de Homologação do Acordo realizado no PMPP-1000521-73.2018.5.00.0000, data de 01 de julho de 2019, as seguintes observações do min. vice-presidente (Renato de Lacerda Paiva):

- que reconhece a dificuldade das negociações, as quais têm consistido em ambientes nos quais os trabalhadores precisam resistir às tentativas de redução das condições de trabalho;
- que entende que uma condição importante consiste no fortalecimento dos sindicais, inclusive enquanto canal institucional para interlocução com o Estado e com a sociedade;
- que também entende merecedor de reconhecimento o amadurecimento dos dirigentes sindicais, os quais têm expressado elevada racionalidade na busca do melhor para a categoria, o que tem possibilidade que se chegue ao melhor acordo possível (PMPP, 2019, p. 238).

No referido trecho, o ator judicial reconhece o desequilíbrio na negociação coletiva no contexto pós-entrada em vigor da “Reforma Trabalhista”, o que acarretou em elevado grau de di-

Santa Luzia (Metabase BH)

ficuldade para as categorias profissionais negociarem (I. Comprometimento do custeio sindical; II. Aumento da autonomia à negociação coletiva, inclusive para negociar condições *in pejus* à categoria profissional; III. Imposição de restrições legais para a análise do conteúdo das negociações coletivas pelo Judiciário; IV. Extinção da ultratividade por força de lei; V. Prevalência do negociado sobre o legislado; VI. Possibilidade de negociação direta entre empregado e empregador em matéria de compensação de jornada; VI. Criação de comissões internas nas empresas; etc.).

Por fim, as duas últimas premissas argumentativas usadas pelos atores judiciais para o convencimento das partes a aderirem à solução consensual do conflito dizem respeito a aspectos processuais/procedimentais, premissas 4 e 5: “celeridade processual” e “proposta una/indivisível”.

A premissa da celeridade esteve presente no ano de 2016, logo quando foi publicada a regulamentação do PMPP (Ato nº 168-TST.GP/2016), cuja aparição reflete o compromisso institucional de urgência no tratamento conferido ao conflito coletivo em sede de PMPP.

A duração média de um PMPP é de 129,3 dias, enquanto o Tempo Médio de Tramitação de um processo, em dias, no TST, para o período de 2016 a 2019, foi de 578,7 dias³⁶. Em vista disso, o TST, de fato, vem cumprindo o compromisso da celeridade, ainda que esse mote tenha perdido expressão no conjunto de argumentos dos atores judiciais a partir de 2017.

Embora tal premissa (“celeridade”) esteja oculta na argumentação dos atores judiciais, a mensagem a que se refere assume outras formas nos contextos das narrativas. Por exemplo, a “celeridade” assume a “roupagem” de eficiência, efetividade, adequação e, até mesmo, modernização da justiça, sendo linhas de argumentação alinhadas às reformas do serviço judiciário (argumento defendido nas normativas do TST, do CSJT e do CNJ).

Aqui, contudo, foi considerada, sobretudo como a variável “tempo” e aparece, por exemplo, no PMPP 9553-90.2016.5.00.0000, na qual o mediador judicial – após frustrada a tentativa de acordo – narra que “[...] é preciso considerar que o tempo depõe contra as partes, principalmente a categoria profissional, que se vê privada dos potenciais benefícios, passíveis de obtenção a partir da data base”; e prossegue, ao dispor que: “o objetivo do presente procedimento sempre foi o consenso, enquanto caminho para a pacificação social e solução eficiente dos conflitos” (PET, 2016, p. 239-240).

³⁶ Média obtida a partir da divisão aritmética simples dos resultados de cada ano no período de 2016 a 2019, com base na Série Histórica de Tempo Médio de Tramitação (dias), disponibilizada pelo sítio eletrônico do TST: <http://www.tst.jus.br/web/estatistica/tst/prazos>.

Finalmente, com relação à premissa “3-proposta una/indivisível”, constitui-se em mecanismo adotado pelos atores judiciais para concretizar o aceite das propostas judiciais, na íntegra, e não parcialmente. Pois, se a proposta judicial é una e indivisível, restam às partes envolvidas no conflito duas opções, apenas, acolhê-la ou rejeitá-la.

É um modo “elegante” de impor à vontade do Estado no conteúdo da solução do conflito coletivo, a fim de fazer valer, na íntegra, sua proposta de acordo. O que se distancia, em muito, da prática de mediação defendida institucionalmente, como mero mecanismo de “aproximação” e de empoderamento das partes.

A imposição de uma proposta de acordo una/indivisível prejudica o diálogo e o avanço das negociações. Aproxima-se da prestação da tutela jurisdicional exercida pelo TST por meio do poder normativo, ao impor uma eficácia vinculante/obrigatória da “decisão” judicial às partes, mas se distancia da tradicional tutela jurisdicional estatal (direito subjetivo), em razão da ausência das garantias constitucionais processuais, por exemplo, do devido processo legal (incisos LIV e LV da Constituição da República de 1988).

Para além das questões de direito que revolvem a temática, o fato é que a apresentação de uma proposta judicial una/indivisível foi um meio encontrado pelo TST para “acelerar” a duração da negociação coletiva submetida à mediação judicial, e de condicionar a continuidade da negociação ao “aceite” ou à “rejeição” da proposta judicial (una e indivisível), encurtando o processo de amadurecimento das partes e das propostas e suprimindo outras fases da negociação (movimentos de resistência, greves e outros).

A proposta judicial – aplicada de forma única e indivisível – constrange as partes à sua adesão, prejudica um debate maduro em torno das condições negociadas e prejudica toda uma cadeia de atos conectados à negociação (mobilização dos trabalhadores, por exemplo). Em suma, submete as partes à vontade do Estado, à prevalência do interesse público na negociação coletiva em prol de um aceleração na resolução do conflito.

Embora o percentual de maior relevância de tal intervenção judicial, tenha sido registrado para o ano de 2017, verifica-se que o tratamento conferido às propostas judiciais – de forma una e indivisível – se espalhou por quase todas as mediações realizadas em PMPP.

Cita-se, por exemplo, o PMPP nº 1000388-94.2019.5.00.0000, datado de 23 de maio de 2019, do qual constou a seguinte registro da Ata de Homologação do Acordo, por parte do Ministro Vice-presidente: “[...] registro que, com exceção do item II.2.4, a presente proposta deve ser

compreendida de forma una, global e indivisível, não sendo passível de aceitação de forma parcial ou com ressalvas” (PMPP, 2019, p. 262).

Em conclusão, observa-se que as premissas jurídicas são utilizadas pelos atores judiciais como “amarras” arbitrárias (eleitas por “terceiros”, os mediadores judiciais) para submeter as partes, durante a negociação (em PMPP), ao aceite integral da proposta de acordo judicial; servem como ferramenta de subjugo, e não como mecanismo de empoderamento nem de aproximação, no cumprimento do objetivo maior do PMPP que consiste no “convencimento” das partes a anuírem com a proposta judicial de acordo, o que contribui para a adesão massiva das partes às propostas judiciais em 92,1% dos casos, conforme dados apurados no “mapeamento”, Tabela 6.

A respeito das premissas de ordem política e social, cita-se a Tabela 12:

Ano	1-Proteção ao emprego	Ref.	2-Preservação dos benefícios sociais	Ref.	3-Preocupação com o cenário político, nacional ou internacional.	Ref.	4-Pacificação social	Ref.	0-Outro argumento	Ref.
2016	9,09	1	27,27	3	9,09	1	36,36	4	18,18	2
2017	0	0	42,86	3	28,57	2	0	0	28,57	2
2018	4,76	1	47,62	10	42,86	9	4,76	1	0	0
2019	9,52	2	38,1	8	23,81	5	28,57	6	0	0

FONTE: O autor (2021).

A premissa com maior destaque para os anos de 2017 a 2019 é a nº 2, relativa à “preservação dos benefícios sociais” (ficando em 2º lugar apenas no ano de 2016). Trata-se de argumento judicial destinado ao convencimento dos representantes dos trabalhadores (sindicatos profissionais e outras entidades) a respeito do principal benefício obtido em decorrência do acordo.

A aparição dessa premissa (nº 2), com maior frequência, a partir de 2017, pode ser relacionada às alterações no cenário da negociação coletiva no Brasil, especialmente em decorrência da Lei nº 13.467/2017, que tornou mais “difícil” a negociação para a classe trabalhadora e as respectivas entidades representativas, sujeitando-as a condições de negociação piores do que no período anterior à Reforma Trabalhista, especialmente em relação ao reajuste salarial.

O impacto dessa “dificuldade” pode ser expressado pela natureza das reivindicações em greves, antes de 2017, tinham caráter predominantemente propositivo; após 2017, passaram a contar com caráter mais defensivo, segundo Balanço das Greves do DIEESE³⁷.

A inversão da pauta de reivindicações que a passou a ser requerida, por meio do PMPP, pelos empregadores e suas entidades representativas, é um indicativo da mudança da tendência em negociação coletiva: de ampliação de direitos para defesa/manutenção de direitos. A mesma tendência (dependente de confirmação) se observa em relação às cláusulas sociais ou de benefícios: manutenção ou retração.

As cláusulas sociais se tornaram o revés do reajustamento salarial; passaram a ser “moeda de troca” na negociação do reajuste salarial, o que se constata especialmente após a “Reforma Trabalhista”, que acentuou o desequilíbrio das partes na negociação coletiva; ou seja, quanto maior o reajuste negociado, maior o risco de perda de cláusulas sociais historicamente conquistadas.

A questão do fenômeno “desindexação salarial” ocorrida no Brasil nas últimas décadas já foi estudo, constitui-se uma tendência nos julgamentos de dissídios coletivos em matéria salarial e, ao que tudo indica, parece se confirmar também no PMPP.

A “desindexação salarial” ocorre, basicamente, quando há desvinculação da atualização salarial a índices previstos em lei, ou a índices oficiais eleitos pela jurisprudência, como é o caso do IPCA, que tem servido de índice de parâmetro para o reajustamento salarial desde que houve a desvinculação legal dos índices oficiais (período em que o reajuste do salário mínimo nacional decorria de índice previsto em lei).

Uma das formas de “desindexação” do reajuste salarial ocorre, por exemplo, quando há supressão da cláusula de produtividade, ou seja, quando o reajuste não resulta em “aumento real” (ganhos para os trabalhadores).

Outra forma de “desindexação” se verifica quando o reajuste salarial é concedido em percentual inferior à variação da inflação (medida pelo IPCA-IBGE), sendo fixada em percentual baixo desse índice oficial.

É normalmente nessas duas hipóteses em que os “benefícios sociais” (cláusulas sociais, PLR, plano de saúde, prêmio, abonos e outros) entram em cena, com a finalidade de “compensar” perdas salariais suportadas pelas categorias profissionais em decorrência de negociações salariais prejudiciais aos trabalhadores.

37 Ver Capítulo 4, subtítulo 4.2, Tabela 19.

Portanto, a premissa 2 (de “preservação das cláusulas sociais”) se constitui em forte indicador do fenômeno da “desindexação salarial”. O que significa dizer que se está a negociar não apenas a manutenção das cláusulas sociais, no “jogo” da negociação coletiva, mas, também, o seu revés, que é a provável perda salarial consecutória à manutenção dos benefícios sociais.

Tal tendência se apresenta, de forma acentuada, principalmente, em cenários de crise econômica e de reformas, como o que ocorreu na década de 1990, tendo sido devidamente assinado por Silva (2008).

No PMPP nº 1000244-23.2019.5.00.0000, em despacho proferido em 21 de dezembro de 2019, o vice-presidente do TST destacou as particularidades desse procedimento de mediação: I) desgaste das partes; II) pauta reivindicatória patronal; III) risco de privatização e extinção da INFRAERO; IV) necessidade de manutenção do número máximo de cláusulas sociais (inclusive do Plano do Saúde), podendo alterá-las ou reduzir as coberturas; V) procurar assegurar reajuste salarial e abono. E, em resposta às dificuldades da “negociação”, propôs a alteração de diversas cláusulas sociais: a) licença-maternidade; b) turnos de serviços; c) assistência médica; d) assistência odontológica; para reduzir as “coberturas sociais” (PMPP, 2019, p. 366).

Já no PMPP nº 1000356-89.2019.5.00.0000, o juiz auxiliar da vice-presidência do TST (Rogério Neiva Pinheiro), na Ata de Reunião realizada em 16 de maio de 2019, teceu as observações sobre o objeto em negociação:

- que estamos diante de um impasse, o qual, dentro da nossa metodologia de trabalho é absolutamente natural, sendo exatamente para isto que a VP-TST existe, ou seja, para encontrar saídas;
- que teoricamente, em negociações coletivas como a presente, manter cláusulas sociais consiste em concessão patronal e aceitação de índice inferior à inflação consiste em concessão laboral;
- que não havendo alternativa advinda das partes até o momento, o caminho natural seria a apresentação de proposta por parte do Ministro vice Presidente do TST. (PMPP, 2019, p. 225).

O impasse a que se referiu o juiz auxiliar diz respeito à distância entre as reivindicações de reajustes de salários e de benefícios para com relação à proposta patronal. Diante do impasse (divergência), segundo a “metodologia” adotada, em sede de PMPP, o próximo passo seria a apresentação de proposta pelo ministro vice-presidente.

Merece destaque, também, o relato, expresso, do ator judicial, a respeito da forma de intermediação entre a “manutenção das cláusulas sociais” e “aceitação de índice inferior à inflação”

(para reajuste salarial e/ou de benefícios). Nesse caso emblemático, está presente a “barganha” salarial por meio da manutenção de benefícios; o que é indicativo de uma tendência de “desindexação salarial” pelo PMPP, tal qual exposto alhures.

As outras premissas com mais aparições são as de número 3 (“preocupação com cenário político”) e 4 (“pacificação social”). Cada qual com domínio em determinado período. A premissa n. 3 aparece com maior frequência para os anos 2017 e 2018. Já a premissa n. 4 para os anos de 2016 e 2019.

É possível relacionar “a preocupação com cenário político”, para os anos de 2017 e 2018, por se tratar, respectivamente, dos anos que antecede e sucede a “Reforma Trabalhista”; o que acarretou em cenário de instabilidade não só no âmbito jurídico, mas, também, no campo político. Isto, porque houve o acirramento da tensão entre poderes, Executivo, Legislativo e Judiciário. Não se pode olvidar que a “Reforma Trabalhista” nasceu de dentro do Executivo (Casa Civil), foi projetada para o Legislativo (Câmara Federal), onde tomou corpo, e passou e passa pelo controle de constitucionalidade do Supremo Tribunal Federal (em diversas ações de controle concentrado) (MELEK, 2017).

Em razão das abruptas mudanças no cenário jurídico do País, e da instabilidade política correlata, percebeu-se enquanto tendência das negociações – após 2017 (marco da “Reforma Trabalhista”) – o estabelecimento de tratativas em biênios, a fim de atribuir maior estabilidade às tratativas negociais, o que ocorreu, por exemplo, com o (PMPP, 2018, p. 135).

Além da conjuntura política relacionada à “Reforma Trabalhista”, houve, também, eventos que suscitaram algum tipo de preocupação de ordem política³⁸, como foi o caso das Olimpíadas de 2016 (“Rio 2016”), mencionado no PMPP de 7102-92.2016.5.00.0000 (promovido contra a Casa da Moeda do Brasil - CMB), pelo então vice-presidente do TST (Ministro Emmanoel Pereira): “[...] teve preocupação com possível comprometimento da confecção das medalhas das Olimpíadas durante o presente procedimento, tendo parabenizado os trabalhadores pelo compromisso com o trabalho” (PMPP, 2016, p. 426).

No PMPP por ocasião da homologação do acordo, em 04 de novembro de 2019, o min. vice-presidente, após consignar agradecimentos às partes, ressaltou que “[...] o momento é difícil para todos, inclusive em função das condições econômicas e sociais e que as mediações não passam ao largo disso”. (PMPP, 2019, p. 1976),

³⁸ No mesmo PMPP, houve manifestação do representante da Casa da Moeda, de insatisfação, em relação à Medida Provisória publicada em 16 de setembro de 2016, que autoriza a contratação internacional para a confecção de cédulas, sem licitação (PMPP, 2016, p. 426).

Não é por acaso que as premissas que evocam “preocupação com o cenário político, nacional ou internacional” tomaram destaque nos anos de 2017 e 2018, influenciadas pelas mudanças intensas ocorridas nesse período, em relação à regulação do trabalho e, também, o aprofundamento da crise política e econômica após o *impeachment* de 31 de agosto de 2016 (que resultou na cassação do mandato de Dilma Rousseff).

Em relação à premissa da “pacificação social”, ocupa o 1º lugar em frequência de aparições para o ano de 2016 (com 36,36%) e 2º lugar para 2019 (com 28,57%).

É possível relacionar a primeira posição para 2016 com marco regulatório dos procedimentos de mediação e conciliação no âmbito da Justiça do Trabalho, consubstanciados na Resolução nº 174/CSJT e no Ato 168 /TST.GP, ambas normativas datadas de 2016, as quais fazem alusão expressa à mediação e à conciliação como instrumentos de pacificação social.

Isto posto, a incorporação dessa “premissa” no conteúdo do discurso dos atores judiciais foi automatizada em decorrência das previsões regulamentares, passando a permear toda a documentação jurídica analisada nesta pesquisa, a qual defende a “solução consensual” do conflito como mecanismo de pacificação social.

Como será debatido no Capítulo seguinte, não há divulgação da eficácia ou da efetividade, por parte do Judiciário, dos impactos dos mecanismos “adequados” de resolução de disputas (mediação, conciliação) na litigiosidade e/ou na redução dos conflitos sociais e/ou econômicos (para fora do âmbito do Judiciário). Pelo contrário, desde que os MARC passaram a integrar as metas do CNJ e da Justiça do Trabalho (CSJT), os dados do TST indicam aumento da litigiosidade, tanto para as ações individuais quanto para os dissídios coletivos³⁹.

Portanto, indaga-se: a qual pacificação social se referem os atores judiciais nos documentos jurídicos do PMPP?

A priori, é possível se falar em pacificação social sob aspecto formal, enquanto busca deontológica (“dever ser”) inerente à negociação coletiva. Pois, a tendência do conflito coletivo é que ele chegue a determinado “fim”, cujo fim ideal reside na pacificação social.

Os documentos jurídicos apresentam a “resolução consensual” do conflito ou “solução amigável” como modo adequado de promover a “paz social”, utilizadas todas essas expressões – destacadas por aspas – como sinônimas de “pacificação social”.

A pacificação social é a teleologia institucionalmente defendida pelos atores judiciais para o PMPP (enquanto seu “fim último”).

39 Ver Capítulo 3, subtítulo 3.4, “Figura 5 – Série Histórica de Recebidos e Julgados”.

Enquanto prática, oculta-se por trás do discurso da “paz social” a otimização da capacidade de eliminar os conflitos coletivos do trabalho por via diversa da prestação jurisdicional (ou do poder normativo), e consequentemente, eliminar o passivo trabalhista do Estado.

Conforme dado levantado em “mapeamento”, o Estado figura como parte em 97,4% das negociações submetidas a PMPP (37/38). É o mesmo Estado que ocupa as primeiras posições do *ranking* de ações trabalhistas, dentre os 200 maiores litigantes⁴⁰ da Justiça do Trabalho (figura como parte demandante e/ou demandada), perante o TST, cujo primeiro lugar é ocupado pela Petrobras (com um acumulado de 11.564 processos, dos quais 9.670 se iniciaram apenas no ano de 2020) (TST, 2021).

A dedicação do TST em solucionar os conflitos coletivos em que figura como parte o Estado (direta ou indiretamente, com presença em 97,4% dos conflitos submetidos a PMPP), certamente não despreza o fato de que o Estado é o principal litigante nas ações trabalhistas, e consequentemente, não desconsidera o interesse estatal em desocupar o “Ranking das Partes no TST” (e na Justiça do Trabalho). Sendo que a solução pacífica dos conflitos trabalhistas é uma das estratégias adotadas pelo Estado para solucionar esse contingenciamento de processos e o acumulado de dívida trabalhista.

A pacificação social buscada pelo Estado objetiva, claramente, a retirada das empresas estatais (e controladas) e dos entes públicos do pódio dos litigantes na Justiça do Trabalho. Direciona-se à queda da litigiosidade envolvendo o Estado, e não propriamente se destina à eliminação das causas dos conflitos sociais e econômicos.

A abertura de uma nova porta à resolução dos conflitos coletivos do trabalho (em sede de negociação coletiva), por meio da mediação judicial, conduz, “naturalmente”, ao fechamento da via tradicional de receptividade pelo Estado dos conflitos sociais (porta da jurisdição). Não é o que Estado esteja abrindo uma nova porta para solucionar os conflitos coletivos oriundos das relações de trabalho; na realidade, pretende fechar a porta da litigiosidade (ajuizamento de ações).

A respeito do papel desempenhado pelo mediador judicial, cita-se a seguinte passagem, em prol da pacificação social, cita-se seguinte narrativa do ministro vice-presidente do TST (Renato Lacerda Paiva), extraída de Ata de Homologação de Acordo no PMPP 0009455-03.2019.5.00.0000:

40 No “Ranking das Partes no TST”, dentre as empresas estatais e/ou controladas e/ou pessoas jurídicas de direito público, destacam-se: Petrobrás (1º lugar), Banco do Brasil (2º lugar), Caixa Econômica (3º lugar), Correios (5º lugar), Telefônica (6º lugar), União (7º lugar), Fundação Casa (12º lugar), Estado do Rio de Janeiro (14º lugar), Estado de São Paulo (15º lugar), Estado do Rio de Janeiro (16º lugar), Estado do Rio Grande do Sul (17º lugar), Vale S/A. (18º lugar) (TST, 2021).

- que se encontra em visa de completar 4 décadas de Magistratura, e talvez poucos presentes tenham vivido o que foi vivido nestes anos de atuação jurisdiccional;
 - que vem de um tempo diferente em termos de Justiça, por vezes inadequadamente compreendida;
 - que na origem da Justiça do Trabalho havia uma preocupação de solucionar os conflitos de forma consensual, mas tal atividade de autocomposição não era tão bem compreendida pela sociedade;
 - que felizmente com o tempo a sociedade mudou a sua percepção, inclusive influenciada por movimentos como a criação da área de Resolução Adequada de Disputas, com todas as circunstâncias e fatos que levaram a tal movimento;
 - que desde 2016, com a Res. 174 CSJT a Justiça do Trabalho deu passos importantes ao abraçar a mencionada dimensão da busca do consenso;
 - que a par do referido movimento, a Justiça do Trabalho é um dos segmentos mais eficientes do Poder Judiciário, mobilizando recursos avançados em termos de controle e tecnologia. Porém, a Justiça do Trabalho, até a emergência da Res. de 2016 CSJT, encontra-se em defasagem quanto ao tema, de modo que com o referido passou entrou em nova fase mais avançada e evoluída também quanto ao tema;
 - que no fundo a atuação consensual da Justiça do Trabalho até então se encontrava em defasagem;
 - que os CEJUSCs representam papel importante neste novo cenário, inclusive do ponto de vista da estrutura física e mobiliário, colocando com, colaborando com a redução do ambiente adversarial, bem como incorporando a referida dimensão técnica;
 - que, por outro lado, quanto aos conflitos, também era preciso se avançar na metodologia de busca de consenso, principalmente que o cenário jurídico-normativo tende a favorecer e fomentar o conflito, principalmente por conta da necessidade do comum acordo para o ajuizamento do conflito coletivo;
 - que procurando avançar na referida área, em 2016, foi criado o ATO 168 do TST, procurando estabelecer condições cooperativas para o desenvolvimento do diálogo;
 - que neste espírito, a Vice-presidência inclusive investiu em estrutura para facilitar o diálogo, sendo que suas instalações buscam atender tal finalidade;
 - que ter participado e estado à frente de todo este movimento é motivo de grande orgulho, ainda mais considerando o movimento de proximidade com o fim da carreira.
- ... (PMPP, 2019, p. 300-302).

O discurso institucional ratifica a práxis da solução consensual dos conflitos e do seu aperfeiçoamento ao longo das últimas décadas. Sendo que a Justiça Laboral nasceu “conciliadora”, permaneceu com elevados índices de eficiência em acordos oriundos de conciliações judiciais (e, agora, extrajudiciais) e, atualmente, passa por nova onda conciliatória, fundada nos “meios adequados de solução de conflitos”, do qual o PMPP é a expressão pioneira dessa metodologia na

Justiça do Trabalho, justificada pela pacificação social, enquanto sinônimo de modernização e avanço a partir do discurso institucional.

Entretanto, para além da narrativa institucional, a partir da análise do conteúdo textual acima selecionado, o que se verifica é a adoção de uma série de estratégias destinadas à otimização da capacidade (já bastante eficiente) que a Justiça Laboral possui de realizar “consensos”, com vistas a conter a litigiosidade (em particular, o poder normativo da Justiça do Trabalho), sem perder de vista os aspectos econômicos/macroeconômicos, jurídicos e político-sociais que envolvem as disputas entre o capital e o trabalho.

2.3.3.1.1 Sistematização das premissas: prevalência das econômicas

Cita-se, de início, da sistematização da “análise de conteúdo” relativamente aos eixos temáticos das premissas:

TABELA 13 – SISTEMATIZAÇÃO DE TODAS AS PREMISSAS (POR FREQUÊNCIA) QUANTIDADE DE PREMISSAS POR ANO (UNIDADE: 1 PREMISA = 1 PESO)

Ano	Premissas Econômicas/ macroeconômicas	%	Premissas Jurídicas	%	Premissas Político-sociais	%
2016	21 (4)	45,6	14	30,4	11	24
2017	11 (3)	35,5	13	41,9	7	22,6
2018	35 (3)	43,2	25	30,9	21	25,9
2019	29 (3 e 4)	40,8	21	29,6	21	29,6

FONTE: O autor (2021).

No período em que analisados os documentos jurídicos (2016-2019), as premissas que imperam, no levantamento ano a ano, são as de ordem econômica/macroeconômica (com exceção do ano de 2016); seguidas das premissas jurídicas (com exceção do ano de 2017) e, por terceiro, das premissas político-sociais.

Quantitativamente, as premissas econômicas/macroeconômicas, quando somadas no quadriênio também superam as demais (em números), com a somatória de 96 pontos, contra 73 pontos das premissas jurídicas e 60 pontos das premissas político-sociais.

Dentre as premissas econômicas/macroeconômicas, as que mais se destacaram, no período de 2016-2019, foram as premissas nº 3 e 4, já exploradas no subtítulo anterior, as quais se re-

ferem, respectivamente, a “3-principal impasse envolve reajuste salarial” (1º lugar nos anos 2017, 2018 e 2019) e “4-compensação de reajuste salarial com cláusulas sociais” (1º lugar nos anos de 2016 e 2019).

Quantitativamente, as premissas nº 3 aparece com frequência de 29 pontos, contra 28 pontos de frequência da premissa nº 4.

Longe de intentar realizar descrições com base em análises quantitativas, posto que as referências a quantidades nesta pesquisa são meramente ilustrativas, ou seja, extraídas de acordo com as percepções de inferência do pesquisador, sem compromisso com a real frequência de aparições dessas premissas nos documentos jurídicos analisados; o que se pretende com tais elementos é afunilar a pesquisa para que o levantamento de dados seja o mais preciso possível e, a partir de então, desenvolva-se uma coleta de dados mais objetiva, a fim de chegar a uma evidência empírica a respeito de algumas tendências extraídas das narrativas dos atores judiciais, para, então, relacioná-las com determinado fenômeno verificado ou verificável atrelado à principal pergunta desta pesquisa.

Prosseguir-se-á, nos próximos tópicos, à análise das suas premissas mais “aparentes” na narrativa dos atores judiciais, para relacioná-las (1º. “impasse sobre reajuste salarial”; 2º. “compensação de reajuste salarial com cláusulas sociais”) aos fenômenos da “desindexação salarial” e/ou do avanço das cláusulas de benefícios e sociais, constatados por Silva (2008) em sua pesquisa. Senão vejamos:

2.3.3.2 Passo 2: a desindexação salarial como tendência na intervenção judicial

Para a identificação e verificação do segundo padrão de intervenção judicial (“desindexação salarial”), foram analisados os dados relativos à variação dos reajustes salariais concedidos (ou não) nos acordos firmados em PMPP (dentre os 38 casos analisados), cujos resultados foram comparados com a variação do índice oficial da inflação (INPC-IBGE), bem como serão cotejados com os percentuais de reajuste concedidos nas negociações coletivas diretas (acordos ou convenções coletivas), sem a intervenção estatal.

O intuito de comparar tais dados, estatisticamente, é o de identificar se os reajustes concedidos em PMPP estão abaixo ou acima dos índices de inflação, além de constatar, objetivamente, se tais dados indicam condições salariais de negociação melhores ou piores nos “consensos”

firmados em PMPP do que naqueles obtidos em decorrência de negociação coletiva direta (sem a intervenção “mediadora” do Estado).

Em seguida, passou-se à sistematização, em duas tabelas, da tendência de avanço das cláusulas sociais e de benefícios (em relação às cláusulas salariais), o que representa, neste estudo, o fenômeno da “desindexação salarial”, ou seja, instrumento de compensação do reajuste salarial (com benefícios), sendo que as informações sobre os avanços/retrocessos salariais em relação aos benefícios foram sistematizadas por ocorrência no PMPP, da seguinte forma: 1 evento = 1 ponto; e, em percentual, e por frequência de aparição: 1 aparição = 1 ponto.

Repisa-se, a finalidade de tal sistematização é identificar, no PMPP, quando ocorrem perdas/ganhos salariais em relação às perdas/ganhos de benefícios sociais, sendo que a tendência da “compensação salarial com benefícios” ocorre de duas formas: I) tipicamente, sempre quando há “perda” de salários (a ausência de reajuste salarial, aqui, é compreendida como perda salarial, por causa da inflação e da consequente perda salarial dela decorrente) a ganhos ou manutenção; II) atipicamente, quando há ganhos salariais em troca de ganhos, manutenção ou perda (mínima) de benefícios.

Constatada a perda salarial nos “consensos” obtidos em PMPP, seja por meio da realização de acordo com índices inferiores aos da inflação e/ou praticados em negociação coletiva, seja em decorrência da compensação salarial com a concessão de benefícios – por meio da coleta e sistematização dos dados em planilhas, tabelas e gráficos – pretende-se responder à seguinte questão hipotética: se os resultados dos consensos obtidos em PMPP, em relação à “reajuste salarial” e/ou “compensação de salários com benefícios”, confirmam (ou rejeitam) a tendência de “desindexação salarial” em negociação coletiva?

Após a sistematização dos resultados (obtidos com base em dados oficiais e coletas realizadas a partir do monitoramento das negociações coletivas), buscou-se responder à principal pergunta formulada nesta pesquisa, a partir da contextualização com o principal marco teórico (SILVA, 2008): haveria um alinhamento entre os acordos firmados em PMPP e as políticas econômicas/macroeconômicas governamentais?

Esclarece-se, por oportuno, que não é objetivo desta pesquisa avaliar, propriamente, o papel desempenhado pelo Poder Judiciário Trabalhista na manutenção dos padrões salariais e/ou na conservação dos benefícios aos trabalhadores, sendo que a comparação de resultados acima obtida foi necessária para identificar tendências na adoção do PMPP no reposicionamento da ne-

gociação coletiva em matéria salarial, apenas, e consequentemente, responder à seguinte questão; afinal, quem ganha e quem perde com a solução dos conflitos coletivos via mediação/conciliação judicial (no TST)?

2.3.3.2.1 A prática da “compensação do reajuste salarial com benefícios” como espectro da “desindexação”

A sistematização das possibilidades de “compensação do reajuste salarial com benefícios” a partir da separação entre as possibilidades de 1 a 7, descritas na Tabela 14: 1ª Perda salarial e manutenção de benefícios; 2ª Perda salarial e ganhos de benefícios; 3ª Perda salarial e redução de benefícios; 4ª Manutenção de salário e manutenção de benefícios; 5ª Ganhos salariais e manutenção de benefícios; 6ª Ganhos salariais e ganhos de benefícios; 7ª Ganhos salariais e redução de benefícios; as quais apresentaram os seguintes resultados:

TABELA 14 – COMPENSAÇÃO DO REAJUSTE SALARIAL COM BENEFÍCIOS (POR FREQUÊNCIA)

Assunto	Frequência	% ⁴¹	Percentual relativo
1ª Perda salarial e manutenção de benefícios	21	55,26	46,67
2ª Perda salarial e ganhos de benefícios	2	5,26	4,44
3ª Perda salarial e redução de benefícios	12	31,57	26,67
4ª Manutenção de salário e manutenção de benefícios,	4	10,52	8,89
5ª Ganhos salariais e manutenção de benefícios	3	7,89	6,66
6ª Ganhos salariais e ganhos de benefícios	2	5,26	4,44
7ª Ganhos salariais e redução de benefícios	1	2,63	2,22

FONTE: O autor (2021).

Como dito, considera-se por tendência de “compensação de reajuste salarial com benefício” (indicador), quando ocorre: I) tipicamente, sempre que há “perda” de salários (a ausência de reajuste salarial, aqui, é compreendida como perda salarial, por causa da inflação e da consequente perda salarial dela decorrente) a ganhos ou manutenção de benefícios; II) atipicamente, quando há ganhos salariais em troca de ganhos, manutenção ou perda (reduzida) de benefícios, ou ainda, quando há perda salarial em contrapartida da perda (mínima) de benefícios.

41 Os percentuais obtidos consideram números relativos do PMPP, pois nem todos os casos versam sobre reajuste salarial e/ou cláusula de benefício ou social. A frequência diz respeito a quantidade de aparições de cada evento dentro do PMPP, ocorrendo de um mesmo PMPP conter mais de um evento, 1 evento equivale a 1 ponto.

A Tabela 14 revela a maior ocorrência das hipóteses “típicas”: “1ª Perda salarial e manutenção de benefícios”⁴², para 55,26% do número total de eventos analisados. Em segundo lugar, o evento que mais se reproduz é a possibilidade 3ª Perda salarial e redução de benefícios⁴³, com 31,57%; seguida da possibilidade 4ª Manutenção de salários e manutenção de benefícios⁴⁴, com 10,52%; e da possibilidade 5ª Ganhos salariais e manutenção de benefícios⁴⁵, com 7,89%; e da possibilidade 2ª Perda salarial e ganhos de benefícios⁴⁶, com 5,26%; e por fim, 7ª Ganhos salariais e redução de benefícios⁴⁷, 2,63%. Excluída a possibilidade 6ª Ganhos salariais e ganhos de benefícios⁴⁸, que, por motivos óbvios, não se enquadra como “compensação de salários e benefícios”.

A Tabela 15 revela a distribuição das possibilidades (de 1 a 7), ano a ano, de modo a marcar a presença de cada premissa por exercício:

42 “1 – Perda salarial e manutenção de benefício”: ocorre, por exemplo, no PMPP n. 7102-92.2016.5.00.0000, em que houve a concessão de reajuste salarial de 2,5% sobre as tabelas de Salários + 25,3% sobre auxílio-alimentação (passando a 400,00) + 10,67 sobre os demais benefícios, ou seja, os benefícios foram reajustados, mas os salários tiveram detração de (-) 5,77, abaixo da inflação do período (que foi de 11,27%, com base no INPC, entre 01/01/2015 e 31/12/2015).

43 “3ª - Perda salarial e redução de benefícios”: ocorre, por exemplo, no PMPP 1000171-85.2018.5.00.0000, em que houve concessão de reajuste salarial de 100% do INPC em setembro de 2017 sobre salários e benefícios (sem retroação) + reajuste de 80% INPC em setembro de 2018 sobre salários e benefícios + abono de R\$ 736,00; mais a manutenção de quase todas as cláusulas sociais, com exceção: I) exclusão da cláusula de PLR; II) alteração da cláusula do auxílio complementação, com a redução de 12 para 6 meses (sem a incidência de descontos salariais durante a greve).

44 “4ª – Manutenção de salários e manutenção de benefícios”: ocorre, por exemplo, no PMPP 1000872-46.2018.5.00.0000, em que houve: I) reajuste salarial de 100% do INPC sobre os salários e benefícios, inclusive as diárias; II) manutenção integral das cláusulas da CCT 2017/2018, nos seus exatos termos.

45 “5ª – Ganhos salariais e manutenção de benefícios”: ocorre, por exemplo, no PMPP 1000302-94.2017.5.00.0000, em que houve concessão de reajuste salarial de 2,45% (inclusive sobre os benefícios), sendo que INPC acumulado para o período foi de 1,94% (12/2016 a 11/2017), o que resultou em ganhos reais de 0,51%, bem como houve a manutenção integral das cláusulas de benefícios.

46 “2ª – Perda salarial e ganhos de benefícios”: ocorre, por exemplo, no PMPP 1000541-64.2018.5.00.0000, em que houve reajuste de 100% do INPC (2,556% acumulado no período Acordo bienal de 2016/2017), sobre salários e benefícios, aplicado a partir de 01/07/2018, mais reajuste de 60% do INPC (2,112%, acumulado de 2017/2018) sobre salários e benefícios, cuja perda salarial seria “compensada” por uma indenização compensatória (abono), mais a manutenção integral das cláusulas sociais e pela “instituição” (em instrumento coletivo) da contribuição sindical.

47 “7ª Ganhos salariais e redução de benefícios”: ocorreu, por exemplo, no PMPP 5351-02.2018.5.00.0000, em que houve concessão de “reajuste salarial de 2,57% (0,5% acima do INPC), exceto com relação aos empregados com salários superior a 10 mil/mês, que será fruto de negociação individual entre as partes; com relação aos benefícios sociais, houve a exclusão do “benefício social familiar” (mediante a contraprestação dos seguintes benefícios: auxílio-natalidade, auxílio alimentação, auxílio orientação, auxílio-invalidez e morte).

48 6ª Ganhos salariais e ganhos de benefícios: ocorreu, por exemplo, no PMPP 1000356-60.2017.5.00.0000, em que houve concessão de reajuste de 2,45% para salários de até 10 mil (por mês), e reajuste fixo de R\$ 245,00 para quem tem salário superior a 10 mil; mais a manutenção de todas as cláusulas sociais.

TABELA 15 – COMPENSAÇÃO DO REAJUSTE SALARIAL COM BENEFÍCIOS (POR ANO)

	1 ^a Perda salarial e manutenção de benefícios	2 ^a Perda salarial e ganhos de benefícios	3 ^a Perda salarial e redução de benefícios	4 ^a Manutenção de salário e manutenção de benefícios	5 ^a Ganhos salariais e manutenção de benefícios	6 ^a Ganhos salariais e ganhos de benefícios	7 ^a Ganhos salariais e redução de benefícios
2016	100	0	0	0	0	0	0
2017	0	0	0	25	50	25	0
2018	45	10	25	5	5	5	5
2019	43,75	0	43,75	12,5	0	0	0

FONTE: O autor (2021).

A evolução da prática em PMPP, no tempo, releva que – mesmo antes da “Reforma Trabalhista” – a negociação de condições com “perda salarial e manutenção de benefícios” já era uma realidade.

No ano de 2017, o destaque se dá para as negociações envolvendo “ganhos salariais e a manutenção dos benefícios” ou para “ganhos salariais e ganhos de benefícios”, sendo que a menor parcela das negociações resultou em perda salarial, apenas 25%, e ainda assim, com a manutenção de benefícios.

Após a “Reforma Trabalhista”, contudo, a negociação com ganhos salariais deixou de ser uma realidade expressiva, representando apenas 10% das negociações em PMPP (contra o percentual de 75% do ano anterior). Os acordos, em PMPP, com perda salarial “roubaram a cena” e passaram a representar 80% das negociações (chegando a 85% quando incluído o percentual de “manutenção do salário”, quando a perda salarial decorre da depreciação do preço da força de trabalho no tempo, corroída pela inflação).

No ano de 2019, dividem o pódio de liderança as possibilidades 1 e 3 – que correspondem, respectivamente, a “perda salarial e manutenção de benefícios” e “perda salarial e redução de benefícios” – novamente, a cena é ocupada pela perda salarial, que se divide entre a manutenção ou a redução de benefícios.

Basicamente, o que se constata para tal ano é a tentativa inglória de preservação dos benefícios sociais pelos representantes dos trabalhadores, expressada, na análise discursiva dos atores judiciais como “preocupação com a manutenção dos benefícios”, o que se revelou deveras preocupante em razão do desequilíbrio nas negociações coletivas (suportado pela classe obreira) após as reformas trabalhistas e o agravamento da crise econômica.

Nesse cenário, os reajustes salariais – quando ocorrem – tem percentual inferior ao índice da inflação, o que denuncia sensível perda salarial à categoria dos trabalhadores. Sendo que qualquer índice de reajuste salarial – ainda que em percentual inferior ao índice oficial da inflação (INPC) – passa a ser considerado como elemento para a “renegociação” das cláusulas sociais e benefícios historicamente conquistadas.

A tendência de compensação de salários com benefícios se apresenta, portanto, para os anos de 2016 e 2017, com a manutenção ou ganhos de benefícios sociais; enquanto que nos anos de 2018 e 2019, a compensação de salários vem acompanhada da “manutenção” ou da “perda” dos benefícios sociais.

Trata-se de evidente retrocesso com relação ao dimensionamento das conquistas em matéria de cláusulas sociais e de benefícios, as quais passaram a ser negociadas (sua manutenção ou exclusão) como “moeda de troca” pela estagnação salarial.

Tal levantamento comparativo de dados confirma a tendência de avanço das cláusulas de benefícios e sociais em detrimento das cláusulas econômicas, sendo que o “foco”, no período de 2017-2019 foi o intento natimorto de preservar as cláusulas sociais e de benefícios, ainda que com o custo de comprometimento dos ganhos salariais. O que evidencia o *modus operandi* do que Silva (2008, p. 392-393) denominou de “desindexação” salarial, a qual se constitui em tendência de desvinculação dos reajustes salariais aos índices oficiais (previstos em lei ou eleitos pela jurisprudência e/ou pela prática de negociação coletiva).

Não integra a presente pesquisa, como já esclarecido, investigar, minuciosamente, o papel do TST na manutenção dos padrões de salário e de benefícios, razão pela qual não se explorará, de forma individualizada, o avanço/retrocesso de cada cláusula social ou benefício, nem tampouco se investigará a “troca” havida entre salário e benefícios.

Interessa, aqui, a mera confirmação/rejeição da tendência de desindexação salarial por meio da “compensação de salários com benefícios”, o que foi devidamente demonstrado pelas 7 (sete) possibilidades acima descritas, constatadas para os casos de PMPP analisados. Resta, agora, compreender a dimensão da “perda salarial” obtida pelos trabalhadores em decorrência dos acordos firmados em PMPP, a fim de obter, objetivamente, dados quantitativos sobre o impacto da “desindexação” oriunda do PMPP, em relação a reajuste de salário, em comparação com INPC e com reajustes concedidos em negociações coletivas (sem a intervenção estatal).

2.3.3.3. Passo 3: a comparação dos resultados dos acordos salariais em PMPP em relação ao INPC e aos índices das negociações coletivas (diretas) de âmbito nacional

No passado, como destaca Silva, o Executivo implementou um conjunto de estratégias voltadas à eliminação da correção automática dos salários, vindo a extinguir a indexação legal e, posteriormente, fê-lo com relação aos padrões de julgamento do TST (o que ocorreu, por exemplo, no julgado Ac. SDI TST nº 1422/93, por meio do qual indeferiu a incidência de cláusula de produtividade, sob o seguinte fundamento: “evitar o conflito entre os dois poderes da União”, leia-se, Judiciário e Executivo) (SILVA, 2008, p. 388).

O que se verifica, a partir dos levantamentos de dados desta pesquisa, é um avanço da desindexação salarial rumo à desvinculação do reajuste salarial dos índices oficiais do governo federal (especialmente com relação ao índice inflacionário), o que vem ocorrendo com o crescimento das negociações coletivas abaixo do INPC, justificadas pelos argumentos da crise econômica, crise empresarial, mas que, na prática, são impostas aos trabalhadores mediante “ameaça” de eliminação das cláusulas sociais e de benefícios historicamente conquistadas por meio da negociação coletiva. O que se tornou possível após o advento da Reforma Trabalhista que admitiu a negociação “*in pejus*” aos trabalhadores, a prevalência do negociado sobre a legislação, da valorização da intervenção mínima judicial no conteúdo das negociações coletivas e da extirpação da ultratividade do ordenamento jurídico brasileiro (todas essas condições previstas, expressamente, na Lei nº 13.467/2017), dentre outros aspectos que desequilibraram a negociação coletiva (em prejuízo aos empregados).

A Tabela 16 indica o percentual de reajuste concedido nos casos de PMPP que foram resolvidos em acordos, em relação à variação da inflação, medida pelo índice oficial do INPC-IBGE (por ano):

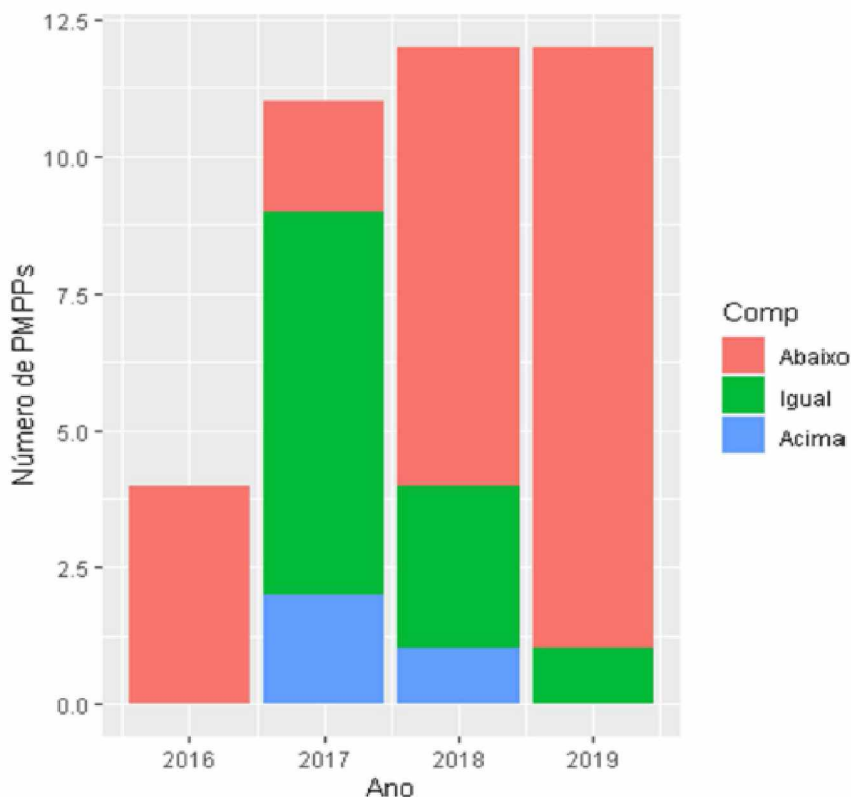
TABELA 16 – REAJUSTE SALARIAL NO PMPP EM RELAÇÃO AO INPC (POR ANO)

	Abaixo	Igual	Acima
2016	100	0	0
2017	18,18	63,63	18,18
2018	66,66	25	8,33
2019	91,66	8,33	0

FONTE: O autor (2021).

Para ilustrar as informações sistematizadas na Tabela 16, cita-se a Figura 14, contendo a representação dos dados obtidos em reajustes salariais, em PMPP, em relação ao INPC, classificados em: abaixo, igual ou acima (do índice inflacionário).

FIGURA 1 – PMPP EM RELAÇÃO AO INPC: ABAIXO, IGUAL OU ACIMA, BRASIL-2016-2019



FONTE: PMPP (2019).

Em 2016, todos os casos submetidos à mediação tiveram reajuste abaixo do índice da inflação. Já para 2017, os “consensos” oriundos do PMPP resultaram em acordos, para 63,63% dos casos analisados, acima do INPC, e apenas 18,18% abaixo do índice, com igual percentual em relação aos acordos firmados acima do INPC (18,18%). Em 2018, a prevalência também é de acordos firmados abaixo do índice inflacionário, com 66,66%, contra apenas 8,33% acima do INPC, e 25% igual ao índice oficial. Por fim, a realidade de 2019, revela o segundo maior recrudescimento da correção salarial desde 2016, tendo atingido a marca de 96,66%, com 0% de reajustes acima da inflação e apenas 8,33% em percentual igual ao inflacionário.

Tais percentuais revelam a prevalência de acordos firmados abaixo dos índices da inflação para os anos de 2016, 2018 e 2019, com exceção apenas do ano de 2017.

As negociações acima do índice inflacionário têm pouca expressividade em percentual, em relação às demais. Tais dados revelam a ineficiência do PMPP para obtenção de ganhos salariais para os trabalhadores. Embora a análise do posicionamento histórico do PMPP em relação à manutenção do padrão de direitos trabalhistas, durante a negociação coletiva, envolva um sem-número de variáveis, não tendo sido analisadas nesta pesquisa, a qual sequer tem essa pretensão; de todo modo, os dados quantificam efetiva perda salarial experimentada pelos trabalhadores em decorrência dos acordos firmados pela mediação/conciliação pré-dissídio, e reafirmam a tendência de desindexação salarial, já apontada alhures, agora, consistente na desvinculação do salário dos índices oficiais de reajuste (INPC).

Cabe, ainda, avaliar o desempenho do reajuste salarial obtido em PMPP em relação à negociação coletiva direta (sem a intervenção do Estado), o que fará a partir da comparação dos dados divulgados pelo DIEESE, no “Balanço das Negociações Coletivas”, relativamente ao período em análise (2016-2019). Em relação aos Reajustes salariais obtidos em negociação coletiva, o DIEESE divulgou as seguintes variações, em relação ao INPC (por ano), sistematizadas na Tabela 17.

TABELA 17 – REAJUSTES SALARIAIS EM NEGOCIAÇÃO COLETIVA EM RELAÇÃO AO INPC (POR ANO*)

Ano	Abaixo	Igual	Acima
2016	42,25	42,68	15,1
2017	8,94	26,62	64,43
2018	10,62	17,08	72,3
2019	30,58	30,75	38,68

FONTE: DIEESE.

O desempenho apresentado pela negociação coletiva direta (sem a intervenção do Estado) apresenta frequência de reajuste salarial acima do INPC para os anos de 2017, 2018 e 2019, com índice de reajuste superior, acima ou igual ao INPC nos seguintes percentuais, respectivamente: 64,43%, 72,3% e 36,68%.

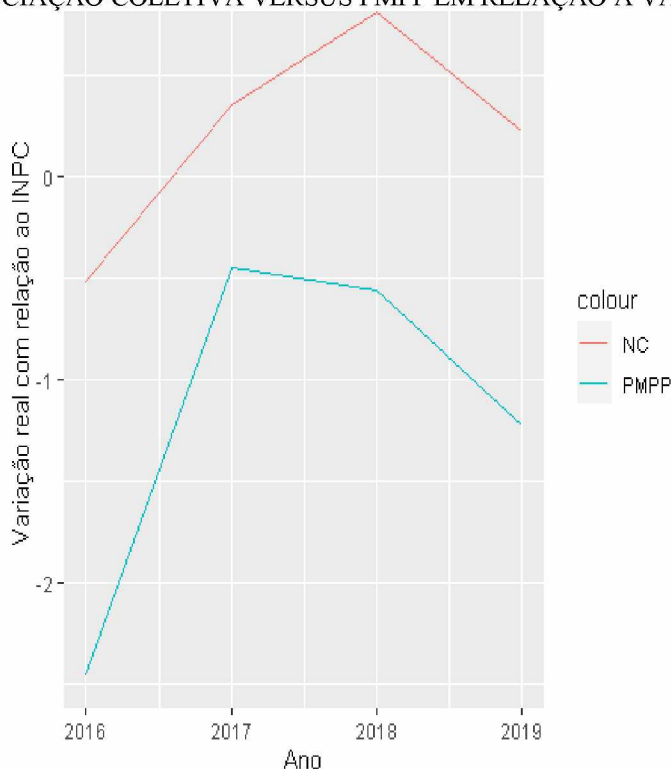
Ou seja, mesmo após a Reforma Trabalhista, as negociações coletivas (de âmbito nacional) foram efetivas à manutenção ou ganhos salariais. E, embora tenha havido significativo recuo em relação aos ganhos salariais obtidos em relação à negociação coletiva para o ano de 2019, ain-

da figurou em maior quantidade percentual (1º lugar) em relação às negociações com perda/manutenção salarial.

A partir da comparação dos dados obtidos em PMPP em relação às negociações coletivas que se desenvolveram no ambiente privado, observa-se que, para o recorte temporal analisado (2016-2019), a regra, na esfera privada, é que a negociação coletiva (sem a intervenção estatal) logre êxito na obtenção de “ganhos salariais”, enquanto para o PMPP, a regra, é que a negociação coletiva (mediada) resulte em “perdas salariais”, o que pode se afirmar, como regra, quando se comparam, exclusivamente, os anos de 2017, 2018 e 2019.

A Figura 15 ilustra a variação, no recorte temporal desta pesquisa 2016-2019, da perda salarial obtida nos acordos firmados (em PMPP) em relação às negociações diretas, comparativamente à variação do INPC no igual período:

FIGURA 2 – NEGOCIAÇÃO COLETIVA VERSUS PMPP EM RELAÇÃO À VARIAÇÃO DO INPC⁴⁹



FONTE: PMPP.

⁴⁹ A média da negociação coletiva foi realizada por ano, de acordo com o levantamento realizado pelo DIEESE, que é anual, enquanto o levantamento de dados realizado em PMPP levou em consideração a data-base, expendida para o ano, para poder ser comparada com os resultados obtidos do DIEESE. Portanto, há diferença de metodologia nas apurações dos resultados obtidos em negociação coletiva e em PMPP, o que pode acarretar em variações nos resultados ora obtidos. Contudo, o objetivo da demonstração gráfica acima descrita é o de representar a variação a do reajuste salarial da negociação coletiva a menor que aquele concedido em PMPP, sem compromisso com a exatidão numérica, mas apenas com a indicação do resultado a menor obtido em PMPP (em relação a N.C.).

O impacto negativo do PMPP nos reajustes salariais para os trabalhadores é flagrante, marcado pela constante perda salarial (acompanhada ou não de perdas de benefícios e cláusulas sociais), em oposição ao que se constata nas negociações coletivas, que apresentam resultados favoráveis aos trabalhadores, com “ganhos salariais” nos acordos e convenções coletivas.

2.4. A CONSTRUÇÃO EPISTEMOLÓGICA DA PERSPECTIVA CRÍTICA APLICADA AO DIREITO (SOCIOLOGIA DO DIREITO)

É a partir da interação entre sociedade e direito, direito e sociologia e as ciências sociais que surgem novos sentidos para o estudo e conhecimento da Sociologia do direito. A metalinguagem é o caminho percorrido durante os confrontos inevitáveis e difíceis entre sociologia/direito e direito/sociologia (FERREIRA, 2019, p. 19-20).

O direito recebe tratamento de fato social na perspectiva da Sociologia. Os fenômenos sociojurídicos são emancipados da técnica jurídica e se revestem de caráter político, bebido em valores democráticos e de justiça social.

A ruptura com paradoxos e tradições é o ponto de partida para o reconhecimento de que o direito é uma manifestação do poder e da política, a serviço da perpetuação das relações de dominação, com consequências imediatas na vida privada e na sociedade (“elemento incontornável da ação política”) (FERREIRA, 2019, p. 23).

O “pensar sociojurídico” recai sobre as transformações mais recentes ocorridas na política, no Estado e no direito e sobre as interações entre estes, das quais resultam os processos “da austeridade, da exceção e da financeirização da sociedade”. As novas funções do Direito, na atualidade, estão alinhadas com um “plano global”, o que modifica a interpretação dos atores sociais, individuais e coletivos, bem como dos valores apropriados e difundidos pela sociedade, a exemplo do que se verifica com o direito do trabalho e o constitucionalismo (FERREIRA, 2019, p. 23).

As fórmulas reformadoras do direito – com vistas ao aumento da competitividade e do desenvolvimento econômico – impactam, na realidade de diferentes modos, acentuando as desigualdades.

O direito pode ser concebido como um novo paradigma de análise das sociedades contemporâneas, eis que revelador das transformações e mutações sociais, na medida em que ele pró-

prio traduz as dinâmicas sociais “primárias”, que lhe são afetas enquanto instituição secundária (FERREIRA, 2019, p. 26).

É a partir das contradições saltitantes das interações do Direito com a sociedade que se pode conceber uma sociologia jurídica, ou seja, é a partir das “ambivalências jurídicas”, como denomina Ferreira (2019), que se chega ao conhecimento da realidade. Por exemplo: enquanto a OIT propõe o pensar sobre o “trabalho digno”, o Banco Mundial, desde 2004, propõe a avaliação do desempenho dos sistemas jurídicos nacionais sob uma perspectiva econômica (*Doing Business*) (quanto custam os direitos laborais?), o que se mostra paradoxal (FERREIRA, 2019, p. 28).

O direito acompanha as transformações sociais, políticas e econômicas. O lugar do Estado e da governabilidade se contrastam entre os antigos e os novos modelos, e é a partir dessas contradições que se extraem os objetos da sociologia jurídica. A função do Direito, dos tribunais e da própria democracia é questionada, por meio de uma epistemologia que, segundo Ferreira (2019), objetiva “desarmadilhar o real” (ou descortinar a realidade), por meio de “um trabalho sociológico árduo que insiste em contrariar a ideia de irredutibilidade do social (FERREIRA, 2019, p. 31).

Portanto, é a partir das contradições entre aquilo que “aparenta ser” e o que “deveria ser” é que se concebe uma concepção sociológica, em uma busca incessante pelo real, construído em cima de paradoxos.

Ferreira (2019) mostra o exemplo do paradoxo da “a mercadorização do Direito”, concebido ora como meio de capacitação e empoderamento dos indivíduos, ora como estruturas tecnocráticas, detentoras do conhecimento técnico, onde o Direito é tido como mercadoria. Outro exemplo, citado pelo autor é o paradoxo “custos dos direitos e dumping social”, pois os direitos são tomados como custos, e logo, “onde não há direitos, não há custos jurídicos”, o que acaba por exercer uma forte pressão para haja a redução de custos, aumento da eficiência e competitividade, de modo a impactar de modo a reduzir os direitos laborais, sociais e as instituições jurídicas. (FERREIRA, 2019, p. 33).

Portanto, a concepção crítica é ambivalente e paradoxal. E é a partir da assunção do caminho da crítica, da refutação ou desconstrução de um sistema (posto) que se obtém o “ponto de vista crítico” (pela “interpelação desconstrutiva”) como procedimento reflexivo complexo e teoricamente fundamentado (FERREIRA, 2019, p. 29).

Esse foi o caminho teórico traçado pela presente pesquisa, a qual parte de concepções paradoxais para a construção dos primados epistemológicos. Foi a partir da identificação dos papéis desempenhados pelo Estado em interação com a racionalidade de mercado (neoliberal) que se observaram os fenômenos do acesso à justiça, das reformas trabalhistas, da negociação coletiva (“interrompida”) e da mediação/conciliação judicial pré-processual dos conflitos coletivos.

Dessarte, a busca de um “alinhamento” entre a atuação/intervenção do TST nos conflitos coletivos submetidos a mediação/conciliação (PMPP) e as políticas macroeconômicas governamentais, passa, necessariamente, pela investigação crítica de macrotemas, tais como: acesso à justiça, Poder Judiciário, Justiça do Trabalho (brasileira), negociação coletiva e conciliação/mediação trabalhista; cujos estudo se mostra indispensável para a construção epistemológica nesta pesquisa, a qual busca desvendar – a partir de uma tradição marxista – a realidade (ou os sentidos) oculta por detrás das formas aparentes.

Aqui, as práticas de conciliação/mediação (tratadas como sinônimos) não são tomadas/assimiladas a partir de definições prontas, tampouco foram resumidas a conceitos repletos de vazios semânticos (por exemplo: “medida de pacificação social”, recurso de “descongestionamento do judiciário”, controle de litigiosidade, “boa prática judiciária” e outros).

A conciliação/mediação recebe tratamento de fenômeno social, e como tal, permeia-se de influências políticas e econômicas, ora determinantes e ora determinadas por estas. A perspectiva de conhecimento se insere no campo das ciências sociológicas e jurídicas. Sendo que os próximos 2 (dois) Capítulos se destinam à construção do protagonismo judicial presente nas práticas de conciliação/mediação adotadas pelo TST na administração dos conflitos coletivos que lhe foram submetidos.

Há que se entender por protagonismo judicial não apenas o que se extrai da literalidade semântica desta expressão (que significa o judiciário como ator principal em determinada atuação ou ação), mas enquanto fenômeno autonomizado saltitante das interações entre Estado, racionalidade neoliberal (neoliberalismo), Poder Judiciário e negociação coletiva.

A prática da conciliação/mediação, analisada dentro do contexto da negociação coletiva, a partir do prisma da intervenção estatal (atípica), protagonizada pelo Poder Judiciário (aqui, representado pelo TST e personificado na figura do vice-presidente), é o vetor que direciona a presente pesquisa na busca dos motivos que propulsionam essa atuação institucional, cuja resposta auxiliaria não só a construção epistemológica do que vem a ser o protagonismo judicial, mas,

principalmente, determinará a resposta à principal questão formulada nesta pesquisa: a quem beneficia a solução dos conflitos coletivos à mediação/conciliação pelo TST? (Haveria um alinhamento entre os acordos firmados em PMPP e as políticas governamentais macroeconômicas?).

3 O PROTAGONISMO JUDICIAL NA CONCILIAÇÃO DOS CONFLITOS TRABALHISTAS

3.1 SOCIOLOGIA DOS TRIBUNAIS: ACESSO À JUSTIÇA E MECANISMOS PARA A SOLUÇÃO DOS CONFLITOS SOCIAIS

Este Capítulo se destina a responder às seguintes questões: I) existe um protagonismo judicial na conciliação⁵⁰ (conformação) dos conflitos trabalhistas? II) O que seria esse protagonismo judicial? III) Quais as motivações desse protagonismo judicial? IV) De que forma o protagonismo judicial atua (e/ou a serviço de quê)?

Neste estudo não se pretende responder a tais questionamentos de forma sistemática, ortodoxa, nem tampouco exauriente. Mais que isso, buscou-se reunir um apanhado teórico sólido que fale por si só, sem expressar uma resposta, mas com a potencialidade de permitir um sem-número de reflexões sobre o tema. A “resposta”, se é que existe, está na construção da capitulação dos próximos títulos e subtítulos, organizados com o intuito de permitir uma compreensão histórica dos temas abordados.

O primeiro macrotema é o acesso à justiça, o qual foi investigado a partir de uma perspectiva institucional e é tratado como problemática em construção; isto porque é necessário equacionar duas variáveis conflitantes: o amplo acesso ao Poder Judiciário como direito fundamental (democratização do acesso à Justiça) *versus* e efetividade (eficiência) na prestação do serviço jurisdicional.

Atualmente o Estado (brasileiro) e sua a instituição Poder Judiciário vivem uma crise relacionada ao acesso à justiça. Do ponto de vista do cidadão, essa crise se manifesta por meio da ineficiência ou pouca efetividade do Poder Judiciário em prestar o serviço; do ponto de vista da instituição, a crise se manifesta pelos gargalos do Judiciário e pelo elevado custo de manutenção/ampliação do atendimento às demandas sociais.

Morgana de Almeida Richa, em sua tese de doutoramento, intitulada “Políticas públicas judiciárias: uma abordagem multidimensional no estudo do acesso à justiça” (2019), buscou atribuir novos sentidos ao acesso à justiça, para além do ajuizamento da ação, especialmente diante da manifesta incapacidade apresentada nas últimas décadas em atender, de forma efetiva, às de-

⁵⁰ O sentido de conciliação aqui é o mais amplo possível, referindo-se à conformação de interesses entre o capital e o trabalho, englobando não só a conciliação trabalhista, enquanto instituto jurídico, mas, também, outras as formas de manifestação de consensos, dentro e fora do contexto institucional do Poder Judiciário.

mandas sociais (“representada por gargalos que comprometem a efetividade do funcionamento do sistema”). A autora, no referido estudo, aponta para as tendências internacionais que levaram à ampliação o papel tradicionalmente exercido pelo Judiciário (de acolher e julgar demandas sociais), segundo o qual o órgão passaria a protagonizar políticas públicas (judiciárias) para atender - com eficiência - as mais variadas demandas institucionais; o que se faria possível a partir da compreensão do conceito de acesso à justiça a partir da teoria da multidimensionalidade e da terceira onda renovatória cappelettiana (RICHA, 2019, p. 6).

Considerando esse panorama, na década de 1970, surgiu o movimento pelo acesso à justiça intitulado Projeto Florença, que consistiu na mobilização de pesquisadores de diversas áreas para realizar coleta de dados do sistema judicial de alguns países da América Latina e Caribe (dos quais o Brasil não fez parte), com o intuito de mapear as experiências de cada país no campo do acesso à justiça.

A denominação Projeto Florença guarda relação com o fato de que essa iniciativa teve início no Centro de Estudos de Direito Processual Comparado de Florença, sob direção de Mauro Cappelletti. Embora o nascedouro da pesquisa tenha se dado no contexto da seara processualista, o estudo tomou notória repercussão sociológica, especialmente em razão da pesquisa empírica desenvolvida, e da mobilização de sujeitos e sob o olhar crítico das injustiças sociais presentes nos sistemas judiciários, de modo a tratar o acesso à justiça como uma questão de cunho social, e não apenas jurídica (FERREIRA PORTO, 2009, p. 27, 33).

Tal iniciativa resultou na obra coordenada por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, intitulada “Acesso à Justiça”, publicada em 1988, em Milão, traduzida com este título para o português. Trata-se de um Relatório que debate os problemas relativos ao acesso ao serviço prestado pelo Judiciário em diversos países, a partir de uma perspectiva crítica e social.

Sobre a obra, cita-se seguinte passagem que traduz o significado a ser atribuído à expressão “acesso à Justiça”, para Mauro Cappelletti e Bryant Garth:

A expressão ‘acesso à Justiça’ é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. Nosso enfoque, aqui, será primordialmente sobre o primeiro aspecto, mas não poderemos perder de vista o segundo. Sem dúvida, uma premissa básica será a de que a justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, *pressupõe* o acesso efetivo. [...] Nossa tarefa, neste Relatório, será a de delinear o

surgimento e desenvolvimento de uma abordagem nova e abrangente dos problemas que esse acesso [efetivo] apresenta nas sociedades contemporâneas. Originando-se, talvez, da ruptura da crença tradicional na confiabilidade de nossas instituições jurídicas e inspirando-se no desejo de tornar efetivos – e não meramente simbólicos – os direitos do cidadão comum, ela exige reformas de mais amplo alcance (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 8).

O problema estabelecido na obra “Acesso à Justiça” se concentrou na acessibilidade efetiva aos serviços judiciários, e não na qualidade dos resultados obtidos em decorrência desse acesso.

Em contrapartida, teóricos do Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, pertencente ao Centro de Estudos Sociais (CES) da Faculdade de Economia de Coimbra, coordenado pelo sociólogo português Boaventura de Sousa Santos, faz uma diferenciação entre acesso à justiça e acesso ao direito. O primeiro, relativo à acessibilidade efetiva ao sistema judicial; o segundo, diz respeito “aos resultados individual e socialmente justos” (FERREIRA PORTO, 2009, p. 33).

Cappelletti e Garth (1988) diagnosticaram, na obra “Acesso à Justiça”, os seguintes entraves para o efetivo acesso ao serviço Judiciário: custas judiciais, possibilidade das partes e problemas relativos aos interesses difusos. Após os diagnósticos do que intitularam de “obstáculos”, apresentaram proposições e soluções práticas, nominadas de “ondas renovatórias”.

A primeira onda renovatória trata da assistência judiciária para os pobres. Representa o amplo acesso ao Judiciário, independentemente da condição financeira e econômica do indivíduo. A segunda onda diz respeito à tutela dos interesses coletivos e difusos, em resposta ao obstáculo da mobilização social e da capacidade organizativa. A terceira onda versa sobre a ampliação do “acesso à justiça”, em resposta aos obstáculos estruturais do sistema judiciário e do processo em responder às demandas sociais, quantitativa e qualitativamente (FERREIRA PORTO, 2009, p. 35-36).

Essa ‘terceira onda’ de reforma inclui a advocacia, judicial ou extrajudicial, seja por meio de advogados particulares ou públicos, mas vai além. Ela centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas. Nós o denominamos de ‘o enfoque do acesso à Justiça’ por sua abrangência. Seu método não consiste em abandonar as técnicas das duas primeiras ondas de reforma, mas em tratá-las como apenas algumas de uma série de possibilidades para melhorar o acesso (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 67-68).

O diferencial da terceira onda reside no “enfoque de acesso à justiça” a partir da criação de uma visão estrutural do sistema judiciário e do processo, para, a partir daí, identificar os obstáculos e traçar as proposições de solução. Ou seja, os dados sociológicos apurados durante a pesquisa empírica permitiram a realização de um debate que aproximou a Justiça do cidadão, conforme destacou Boaventura Souza Santos.

Neste domínio, a contribuição da sociologia consistiu em investigar sistemática e empiricamente os obstáculos ao acesso efetivo à justiça por parte das classes populares com vista a propor as soluções que melhor os pudessem superar. Muito em geral pode dizer-se que os resultados desta investigação permitiram concluir que eram de três tipos esses obstáculos: econômicos, sociais e culturais (SANTOS, 2013, p. 206).

Além da coleta de dados e da interpretação sociológica das pesquisas empíricas, coube ao Projeto Florença a redefinição dos obstáculos a serem transpostos pelo movimento de acesso à justiça, cuja problemática agasalhou não apenas questões jurídicas, mas também dificuldades sociais, econômicas e culturais.

Mas, é a partir da Sociologia dos tribunais (também chamada de Sociologia judiciária) que Santos concebe a observação de que não bastam as reformas do processo, pois “embora importantes para fazer baixar os custos econômicos decorrentes da lentidão da justiça, não são de modo nenhum uma panaceia”. O autor argui a imperiosidade de realizar uma análise sistemática, que leve em consideração outros fatores de maior importância, não só os custos, mas também os benefícios oriundos da sistemática estabelecida, por exemplo, em decorrência da lentidão dos processos (quem ganha com isto?) (SANTOS, 2013, p. 208).

Segundo Santos, a Sociologia do direito se constrói a partir das interações entre o direito processual e a administração da justiça, de um lado, e de outro, emerge da realidade social e econômica. Tem a finalidade de criar uma nova política judiciária, o que o autor sistematiza em três grupos temáticos: o acesso à justiça; a administração da justiça⁵¹; e os mecanismos de resolução dos conflitos sociais (SANTOS, 2013, p. 294-295).

⁵¹ Estudos revelam que a distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o estrato social a que pertencem e que essa distância tem como causas próximas não apenas fatores econômicos, mas também fatores sociais e culturais, ainda que uns e outros possam estar mais ou menos remotamente relacionados com as desigualdades econômicas. [...] Os dados mostram que os indivíduos de classes baixas hesitam muito mais que os outros em recorrer aos tribunais, mesmo quando reconhecem estar perante um problema legal (SANTOS, 2013, p. 212).

A respeito do tema do “acesso à justiça”, a contribuição sociológica veio a propor soluções para ampliação do acesso ao Judiciário às camadas mais populares, vindo a diagnosticar obstáculos econômicos, políticos e culturais a serem superados nesse processo.

Com relação ao segundo tema da sociologia judiciária – *a administração da justiça enquanto instituição política e profissional* – tratou-se de conceber a administração da justiça como uma instância política, formada por cientistas políticos, sendo que os tribunais assumem papel de subsistema do sistema político global, responsável por emitir decisões com impacto social e político. Os juízos assumem um papel determinante na administração da justiça, sendo vistos como indivíduos que detêm ideologia política e social, ou seja, tendências destas naturezas (SANTOS, 2013, p. 212-213).

A terceira contribuição da Sociologia judiciária, narrada por Santos (2013), e que detém maior relevância para o presente estudo, diz respeito aos mecanismos de resolução dos conflitos sociais. É na Antropologia ou Etnologia social⁵² que o autor busca referências para o desenvolvimento de uma sociologia do direito por meio da qual seja possível conhecer:

[...] formas de direito e padrões de vida jurídica totalmente diferentes dos existentes nas sociedades ditas civilizadas, direitos com baixo grau de abstração, discerníveis apenas na solução concreta de litígios particulares, direitos com pouca ou nula especialização em relação às restantes atividades sociais; mecanismos de resolução dos litígios caracterizados pela informalidade, rapidez, participação ativa da comunidade, conciliação ou mediação entre as partes através de um discurso jurídico retórico, persuasivo, assente na linguagem ordinária. Acima de tudo, estes estudos revelaram a existência na mesma sociedade de uma pluralidade de direitos convivendo e interagindo de diferentes formas (SANTOS, 2013, p. 215).

Sousa menciona, como exemplo, os estudos realizados, pessoalmente, na década de 1970, nas favelas do Rio de Janeiro, por meio dos quais constatou a existência de um direito informal (não oficial), exercido pelas associações de moradores, que funcionavam como “instância de resolução de litígios entre vizinhos, sobretudo nos domínios da habitação e da propriedade da terra” (SANTOS, 1974, 1977 *apud* SANTOS, 2013, p. 216).

O referido autor conclui o seguinte: I) “o Estado contemporâneo não tem o monopólio da produção e distribuição do direito”, pois existem outros modos de juridicidade e outros direitos que se articulam de forma alheia à centralidade do Estado; II) não haveria relação entre o de-

⁵² Santos cita os estudos de: Evans-Pritchard (1969) no Sudão, de Gulliver (1963) e Sally Moore (1970) na África Oriental, de Gluckman (1955) e Van Velsen (1964) na África Central/Austral e de Bohannan (1957) na África Ocidental (SANTOS, 2013, p. 215).

clínio da litigiosidade civil e a diminuição da conflitualidade social e jurídica, sendo que a primeira guarda relação com “outros mecanismos de resolução, informais, mais baratos e expeditos, existentes na sociedade” (SANTOS, 2013, p. 216).

Não é por acaso que as reformas dos serviços judiciários ocorridas nas últimas décadas, em diversos países, contemplam a criação de alternativas ou novos mecanismos para resolução dos litígios, que se promovem de forma desprofissionalizada, sem tanto compromisso com a burocracia, a baixo custo ou gratuitas, e que contem com resultados mais imediatos. O florescimento internacional da arbitragem e dos mecanismos conhecidos como *Alternative Dispute Resolution* (ADR) são expressões desse movimento⁵³.

Santos (2013) sintetiza o que vem a ser “nova política judiciária”, a qual estaria comprometida com a democratização do direito e da sociedade, a partir de: I) democratização da administração da justiça (interna e externa); II) democratização do direito substantivo, a fim de atenuar as desigualdades de proteção dos sistemas judiciários; III) redução do contencioso civil e informalidade da justiça (fator de democratização), com exceção dos litígios entre partes economicamente desiguais; IV) reforma da organização judiciária (racionalização da divisão do trabalho e capacitação de pessoal) (SANTOS, 2013, p. 221-222).

Cabe salientar, aqui, a exceção apontada por Santos, com relação à informalidade do Judiciário:

Bastará dizer que nas experiências em curso o controle ou supervisão do Estado varia muito e que nelas a questão do acesso não tem a ver com a assistência judiciárias, mas antes com a capacitação das partes em função das posições estruturais que ocupam. Nos casos em que os litígios ocorrem entre cidadãos ou grupos de poder socioeconômicos parificáveis (litígios entre vizinhos, entre operários, entre camponeses, entre estudantes, etc.) a informação da justiça pode ser um genuíno fator de democratização. Ao contrário, nos litígios entre cidadãos ou grupos com posições de poder estruturalmente desiguais (litígios entre patrões e operários, entre consumidores e produtores, entre inquilinos e senhorios) é bem possível que a informalidade acarrete consigo a deterioração da posição jurídica parte mais fraca, decorrente da perda de garantias processuais, e contribua assim para a consolidação das desigualdades sociais, a menos que os amplos poderes do juiz profissional ou leigo possam ser utilizados para compensar a perda das garantias, o que será sempre difícil, uma vez que estes tribunais informais tendem a estar desprovidos de meios sancionatórios eficazes (SANTOS, 2013, p. 221).

⁵³ Santos cita a “criação experimental dos centros de Justiça de baixo nos EUA e os conciliateurs na França (SANTOS, 2013, p. 217).

Tal ressalva merece destaque à medida que a burocratização da justiça – como bem destacada por Sousa (2013) – a qual se constitui em garantia de efetivação do direito quando se está diante de litígios que envolvem partes desiguais, como é o caso emblemático dos conflitos de relações do trabalho.

As concepções de Estado e de direito tampouco podem ser retiradas do contexto da globalização e do neoliberalismo; o mesmo se pode afirmar com relação às “ondas renovatórias capelletianas” e/ou a “sociologia judiciária boaventuriana”, conforme se exporá no subitem seguinte.

No Brasil e na América Latina, o debate a respeito do “acesso à justiça” teve contornos peculiares à “sociologia judiciária boaventuriana”, a partir de uma construção teórico-empírica desenvolvida pelo Centro de Estudos de Direito e Sociedade (CEDISO) da Universidade de São Paulo, sobre acesso à justiça e serviços legais, Celso Campilongo estuda a perspectiva individualista da OAB e a perspectiva coletivista do Sindicato na criação de consciência de direitos individuais e coletivos para fora dos serviços jurisdicionais tradicionais que, segundo o autor, “[...] ‘O novo’ não significa tanto a utilização de canais inéditos de solução de conflitos jurídicos ou o recurso a um vago ‘direito alternativo’, informação e extrajudicial. O ineditismo está assentado no dado fundamental de que setores populares, antes praticamente alijados e ignorados na arena judicial, vão crescentemente marcando sua presença e ocupando espaços político-jurídicos antes vazios (JUNQUEIRA, 1996, p. 397).

Portanto, de um lado, as pesquisas sobre “acesso coletivo à Justiça”, fundadas na teoria do Estado, a partir do recorte teórico latino-americano, levava em consideração “[...] a reprodução da ordem burguesa nesses países pressupunha, como sua condição de possibilidade a forma autocrática do político e das instituições estatais. Portanto, toda e qualquer possibilidade de acesso à Justiça estaria vinculado a formas de auto-organização popular autônoma, que teriam o duplo significado de mecanismos alternativos de resolução de conflitos e proto legalidades insurgentes” (JUNQUEIRA, 1996, p. 399).

Em oposição a tal visão, cita Junqueira (1996, p. 399):

[...] defendia-se a necessidade de transformação do Poder Judiciário como instância apropriada para o tratamento dos conflitos coletivos e individuais. Nessa segunda posição situa-se, por exemplo, Joaquim Falcão, que chama a atenção para três pontos: a) a questão do acesso à Justiça na América Latina é uma questão da maioria, da imensa maioria, e não apenas de determinados grupos étnicos

ou sexuais; b) não se trata de implementar a lei, de deslegalizar nos países centrais, mas sim de legalizar diferentemente; c) é fundamental transformar o Poder Judiciário (FALCÃO, 1981, p. 151 *apud* JUNQUEIRA, 1996, p. 399).

Portanto, o protagonismo judicial que se extrai das linhas acima descritas diz respeito ao “novo” papel a ser desempenhando pelo Poder Judiciário atrelado às demandas sociais que sobressaem do acesso à Justiça, em um movimento de questionamento das estruturas tradicionais em prol do alargamento democrático do serviço judiciário.

3.2 TENDÊNCIAS MACROECONÔMICAS: A RELAÇÃO ENTRE O BANCO MUNDIAL E OS MARC

De proêmio cabe esclarecer que, enquanto na década de 1970 o debate a respeito do acesso à justiça era objeto de investigação e estudo por parte da sociologia e do direito constitucional, preponderantemente, a partir dos anos 1980 esse macrotema passou a ser apropriado pelas escolas de economia e por organismos internacionais, os quais passaram a dedicar singular interesse pela instituição do Poder Judiciário.

Pois, para a visão economicista, cabe ao judiciário a função de viabilizar o regular funcionamento das relações comerciais, sejam elas nacionais, transnacionais ou multinacionais. Trata-se da visão do direito como algo acessório, que coopera para as relações econômicas no mundo globalizado (linha de pensamento difundida da *Law and Economics*⁵⁴).

A ideia principal é a de que as instituições liberais concebidas no Estado liberal clássico estariam descompassadas com as estruturas socioeconômicas do Estado Social, de modo que a “[...] crise hoje vivida pelo direito positivo e pelo pensamento jurídico” seria decorrente das transformações provocadas pela globalização econômica” (FARIA, 2004, p. 40).

54 Os primeiros teóricos a relacionarem direito e economia foram Adam Smith, Jeremy Bentham e Marx (de forma distinta dos primeiros). O movimento que se pode intitular de *Law and Economics* teve início na década de 60 do século passado e contou com autores, tais quais Ronald H. Coase, Richard Posner, Guido Calabresi, Henry Manne, George Stigler, Armen Alchian, Steven Medema, Oliver Williamson, dentre outro. Embora exista controvérsia a respeito da fundação do movimento, há consenso de que há “Escola de Chicago” teve por marco fundador Richard Posner (1973) com a obra *Economic Analysis of Law*. Esse movimento parte da análise econômica neoclássica para vislumbra o direito a partir da perspectiva da economia (“análise econômica do direito”). O diferencial desse movimento está no abandono da economia neoclássica, que abandona os estudos dos mercados e dá ênfase às organizações (nova economia institucional). Portanto, em resumo, os estudos da *Law and Economics* relaciona direito e economia no âmbito das organizações (“Teoria das Organizações”); centrada nas questões das instituições sociais (empresas, mercados em normas) para, então, compreender o sistema econômico. É a partir do “equilíbrio institucional” e da “eficiência institucional” que se passa a compreender o mercado econômico, bem como estabelecer suas regras (FERREIRA PORTO, 2009, p. 62-67).

Há forte tendência, na atualidade, de se valer da macroeconomia, num discurso direcionado ao Judiciário, para realçar problemas de ineficiência, crise e morosidade, conforme destaca Ferreira Porto:

Assim é que, por exemplo, morosidade, crise da justiça, judicialização da política, discricionariedade ou politização dos magistrados em suas decisões, previsibilidade, ‘ambiente de negócios’ e ‘clima de investimentos’, entre outros possíveis tópicos, são temas facilmente encontrados no discurso tanto de concordância com a reforma dos judiciários, quanto como com o de privatização de esferas públicas, o que favorece a precificação de valores jurídicos e apregoa uma “cooperação” - unilateral - do direito para com a economia. (FERREIRA PORTO, 2009, p. 72).

Dada a vastidão e complexidade do tema, interessa para este estudo traçar um elo (sustentável) entre economia de mercado, judiciários, problemas de acessibilidade e reformas judiciais. Para tanto, partir-se-á de algo objetivo: da relação entre as recomendações (discursos e práticas) do Banco Mundial para o “setor judiciário” e a ideia de que o “bom funcionamento da economia de mercado” depende de um padrão de atuação do Judiciário, enquanto fenômeno da globalização.

Ora, não se trata de negar os problemas que assolam o Judiciário, mas, apenas, de reconhecer um alinhamento entre as práticas macroeconômicas e o discurso reformista destinado ao Judiciário. Ou seja, trata-se de “[...] aproximar um discurso pró-reformista e liberalizante, contextualizado à época posterior ao Consenso de Washington, em meio a privatizações e Reforma do Estado ao discurso contido nas propostas de Reforma do Banco Mundial, que, por sua vez, são repletas de construções e explicações concernentes ao que se costuma tratar por neoliberalismo” (FERREIRA PORTO, 2009, p. 72).

Sobre a crise das instituições da justiça e do direito, no contexto da globalização, cita-se Faria:

Convertida numa das chaves interpretativas do mundo contemporâneo, globalização não é um conceito unívoco. Pelo contrário, é um conceito plurívoco, comumente associado à ênfase dada pela literatura anglo-saxônica dos anos 80 a uma nova economia política das relações internacionais. Desde a última década (1990), esse conceito tem sido amplamente utilizado para expressar, traduzir e descrever um vasto e complexo conjunto de processos interligados. [...] Destacam-se, por exemplo, a crescente autonomia adquirida pela economia em relação à política; a emergência de novas estruturas decisórias operando em tempo real e com alcance planetário; as alterações em andamento nas condições de competi-

vidade de empresas [...]; a transformação do padrão de comércio internacional, [...]; a "desnacionalização" dos direitos, a desterritorialização das formas institucionais e a descentralização das formas políticas do capitalismo; a uniformização e a padronização das práticas comerciais no plano mundial, a desregulamentação dos mercados de capitais, a interconexão dos sistemas financeiros [...], [...] a unificação dos espaços de reprodução social, [...] o aparecimento de uma estrutura político-econômica multipolar [...] (FARIA, 2004, p. 59).

Com o advento da globalização, a lógica dogmático-positivista que imperava nas relações jurídicas entrou em crise, e isto porque houve redimensionamento do próprio papel do Estado Nacional e da soberania moderna, como aponta Ferrajoli⁵⁵:

[...] soberania, que já se havia se esvaziado até o ponto de dissolver-se na sua dimensão interna com o desenvolvimento do estado constitucional de direito, se esvanece também em sua dimensão externa na presença de um sistema de normas internacionais [...]. Ao menos no plano da teoria do direito, a soberania revelou-se [...] um pseudoconceito ou, pior, uma categoria antijurídica. Sua crise – agora o podemos afirmar – começa justamente, tanto na sua dimensão interna quanto naquela externa [...]. [...] história jurídica da soberania é a história de uma antinomia entre dois termos – direito e soberania –, logicamente incompatíveis e historicamente em luta entre si. [...] que entrou irreversivelmente em crise, bem antes do atributo da soberania, é precisamente seu sujeito: o Estado nacional unitário e independente, cuja identidade, colocação e função precisam ser repensadas à luz da atual mudança, de fato e de direito, das relações internacionais (FERREIRA PORTO, 2009, p. 78 *apud* FERRAJOLI, 2007).

Em suma, é com o fenômeno da globalização que se identifica um redimensionamento do papel do Estado, no sentido de que é o fluxo da economia internacional que direciona as nações e as próprias instituições estatais. A tendência é pelo desmonte do Estado em prol da livre regulação, conforme preconiza Faria:

[...] princípio da soberania, de dispersão do poder normativo entre governos, organismos multilaterais, instituições financeiras internacionais e conglomerados transnacionais e de interpenetração crescente entre os domínios público e privado, o direito positivo do Estado-nação já não dispõe mais de condições para se organizar quase exclusivamente sob a forma de atos unilaterais, transmitindo de modo 'imperativo' as diretrizes e os comandos do legislador. Com o advento do fenômeno da globalização, cada vez mais esse direito tem sido obrigado a assumir as feições de um ato multilateral [...] está sendo reorganizado hoje em bases bem mais gerais e bastante flexíveis (FARIA, 2004, p. 154).

55 FERRAJOLI, Luigi. **A soberania no mundo moderno**: nascimento e crise do Estado nacional. 2. ed. Tradução de Carlo Coccioli e Márcio Lauria Filho; rev trad. Karina Jannini. São Paulo: Martins Fontes, 2007. (Justiça e direito).

É a partir da análise desse direito flexível que estão inseridas as recomendações das organizações internacionais, inclusive aquelas emitidas pelo Banco Mundial. São recomendações que se destinam a relativizar o direito positivo (interno) com vistas à promoção da “tendência de padronização” dos judiciários nacionais, para que estes possam decidir de forma padronizada (“padrão internacional”), especialmente sobre temas voltados ao comércio global (FARIA, 2004, p. 66).

Trata-se da valorização de uma “instância do mercado”, que fomenta a crise das instituições modernas (dentre as quase está o Judiciário Nacional), a fim de que o estas se apropriem da lógica estipulada pelo pensamento neoliberal, de modo a resultar em um Estado Neoliberal (FARIA, 2004, p. 178).

Sobre o tema cita-se Santos⁵⁶:

[...] protagonismo dos tribunais emerge [...] (de uma) mudança política por duas vias: por um lado, o novo modelo de desenvolvimento assenta nas regras de mercado e nos contratos privados e, para que estes sejam cumpridos e os negócios tenham estabilidade, é necessário um judiciário eficaz, rápido e independente; por outro lado, a precarização dos direitos econômicos e sociais passa a ser um motivo de procura do judiciário. Muita da litigação que hoje chega aos tribunais deve-se ao desmantelamento do Estado Social (direito laboral, previdência social, educação, saúde, etc.) (SANTOS, 2008 *apud* FERREIRA PORTO, 2009, p. 83).

O Banco Mundial se constitui em órgão internacional criado por ocasião das Conferências de Bretton Woods, em 1944, ao final da 2ª Guerra Mundial, com o intuito primordial de estabelecer as ordens social e econômica no mundo, com o Fundo Monetário Internacional (FMI) e outros órgãos. Surgiu enquanto Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento (BIRD), apenas mais tarde se tornou Banco Mundial, sendo o responsável pela retomada do desenvolvimento das economias devastadas no pós-guerra (FARIA, 2004, p. 113).

Com o passar o tempo, mais precisamente a partir dos anos 1970 (cujo marco histórico ocorreu com uma série de medidas adotadas pelo presidente norte-americano Nixon), houve resignificação do papel institucional do BIRD, voltando-se, este, para o suporte e desenvolvimento econômico das economias subdesenvolvidas⁵⁷ (FARIA, 2004, p. 95).

56 SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma revolução democrática da justiça**. São Paulo: Cortez, 2008, p.16-17.

57 Cita-se Faria: [...] avanço da internacionalização financeira e abriram caminho para uma ampla revisão estrutural e conceitual do Fundo Monetário Internacional, do Banco Mundial [...]. Essas transformações foram aceleradas na década seguinte [...] [e] culminaram com uma profunda reorganização da divisão internacional do trabalho, nos anos 90. [...] Essas transformações foram deflagradas por diversos fatores convergentes [...] [dentre os quais] a crise do

Na década de 1980, fatores como a crise financeira, o acelerado crescimento das economias de mercado, os choques do petróleo fizeram com que medidas de “ajustes” fossem adotadas para a regulação do mercado internacional, especialmente após o Consenso de Washington⁵⁸, realizado em 1989, o qual estabeleceu uma política financeira internacional a ser seguida pelas economias em desenvolvimento econômico, cujos pilares foram: austeridade fiscal, privatização e liberalização de mercado.

Atualmente, o Grupo Banco Mundial é composto por cinco agências: Associação Internacional para o Desenvolvimento (AID), Corporação Financeira Internacional (IFC), Organização Multilateral de Garantia de Investimento (AMGI) e Centro Internacional para Arbitragem de Disputas sobre Investimentos (CIADI). A principal diferença entre as agências está nos destinatários dos empréstimos. O BIRD lida com países em desenvolvimento, o AID atua junto a países periféricos (mais pobres do globo). O papel mais relevante do Banco Mundial reside na concessão de empréstimos, daí decorre o interesse do órgão internacional no campo jurídico, pois é imprescindível a estabilidade dos serviços jurídicos no país para que haja solvabilidade dos empréstimos e das relações comerciais privadas (FERREIRA PORTO, 2009, p. 98-100).

O BIRD foi o responsável pela publicação do Documento 319S, nominado “O setor judiciário na América Latina e no Caribe: elementos para a reforma”, escrito por Maria Dakolias. Tal documento tem por finalidade:

[...] definir alguns dos elementos que devem ser considerados durante um processo específico de análise do setor, bem como durante a elaboração de um programa de reforma do Judiciário. Não obstante a impossibilidade de se produzir uma lista exaustiva de medidas, este relatório discute os elementos necessários para assegurar um poder justo e eficiente (DAKOLIAS, 1996).

padrão monetário mundial, surgida com o fim do *gold exchange standard*, decidido unilateralmente pelo governo norte-americano. Iniciada em 1971 com a insustentabilidade da paridade dólar-ouro e com a subsequente erosão do dólar como moeda-reserva internacional estável, essa crise levou à flutuação do câmbio, abriu caminho para a progressiva desorganização do sistema de regulação criado na metade dos anos 40 pelo acordo de Bretton Woods e possibilitou a abertura dos mercados internos das economias desenvolvidas aos produtos industrializados oriundos do Terceiro Mundo (FARIA, 2004, p. 63).

58 Por “Consenso de Washington”, entende-se: [...] O Consenso de Washington é uma conjugação de grandes medidas — que se compõe de dez regras básicas — formulada em novembro de 1989 por economistas de instituições financeiras situadas em [Washington D.C.](#), como o [FMI](#), o [Banco Mundial](#) e o [Departamento do Tesouro dos Estados Unidos](#), fundamentadas num texto do economista [John Williamson](#), do International Institute for Economy, e que se tornou a política oficial do [Fundo Monetário Internacional](#) em 1990, quando passou a ser ‘receitado’ para promover o ‘ajustamento macroeconômico’ dos países em desenvolvimento que passavam por dificuldades (WIKIPÉDIA, 2021).

O referido documento aborda temas como “acesso à justiça”, “Administração do Judiciário”, código de processo, dentre outros. Dentro do tema “Acesso à Justiça”, encontra-se o subtema “Mecanismos Alternativos de Resolução de Conflito” (MARC); promovido como possibilidade de ampliação do acesso à justiça por meio de práticas como a arbitragem, a mediação, a conciliação, por exemplo.

O diagnóstico realizado pelo Documento 319S dispõe o uso dos MARC na América Latina e Caribe se concentra nas arbitragens internacionais, especialmente em razão da prática do comércio internacional que já consolidada, que impulsiona a solução dos conflitos para as câmaras de arbitragem.

A recomendação do Documento – para fazer face a tal diagnóstico – é no sentido de que a reforma do setor judiciário na América Latina e Caribe deve acarretar na implantação de MARC vinculado ao Judiciário e também MARC privados; medida que deve vir acompanhada de aumento no número de defensores públicos, redução dos custos de acesso à justiça, dentre outras (DAKOLIAS, 1996).

Houve a inserção de MARC em meio a um conjunto de medidas a serem adotadas para a redução de custos do Judiciário (e de acesso à justiça) e para atribuir a este serviço maior eficiência e segurança nas suas decisões.

Ferreira Porto menciona o seguinte a respeito do Documento 319S:

[...] possível interpretar a noção de acesso à justiça apresentada pelo Documento 319S como um elemento para uma reforma, mas uma reforma específica do setor judiciário, que envolve, por um lado, a noção de redimensionamento do papel do Estado e muitas vezes afastamento deste (veja-se a insistente proposta de criação de MARC privados, por exemplo), e, por outro, um direcionamento do setor judiciário para o espaço do mercado. Isto seria uma espécie de ‘precificação’ de certos valores jurídicos e sociais, também de acordo e [...] ao modo de Law and Economics (FERREIRA PORTO, 2009, p. 120-121).

Ou seja, a proposta reformista direcionada aos Judiciários da América Latina e Caribe é o primeiro passo de um projeto maior, que envolve a reforma do modelo estatal até então conhecido e praticado, e que objetiva – em última instância – um alinhamento do Estado aos interesses macroeconômicos, reposicionando-o a serviço destes para que cumpra seu papel na nova ordem internacional mercantil.

Já no “Sumário Executivo” do Documento 319S, este clarifica a intenção de uma reforma “global” para o setor judiciário, cuja experiência recente tem demonstrado participação efetiva do Banco Mundial, inclusive no financiamento do programa reformista⁵⁹.

Embora a proposta de reforma do judiciário, apresentada pelo Banco Mundial na década de 1990 (por meio do Documento 319S) guarde algumas semelhanças com aquela concebida a partir do Projeto Florença (descrita no subitem anterior), datada da década de 1970, há diferenças que merecem destaque em ambas as proposições.

Segundo Ferreira Porto, a diferença crucial – sob o prisma do acesso à justiça – diz respeito ao fato de que o Projeto Florença foi baseado em pesquisa empírica específica (da qual resultou o Relatório Geral), enquanto no segundo formato, que deu origem ao Documento 319S (1996), a reformatação é em forma de recomendações de caráter político. Mas, não se trata apenas de diferença de método, pois enquanto o Projeto Florença foi financiado pela Fundação Ford e realizada por diversos pesquisadores das ciências sociais; as recomendações do Banco Mundial foram concebidas a partir de um parecer genérico, com perspectiva política (FERREIRA PORTO, 2009, p. 131-132).

Sob o ponto de vista da crise (transformação) do direito, apresentada em ambas propostas; enquanto no Projeto Florença a noção de “acesso à justiça” concebida para Estado Liberal passa por uma revisão para ser aplicada ao Estado Social; o enfoque do Banco Mundial parece tratar a crise do direito (“necessidade” de transformação) em função da passagem do Estado Social para uma concepção de sociedade e de Estado a serviço da economia de mercado (FERREIRA PORTO, 2009, p. 133).

Outra distinção abrange o fato de que, no Projeto Florença, a reforma do judiciário é destinada a dar efetividade ao acesso à justiça, que é tido como direito humano fundamental. Já

59 “Tem sido desenvolvida diversas iniciativas na Latina América e Região do Caribe proporcionando as diretrizes sobre a reforma do judiciário. O Banco Mundial iniciou com um pequeno componente tecnológico jurídico em um Empréstimo para Reforma do Setor Social Argentino no ano de 1989. Posteriormente em 1994 na Venezuela foi concedido um Empréstimo de Infraestrutura para o Judiciário concentrado em infra-estrutura, tecnologia e alguns estudos substanciais em outras áreas, visando compensar a carência de uma análise prévia do setor. Todavia, durante implementação, o projeto tem sido substancialmente revisado. Ao mesmo tempo o Banco Mundial passou a desenvolver uma abordagem de segunda geração sobre a reforma do judiciário. Em 1992, o Banco desenvolveu uma análise do setor judiciário da Argentina financiado pelo Fundo de Subvenção para Desenvolvimento Institucional. No ano de 1995, um projeto de reforma do judiciário foi aprovado para a Bolívia onde vários estudos foram completados o que influenciou os componentes que foram incluídos. O Banco Mundial adotou uma análise previamente produzida, e agora produz seus próprios relatórios sobre o setor judiciário. Estes documentos foram completados no Equador e Peru onde os projetos estão sob fase de preparação. Esses projetos têm como alvo a inclusão de uma variada amplitude de componentes que foram incluídos no primeiro projeto na Venezuela e iniciativas para a efetiva participação de um membro da comunidade legal na preparação de componentes individuais” (DAKOLIAS, 1996).

para o Banco Mundial, a questão é tratada como consecutória ao combate à pobreza e ao desenvolvimento econômico (FERREIRA PORTO, 2009, p. 138).

De todo modo, o ponto de convergência entre o Projeto Florença e o Documento 319S – cujo objeto merece destaque nesta pesquisa – diz respeito ao “consenso” de que existem obstáculos a serem superados à efetivação/ampliação do acesso à justiça, o que o Relatório Geral do Projeto Florença denominou de “fator complicador”, e que desencadeou a “terceira onda renovatória”; sendo que esse fator se comunica com as recomendações do Banco mundial (Documento 319S) no sentido de que “seriam necessárias múltiplas reformas e aprimoramentos para que a uma sociedade obtivesse acesso realmente pleno ao judiciário, o que implica em pensar todo o universo jurídico - e não apenas o serviço judiciário, mas em questões de ordem política, econômica, social e cultural. A adoção de mecanismos alternativos de solução de controvérsias (conciliação, mediação e arbitragem) como uma das medidas de reforma para fazer aos ‘obstáculos’ do acesso à justiça está presente em ambas as proposições” (FERREIRA PORTO, 2009, p. 136-137).

Em suma, observa-se que o protagonismo judicial, cunhado no “novo papel” fomentado pelos organismos internacionais, a ser desempenhado pelos serviços judiciários, estaria alinhado e, até mesmo, subordinados às demandas macroeconômicas e mercadológicas. Resta saber se tal projeto foi levado a cabo.

3.3 REFORMA DO JUDICIÁRIO, BANCO MUNDIAL E OS MARC: A PANACEIA DA CONCILIAÇÃO TRABALHISTA

Como já assinalado, o *Consenso de Washington*, 1989, estabeleceu diretrizes políticas e econômicas para os países em desenvolvimento, fomentadas por organismos internacionais – Fundo Monetário Internacional (FMI), Banco Mundial (BM) e Fundo Interamericano de Desenvolvimento (BID)⁶⁰ – com a finalidade de superar a crise financeira do capitalismo.

O Banco Mundial – extensão financeira do FMI, e responsável pela liberação de empréstimos para financiamento de projetos idealizados pelo próprio FMI – realizou um diagnóstico sobre as deficiências do Poder Judiciário na América Latina e Caribe, o que resultou na elaboração dos documentos intitulados *World Bank Technical Paper – TWP 280* (1998), *TWP 319*

⁶⁰ O BID tem entre seus principais acionistas beneficiários os Estados Unidos, o Japão e a Alemanha. E como maiores acionistas não beneficiários o Brasil, a Argentina e o México.

(1996) e *TWP* 350 (1996), tendo apontado os seguintes e principais obstáculos de efetividade/qualidade de serviço para os serviços judiciários dos países subdesenvolvidos que integram tais territórios: qualidade dos serviços, acesso à justiça, duração dos processos e formas alternativas de resolução de conflitos. Enquanto solução, apresentou recomendações a serem cumpridas para que os serviços judiciários atinjam um certo “padrão” de eficiência e segurança.

Tal reorganização passou a incorporar a prática da *Common Law* em sistemas judiciais que eram de tradição romana, como é o caso do Brasil. As modificações almejavam atribuir maior previsibilidade às decisões judiciais, e conseqüentemente, intensificar o controle das nações hegemônicas sobre a circulação da produção e do capital nesses países periféricos, principalmente para o pleno acesso das multinacionais.

Sobre as razões para a adoção de um “padrão internacional” para o serviço judiciário, Hillesheim dispõe:

[...] a defesa de um ‘padrão internacional’ do judiciário nos país latino-americanos está em consonância com as prospecções das nações hegemônicas em intensificar o seu domínio sobre as economias periféricas a partir de novos tratados de comércio, nos quais, por certo, essas economias terão funções subsidiárias e marginais. Mas, ainda assim, suas estruturas jurídicas precisam estar organizadas de maneira a facilitar as transações comerciais das grandes empresas multinacionais, na relação centro e periferia (HILLESHEIM, 2016, p. 151).

Em síntese, o Banco Mundial representa os interesses do grande capital internacional e – sob o diagnóstico de uma suposta ineficiência e insegurança dos serviços judiciários da América Latina e Caribe, apresentou a recomendações de “reforma”, justificas com base em um discurso de aprimoramento da democracia e crescimento econômico das economias em desenvolvimento.

O diagnóstico específico do serviço judiciário brasileiro foi realizado Banco Mundial por meio do Relatório nº 32.789, intitulado “Fazendo com que a justiça conte: medindo e aprimorando o desempenho do judiciário no Brasil”, do qual se depreende o seguinte:

O governo brasileiro e os réus particulares investem grandes somas neste sistema, em comparação com os retornos relativamente modestos para os reclamantes particulares. Além de qualquer impacto negativo sobre o emprego e sobre o Custo Brasil, a questão que se coloca é se os objetivos que estão sendo perseguidos, em si mesmos não claros, poderiam ser alcançados de uma forma mais eficiente (BANCO MUNDIAL, 2004).

Especificamente sobre a prática conciliatória, foi inserida no TWP 319 (ou Documento 319S), como um dos Mecanismos Alternativos de Resolução de Conflitos, MARC, recomendados pelo Banco Mundial:

Os programas de assistência judiciária e defensorias públicas e formas alternativas de resolução de conflitos também podem auxiliar na promoção do acesso à justiça [...] O acesso à justiça pode ser fortalecido através de mecanismos alternativos de resolução de conflitos (MARC). Estes mecanismos que incluem arbitragem, mediação, conciliação e juízes de paz podem ser utilizados para minimizar a morosidade e a corrupção no sistema. [...] Visando aprimorar o acesso à justiça, os programas de reforma devem considerar tanto os MARC vinculados às Cortes quanto aos MARC privados. Essa estratégia permite uma competição na resolução de conflitos e consequentemente a discussão sobre o monopólio do judiciário. Os programas pilotos podem ser desenvolvidos em uma ampla variedade de áreas incluindo os MARC vinculados às Cortes e os MARC privados, ou juízes de paz (DAKOLIAS, 1996).

O propósito do BM é claro: domesticar o judiciário da América Latina para que ele atenda aos interesses do grande capital – o que se depreende do enfoque econômico das orientações do BM, já descritas em subitem próprio – a fim de que as decisões sejam previsíveis e direcionadas pela prevalência do direito de propriedade. Em contrapartida, o BM libera recursos para as “reformas” necessárias à modernização e à atribuição de maior efetividade ao judiciário de cada país.

Essas recomendações são as origens do projeto político e institucional, desenvolvido no Brasil, a partir de meados da década de 1990, que se concretizou na chamada PEC da “reforma do judiciário” (originalmente, PEC nº 96/1992⁶¹).

No Brasil, a reforma do Judiciário se iniciou no governo de Fernando Henrique Cardoso⁶² (FHC) e foi concluída por Luiz Inácio Lula da Silva, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45 de 2004 (que afetou sobremaneira a estrutura, funcionamento e competência da Justiça do Trabalho) e que guarda relação direta com reformas “recomendadas” pelos organismos internacionais.

61 Proposta de Emenda Constitucional apresentada pelo então deputado Hélio Bicudo, do Partido dos Trabalhadores, com a finalidade de enfrentar questões como morosidade e ineficiência do Poder Judiciário, bem como ampliar o acesso à justiça; essa proposta sofreu acréscimos que propunham a extinção da justiça do trabalho e dos juízes classistas, bem como a criação do Conselho Nacional de Justiça (HILLESHEIM, 2016, p. 180-181).

62 Foi sob a coordenação do Ministro Luiz Carlos Bresser Pereira, que esteve à frente do Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado (MARE), a partir de 1995, que se idealizou, como solução para o processo de desenvolvimento econômico do Brasil, um conjunto de reformas, com base nas “recomendações” dos organismos internacionais, dentre as quais está a reforma do sistema judiciário (HILLESHEIM, 2016, p. 160).

A PEC nº 96/1992, quando chegou ao Senado, passou a ser numerada como PEC nº 29/2000, tendo sofrido novos acréscimos, especialmente com vistas à necessidade de controle das atividades dos magistrados. Foi no primeiro mandato do Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, que se criou a Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ), 2003, com a finalidade de elaborar um documento técnico capaz de subsidiar as medidas de reforma a serem adotadas (estando à frente do relatório o jurista Sérgio Renault). O escopo do Relatório era solucionar os problemas do Judiciário a partir de uma perspectiva pautada em princípios da administração gerencial (HILLESHEIM, 2016, p. 183).

Hillesheim (2016) menciona documento intitulado *Judiciário e Economia*, elaborado pela Secretaria de Reforma do Judiciário que destacava a necessidade de aprovação da Emenda Constitucional nº 45, a fim de que o País criasse um ambiente favorável aos negócios, à segurança das relações comerciais, financeiras, econômicas a partir de um judiciário mais eficiente e célere. O que se mostra bastante alinhado com o conteúdo das “recomendações” do Banco Mundial a respeito das reformas dos judiciários da América Latina e Caribe (HILLESHEIM, 2016, p. 184).

O estímulo a realização de “acordos”, no judiciário trabalhista, foi sugerido pelo BM como sugestão para a resolução dos conflitos menos dispendiosa:

A política generosa para a interposição de recursos a multiplicidade de recursos, que podem ser interpostos em relação a um único processo é usada por querelantes oportunistas, e representam um aspecto importante das estratégias usadas pelos empregadores nos tribunais do trabalho, para estimular acordos menos dispendiosos foram do ambiente dos tribunais. [...] Todo o sistema dos tribunais trabalhistas [...] ajuda os empregadores a retardar e a reduzir os pagamentos, oferece um fluxo constante de pequenos valores pagos aos reclamantes e evidentemente após o trabalho dos funcionários e dos advogados especializados (BANCO MUNDIAL, 2004, p. 13-16).

Tal Relatório analisa a Justiça do Trabalho sob o prisma da relação “custo-eficiência” e reconhece “aparente custo-eficiência dos juízos trabalhistas, entre outros aspectos altamente produtivos”, em comparação aos demais órgãos do Poder Judiciário (brasileiro):

Em comparação com a justiça federal, a área trabalhista experimentou um aumento dramático semelhante a sua carga de trabalho (cinco vezes em cinquenta anos), porém, tem conseguido ser eficiente em acompanhar a demanda. Vários motivos explicam o seu melhor desempenho: o emprego mais amplo da conciliação [...], o número maior de juízes de primeira e segunda instância e os valores

mais reduzidos em questionamento, que fazem com esses tribunais mais pareçam juizados especiais. Na verdade, a sugestão frequente de levar de volta as ações trabalhistas para a justiça federal normalmente inclui esse argumento (BANCO MUNDIAL, 2004, p. 97).

No Relatório, a Justiça do Trabalho apresenta índices de eficiência dos serviços superiores aos demais órgãos do judiciário, inclusive quando comparada à justiça comum (federal).

Ora, se o judiciário trabalhista se mostra eficiente, por corolário não haveria de se lhe falar em “crise” nessa esfera do judiciário brasileiro.

Entretanto, não é o que se verifica da conclusão do Relatório, que apresenta um sem-número de medidas a serem adotadas pela justiça do trabalho, com destaque para aquelas voltadas à redução dos elevados custos de manutenção de uma estrutura judiciária trabalhista (própria e autônoma).

O Relatório cita o seguinte paradoxo político: a reforma do judiciário servirá para diminuir as demandas e, conseqüentemente, reduzir os custos e a morosidade; ou cabe ao Estado aumentar os custos para diminuir a demora na prestação jurisdicional?! (BANCO MUNDIAL, 2004, p. 177).

Sob o ponto de vista da gestão econômico-financeira, a resposta a tal questionamento parece óbvia. Porém, o que Hillesheim (2016) indaga, acertadamente, é “[...] se os critérios como produtividade, eficiência, etc., que estão relacionados às atividades diretamente inseridas na produção e circulação de mercadorias, servem para ‘medir’ a atuação dos sistemas de justiça”? (HILLESHEIM, 2016, p. 177).

O Relatório nº 32.789-BR revela necessidade de incentivo à conciliação, em decorrência de queda percebida no período compreendido entre 1980 e 2000, principalmente a partir de 1985 (BANCO MUNDIAL, 2004, p. 96):

Aparentemente, o incentivo à conciliação é “recomendado” pelo Banco Mundial com dupla finalidade (principalmente): a primeira função, explícita no citado Relatório, traduz-se em medida de contenção de custos com a gestão dos conflitos trabalhistas; a segunda, apontada por Hillesheim, é “[...] uma maneira de esvaziar o conteúdo da legislação laboral, sem necessidade de realizar alterações legislativas que pudessem ensejar movimentos de resistências por parte dos trabalhadores” (BANCO MUNDIAL, 2016, p. 148).

Ou seja, a reforma sugerida pelo BM para a Justiça do Trabalho – que já mantém índices elevados de acordos judiciais pela via da conciliação, quando comparados a outras esferas do ju-

diciário brasileiro – considera central a otimização (melhorar) das conciliações pelo judiciário trabalhista.

A centralidade do instituto da conciliação, na justiça do trabalho, a partir de então, ganha novos contornos; a partir de então, vem a atender uma agenda internacional produtivista, que mede a eficiência do serviço judiciário a partir dos índices de produtividade, dentre eles, o número de acordos firmados (em conciliação).

Ocorre que – por trás da conciliação – esconde-se uma realidade perversa, já constatada pelo Banco Mundial, no referido Relatório, mas que é ocultada pela dinâmica política das relações entre força de trabalho e capital, qual seja, o cinismo na sonegação de direitos trabalhistas:

Considerando que os reclamantes da justiça do trabalho em geral recebem alguma coisa (mesmo que seja um valor muitas vezes menor do que o pedido, baseado em sentença ou acordo feito do tribunal), o sistema já descrito por um dos nossos consultores como um tipo de seguro-desemprego adicional ou, ainda, veículo de menor importância de distribuição de renda. Se é esse seu principal objetivo, então os brasileiros certamente podem pensar em uma maneira mais custo-eficiente de chegar a ele, até mesmo, como sugeriram alguns advogados trabalhistas, a questão que se coloca é se isso está efetivamente ocorrendo. O enorme cinismo por parte de empregadores e de terceiros em relação à justiça do trabalho sugere que o efeito pode não ser tão grande assim e que, mais uma vez, pode ser que haja formas melhores de chegar a ele. [...] É evidente que existe uma enorme bagagem ideológica associada à legislação trabalhista, que poderia fazer com que a mudança fosse impossível, mas saber o que está efetivamente acontecendo, quanto custa e com que efeito futuros, já seria um ponto de partida (BANCO MUNDIAL, 2004, p. 136).

O descumprimento da lei trabalhista precede o conflito judicial. Logo, cabe ao Poder Judiciário – após provocação – concretizar uma expectativa de direito do empregado que teve seu direito aviltado. O instituto da conciliação intervém nesse processo de concretização da expectativa de direito (que ocorre a partir da prolação de uma decisão judicial, sentença ou acórdão, ainda que tardiamente) para resolver o conflito laboral e atender ao “problema dos números” do judiciário.

A lógica defendida pelo Banco Mundial prioriza gestão do serviço judiciário a partir do binômio custo-eficiência. Impõe aos serviços judiciários o atendimento de metas de produtividade quantitativa, sem qualquer compromisso com a justiça social e/ou com os valores e princípios do direito. Prova disso é que desfere recomendações, indistintamente, aos serviços judiciários

prestados pela Justiça do Trabalho e pela justiça federal (comum), mesmo contando com resultados de avaliações totalmente díspares.

Na prática, a ampliação da competência material da justiça do trabalho, promovida pela EC nº 45, não alterou a centralidade do instituto da conciliação do contexto do judiciário trabalhista; que continuou a conciliar, processar e julgar um rol mais amplo de ações (decorrentes de greve, relações de trabalho, execuções fiscais, dentre outras, previstos nos incisos do art. 114 da CRFB/88), contraditoriamente ao que se esperava nos primórdios do debate a respeito da reforma do judiciário, que chegou até a cogitar a extinção da justiça especializada.

A despeito de controvérsias jurídicas suscitadas à época da promulgação da Emenda Constituição a respeito da supressão na nova redação do *caput* do art. 114 da Constituição da República de 1988 (alterado pela EC nº 45) do verbo “conciliar”, enquanto atividade precípua do judiciário trabalhista (nova redação: “compete à Justiça do Trabalho processar e julgar”), consolidou-se na jurisprudência trabalhista o entendimento de que o art. 764 da CLT (que dispõe sobre a obrigatoriedade da conciliação durante o processo trabalhista), foi recepcionado pela Emenda Constitucional.

O que se observa, na prática, é que o judiciário brasileiro, após a EC nº 45/2004, passou a contar com uma nova estrutura institucional e jurídica que favoreceu a promoção do instituto da conciliação, sem que tenha sido preciso legislar a respeito. Até porque a prática conciliatória já era central na atividade judicante do magistrado trabalhista, conforme constatou o próprio Banco Mundial no Relatório nº 32.789-BR.

A EC nº 45 foi a responsável por idealizar as Escolas Nacionais de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (inciso I, parágrafo único, do art. 105 da CRFB de 1988); e também, pela defesa e promoção da “cultura da conciliação”, por meio de cursos e campanhas sobre o tema.

Essa Emenda Constitucional também previu a criação do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), órgãos de fiscalização dos magistrados e da Justiça do Trabalho, tendo por função precípua (dentre outras) a de controlar a atuação dos juízes, a partir de indicadores de gestão, para aferir produtividade e previsibilidade às decisões judiciais, nos moldes propalados pelo Banco Mundial.

Outra estratégia política adotada pelas lideranças políticas e judiciárias foi a criação dos Núcleos de Justiça Comunitária (NJC), instituída com o objetivo de permitir a conciliação antes

mesmo do conflito chegar até o Poder Judiciário; tendo sido o embrião dos – Centros Judiciários de Solução de Conflitos (CEJUSC), criados a partir de 2006, pela Resolução nº 125 do CNJ.

O que se observa é um movimento de expulsão dos conflitos de dentro do Poder Judiciário; uma nítida tentativa de retirar do Judiciário a centralidade na resolução das demandas sociais por meio da prestação jurisdicional. O Judiciário deixa de ser o protagonista da solução dos conflitos e assume um papel coadjuvante, por meio da postura de conciliador ou mediador do conflito.

Contudo, é a partir da 2006 que surge, no âmbito do Judiciário, o Movimento Nacional pela Conciliação (MNC), protagonizado pelo CNJ, com o seguinte *slogan* “Conciliar é Legal”, idealizado para promover a conciliação no âmbito dos serviços judiciários. A partir de 2007, é ampliada a Semana Nacional de Conciliação (SNC), de modo a atingir todo o judiciário brasileiro. Em 2009, é criado o Comitê Gestor da Conciliação, instituído para definir as estratégias de conciliação, nacionalmente, para os tribunais, inclusive com a finalidade de ampliar o espaço pré-processual da negociação (HILLESHEIM, 2016, p. 204).

Ainda em 2009, o CNJ publicou a Resolução nº 70, que dispõe sobre o Planejamento e a Gestão Estratégica no âmbito do Poder Judiciário; cujas estratégias foram sendo redefinidas, até a publicação da Resolução nº 198 de 01 de julho de 2014, que foi responsável por estabelecer o “Macrodesafios” do judiciário, a ser cumprido no período de 2015-2020, dentre os quais está o “Macrodesafio de soluções alternativas de conflitos”, o qual foi detalhado pela Resolução nos seguintes termos:

Refere-se ao fomento de meios extrajudiciais para resolução negociada de conflitos, com a participação ativa do cidadão. Visa eliminar a comunidade a dirimir suas contendas sem a necessidade de processo judicial mediante conciliação, mediação e arbitragem; à formação de agentes comunitários de justiça; e ainda, à celebração de parcerias com a Defensoria Pública Secretaria de Assistência Social, Conselhos Tutelares, Ministério Público e outras entidades afins (HILLESHEIM, 2016, p. 237).

As práticas conciliatórias foram estimuladas a ponto de permitirem “facilidade” de acesso aos núcleos de conciliação da justiça do trabalho no curso dos processos, a serem acionados de acordo com o interesse das partes ou por sugestão do juiz, ou seja, permitiu a conciliação inclusive por órgão diverso do juízo natural, e a qualquer momento do processo (afora as hipóteses previstas em lei).

A conciliação que já era uma realidade bastante presente no judiciário trabalhista, passou a contar com propaganda institucional de “boa prática judiciária”, a ser incorporada para além dos limites da lide (antes, durante ou depois do curso do processo), com o objetivo maior de resolver o problema do contingenciamento, da morosidade e da ampliação do acesso à justiça.

A “cultura da conciliação” passou a ser difundida como sinônimo de pacificação social, em oposição à “cultura da litigiosidade”, sob o slogan da modernização, em oposição ao antigo modo de fazer justiça, qual seja, a tutela jurisdicional.

A conciliação passou a ser um meio fácil de atingir algumas das metas estabelecidas pelo CNJ, especialmente aquelas voltadas ao controle de litigiosidade.

A narrativa institucional pautou-se não apenas na redução do volume de processos (eliminação dos processos por meio das conciliações), mas, também, na possível eficiência da conciliação na redução das novas demandas, na diminuição dos custos da justiça e, também, na morosidade judicial.

Inquestionável que a conciliação pode ser utilizada como estratégia para a redução do passivo trabalhista do Estado, o qual figura como um dos litigantes mais importantes (quantitativamente) do judiciário trabalhista, conforme se exporá nos próximos títulos.

Se ao Poder Judiciário incumbe o papel constitucional de “dizer o direito”, a conciliação pode ser utilizada para negar direito, pois conciliar é igual a não julgar. Isto em nome do consensualismo eivado de desequilíbrios.

Alerta Hillesheim (2016, p. 258): “[...] corre-se o risco de alcançar-se uma pacificação social de maneira enviesada pela não tutela de direitos”, especialmente considerando o cenário brasileiro, em que as infrações à legislação trabalhista são costumeiras.

Sobre a negação de direito, menciona-se Ramos Filho:

[...] o Sistema de Resolução de Controvérsias Trabalhistas engendrada no Brasil, fortemente influenciado pelo corporativismo que caracteriza o Sistema de Relações de Trabalho criado nos anos trinta e vigente até nossos dias [...] não é voltado para repressão ao ato ilícito trabalhistas, mas, sim, à conciliação entre aquele que delinuiu, sonegando direitos ao empregado, e a vítima daquela prática delituosa [...]. (RAMOS FILHO, 2013, p. 89).

A perspectiva da paz social por meio da conciliação também está presente na letra do Hino da Justiça do Trabalho, aprovado pela Resolução nº 91 do CSJT⁶³, um ode à conciliação.

63 Extraído do sítio eletrônico: <http://www.tst.jus.br/hino-da-justica-do-trabalho>.

Embora o instituto da conciliação esteja no DNA da Justiça do Trabalho, é preciso ter cautela no uso dessa ferramenta para a solução dos conflitos sociais. Indispensável a postura crítica em relação à análise do direito envolvido na negociação, pois se está a negociar direitos humanos fundamentais. A pactuação sem a consideração da natureza do direito, resulta em prejuízos à parte que teve seus direitos inadimplidos e que busca, na justiça, reparação, de modo a lhe causar uma dupla punição, e consequentemente, estimular a “delinquência patronal⁶⁴”, como alertou Ramos Filho.

Legitimada pela “cultura da paz”, a tentativa de harmonizar os conflitos oriundos das relações entre capital e trabalho, por meio da conciliação, na visão de Hillesheim (2016), nada mais é do que “[...] a necessidade de o capital colonizar as formas de pensar e agir dos trabalhadores e de suas organizações políticas, com o objetivo de construir consenso face aos processos de redução e supressão de direitos no contexto da crise estrutural” (do capitalismo); o que está presente nos MARC, na CCP e na adesão massiva ao uso das técnicas conciliatórias pela Justiça do Trabalho (brasileira).

Em suma, a conciliação trabalhista é o modo como o capital encontrou de esvaziar as regras protetivas do trabalho, sem precisar alterar a legislação trabalhista, o que é operacionalizado por meio da supervalorização da resolução consensual dos conflitos sociais e do empreendimento de esforços para a criação e manutenção de estruturas institucionais especializadas em práticas conciliatórias (mediação, conciliação e outros), as quais se tornam efetivas a partir da apropriação/assimilação pelo Poder Judiciário, protagonista no movimento pró-conciliação.

3.4 JUSTIÇA “EM NÚMEROS”: CONCILIAÇÃO TRABALHISTA EM PERSPECTIVA

Neste subtítulo, buscar-se-á a compreensão das razões que direcionaram o Poder Judiciário rumo à incondicionada adesão às práticas conciliatórias, de modo a entender a *ratio* oculta por trás do protagonismo judicial na resolução consensual dos conflitos coletivos de trabalho.

Segundo Alain Supiot, na obra *La Gouvernance par les nombres* (ou “Governança pelos números”, que é o resultado de um curso ministrado no Collège de France entre 2012-2014), aconteceu uma passagem da “governança dos homens” para “governança dos números”, a qual teve impactos diretos na regulação das relações entre capital e trabalho, e consequente nas relações entre Estado e trabalho.

⁶⁴ Expressão usada pelo autor Ramos Filho (2013), para designar o empregador que descumpre direitos trabalhistas.

Concebido como ficção para regular as relações durante Segunda Revolução Industrial, o direito conflita com a normatividade da contemporaneidade, a qual não mais se situa no imaginário industrial, no qual imperavam as leis físicas, a dinâmica do relógio e das máquinas.

Para Supiot (2015), o modo de funcionamento do homem e da sociedade ocidental na modernidade, foi fundado na lei, no estado social (moderno) e na democracia (e nas instituições democráticas), o que autor denominou de o “governo dos homens⁶⁵” ou “governo das leis” (SUPIOT, 2015, p. 11).

Sendo que, após as crises institucionais (nas instituições democráticas), fomentadas pela globalização, ocorrera um dismantelamento das instituições concebidas após o final da Segunda Guerra Mundial, sob os auspícios do Mercado (SUPIOT, 2015, p. 14). De maneira que os laços de solidariedade da sociedade moderna, na sociedade globalizada, não foram capazes de resistir às pressões geradas pelo advento da globalização.

Portanto, a contemporaneidade está marcada pela ruptura institucional, gerada, sobretudo, pela introdução de um novo elemento determinante na “governança”⁶⁶: a invasão das empresas transnacionais no mundo institucional, criando um espaço de poder comparável àquele ocupado pelos Estados (SUPIOT, 2015, p. 11).

A globalização está levando a efeito seu projeto de “Mercado total”⁶⁷, o qual assume o papel de engajar todos os indivíduos em uma competição sem fim e de estabelecer regramentos para todos os aspectos da vida humana baseado no cálculo econômico⁶⁸. O mercado global é o novo responsável por estabelecer os marcos normativos, sendo fundado no cálculo de interesse, e não mais na lei (SUPIOT, 2015, p. 11).

Com a derrocada da “governança das leis”, a soberania dos Estados entrou em declínio. Por conseguinte, a lei se tornou nada mais que um objeto de cálculo: “um produto legislativo em competição a serviço do mercado mundial de normas” (SUPIOT, 2015, p. 14).

⁶⁵ A modificação do termo governo (“gouvernement”) para a noção de governança (“gouvernance”) é proposital e tem a finalidade de demarcar, pela linguística, a mutação institucional que ocorreu na forma de governo, da passagem do “governo dos homens” para a “governança dos números” (SUPIOT, 2015, p. 11).

⁶⁶ A escolha do conceito de governança (governo e/ou governabilidade) como objeto de estudo, pelo autor, decorre do seu elevado potencial de abstração e genericidade, capaz de compreender a extensão do espaço ocupado pelas empresas transnacionais.

⁶⁷ A menção à expressão “Mercado Total” foi extraída da obra de Karl Polany, “Le marché régulateur et le marchandises factives: travail, terre e monnaie”, *La Grande Transformation. Aux origines politiques et économiques de notre temps* (1944), Paris, Gallimard, 1983, p. 102-112. No contexto, Alain Supiot se vale da expressão para se referir a um movimento poderoso de identificação religiosa, ética e nacionalista (ou regionalista), que busca formar uma nova solidariedade social, fora do Estado, de caráter binário (“amigo/inimigo”) e impregnada de ideais fundamentalistas e dogmáticos que apoia a liberdade de mercado. (SUPIOT, 2015, p. 12).

⁶⁸ Esse advento atinge os Estados comunistas e capitalistas. Tem por ponto de partida as reformas econômicas, como ocorreu na China, em 1979, por Den Xiaoping (SUPIOT, 2015, p. 14).

Sobre os impactos da revolução dos números (e do “imaginário cibernético”) na normatividade, Supiot dispõe que:

[...] Le renversement du règne de la loi au profit de la gouvernance par les nombres s’inscrit dans l’histoire longue du rêve de l’harmonie par le calcul, dont le dernier avatar – la révolution numérique – domine l’imaginaire contemporain. Cet imaginaire cybernétique conduit à penser la normativité non plus en termes de législation mais en termes de programmation. On n’attend plus des hommes qu’ils agissent librement dans le cadre des bornes que la loi leur fixe, mais qu’ils réagissent en temps réel aux multiples signaux qui leur parviennent pour atteindre les objectifs qui leur sont assignés. La façon de penser le travail occupe une place centrale dans ce renversement et c’est pourquoi une large place est faite dans la seconde partie de ce livre aux formes nouvelles que prend aujourd’hui le mot d’ordre de « mobilisation totale », apparu sous sa forme taylorienne lors de la Première Guerre mondiale. La mise en oeuvre de ce mot d’ordre montre aussi les impasses auxquelles se heurte toute forme de normativité fondée sur la dénégation de ce qui spécifie l’être humain: sa capacité à penser et à agir avec ses propres idées en tête. Ceci était vrai hier du taylorisme et ne l’est pas moins aujourd’hui de la gouvernance par les nombres. Face au dépérissement de l’État et aux formes nouvelles d’aliénation qu’il engendre, une structure juridique réapparaît, de facture typiquement féodale: celle des réseaux d’allégeance, au sein desquels chacun cherche la protection de plus fort que soi ou le soutien de moins fort que soi. (SUPIOT, 2015, p. 14).

Na Era Industrial (1760-1820/1840), a divisão do trabalho era organizada com base nas leis físicas, simbolizada pelo funcionamento do relógio. Esse não é mais o modelo de organização da sociedade, o qual se estrutura nas leis dos algoritmos da informática.

A programação invadiu as relações laborais e as demais esferas da vida. O trabalhador que antes era tido como uma “peça da engrenagem”, agora, forma uma unidade de programação. Atualmente, a racionalidade numérica desempenha um papel central na divisão do trabalho, porque afeta todas as escaladas de organização social (indivíduo, empresa e Estado)⁶⁹. Logo, é a “governança dos números” que domestica o direito e que desloca as normas jurídicas para o centro da gestão empresarial, de onde emergem novos conteúdos normativos.

⁶⁹ Neste trecho, Alain Supiot se refere à divisão do trabalho social estudada por Durkheim, como sendo a responsável por toda a organização do corpo social, divisão das tarefas e pelo modo de agir dos indivíduos. Porém, mais do que isto, a divisão do trabalho social é a responsável pela solidariedade social (vínculo que une os indivíduos entre si e indivíduo e sociedade) (DURKHEIM, 2016, p. 63-67).

O sistema de gerenciamento por objetivos⁷⁰, por exemplo, é o instrumento por meio do qual as empresas e instituições (inclusive o Estado) atingem seus resultados em esfera global (no mundo globalizado), constituindo-se, também, em fonte do processo normativo.

O paradigma da organização científica do trabalho na contemporaneidade atua nas seguintes frentes: I) governança individual⁷¹; II) governança das empresas; III) governança estatal; IV) governança regional (europeia); V) governança mundial⁷² (SUPIOT, 2015, p. 72-73).

No que tange à normatividade, as mudanças na legislação surgem a partir da apropriação de determinados valores da “governança corporativa” pela técnica jurídica própria, em escala internacional.

O impacto da racionalidade da “governança dos números” nas instituições democráticas, tal qual ocorre em relação ao Poder Judiciário, evidencia-se, por exemplo, por meio da apropriação das metas numéricas/quantitativas, para e pelo serviço judiciário, as quais passam a nortear a “qualidade” do funcionamento dessa instituição, ditando-lhe as diretrizes.

Ora, a apropriação dos princípios da administração gerencial pelo judiciário brasileiro tem avançado gradativamente desde a Emenda Constitucional nº 45 de 2014; sendo notável principalmente após a adoção de práticas judiciárias de gestão quantitativa, pouco ou nada comprometidas com valores de justiça social. Qualidade, para o Judiciário, tornou-se sinônimo de quantidade, e de atingimento das metas, segundo a *ratio* numérica.

O império da produtividade (o que alguns autores têm denominado de “produtivismo”, no sentido de preocupação exacerbada com a obtenção de resultados numéricos, sem o compromisso com o conteúdo produzido) é uma realidade incontestável das práticas judiciárias, basta analisar algumas das produções do Conselho Nacional de Justiça para se chegar a tal conclusão

70 «L'entreprise a besoin d'un principe de direction qui donne libre cours à l'énergie et à la responsabilité individuelles, qui trace en même temps une voie commune de vues et d'efforts, qui établisse le travail d'équipe et qui harmonise les intérêts personnels et le bien-être commun. Le seul principe qui remplisse toutes ces conditions est le système de management par objectifs et par auto-contrôle. Ce système fait du bien commun le but de tous les managers. Il remplace un contrôle extérieur par un contrôle intérieur plus efficace, plus rigoureux et plus exact. Il pousse le manager à agir, non pas parce qu'on le lui commande ou qu'on le pousse à le faire, mais parce que les nécessités de sa tâche l'exigent. Le manager n'agit plus parce que quelqu'un le lui demande, mais parce qu'il a décidé qu'il doit le faire – il agit, dirons-nous, en homme libre» (SUPIOT, 2015, p. 72-73).

71 A obediência às ordens dos homens deu lugar ao controle por resultados. No lugar de se imputar ao trabalhador as regras a serem cumpridas, as metas lhe são associadas e as tarefas lhe são assinaladas para que atinja o fim pretendido. O autocontrole é o meio mais eficaz de atingir os resultados, pois é identificado como “liberdade”, ao passo que satisfaz o desejo de “dar o seu máximo, no lugar de se contentar em fazer apenas o que era preciso”. (SUPIOT, 2015, p. 72).

72 Finalmente, no âmbito da governança mundial, citam-se os órgãos internacionais FMI (Fundo Monetário Internacional), PNUD (Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento), dentre outros, responsáveis para “fiscalização” do IDH (Índice de Desenvolvimento Humano); indicadores de “boa governança” (SUPIOT, 2015, p. 79).

insofismável, com destaque para os documentos intitulados “Justiça em Números” e “Metas Nacionais”.

O relatório intitulado “Justiça em Números”, emitido anualmente, contém a avaliação de desempenho de cada órgão que compõe o Judiciário. Elaborado com base nas informações contidas na Resolução nº 4/2005 do CNJ, objetiva cumprir a regra do inciso VI do art. 103-B da Constituição da República de 1988.

Com relação às “Metas Nacionais”, são definidas, anualmente, de acordo com as prioridades do órgão judiciário, nacional e regionalmente, e por segmentos do judiciário (justiça comum ou especializada); voltam-se à administração da justiça; representam o compromisso dos tribunais brasileiros com o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, buscando proporcionar à sociedade serviço mais célere, com maior eficiência e qualidade” (CNJ, 2021). Anote-se que, para o CNJ, celeridade e eficiência figuram como sinônimos de qualidade.

Cumpra esclarecer que desde 2009, quando foram traçadas as primeiras Metas Nacionais, o CNJ busca o aperfeiçoamento da produção (quantitativa) pelo serviço judiciário, com a finalidade de eliminar ou reduzir os “gargalos” do judiciário, a exemplo do que se verifica com a Meta 2, que impôs a duração razoável para o processo, na tentativa de solucionar todos os processos distribuídos até 31.12.2005.

É com base nos resultados apresentados pelo Relatório denominado “Justiça em Números” que o Judiciário formula/reformula suas metas anualmente, e avalia os seus resultados (qualidade do serviço prestado).

Desde 2013, existe a Rede de Governança Colaborativa do Poder Judiciário (instituída pela Portaria nº 138 do CNJ), responsável pela revisão das estratégias de gestão no período de 2015/2020 (que resultou na Resolução nº 198/2014).

Segue Quadro comparativo das metas nacionais do CNJ (2020) e das metas da Justiça do Trabalho (2021):

QUADRO 1 – QUADRO COMPARATIVO DAS METAS NACIONAIS DO CNJ (2020) E DAS METAS DA JUSTIÇA DO TRABALHO (2021)

Metas do CNJ – 2020	Metas da Justiça do Trabalho – CSJT – 2021
Meta 1 - Julgar mais processos que os distribuídos (todos os segmentos do Judiciário: STJ, TST, Justiça Federal e Eleitoral, Justiça Estadual, Militares Estadual e Federal e Justiça do Trabalho)	Meta 1: Julgar quantidade maior de processos de conhecimento do que os distribuídos no ano corrente, excluídos os suspensos e sobrestados no ano corrente
Meta 2 – Julgar processos mais antigos (aplicável a todos os segmentos do Judiciário)	Meta 2: Tribunal Superior do Trabalho: Identificar e julgar até 31/12/2021, 100% dos processos distribuí-

	dos até 31/12/2017, e pelo menos 90% dos processos distribuídos até 31/12/2018; Tribunais Regionais e Juízes do Trabalho: Identificar e julgar até 31/12/2021, pelo menos, 93% dos processos distribuídos até 31/12/2019, nos 1º e 2º graus
Meta 3 – Estimular a conciliação (destinada à Justiça Estadual, Justiça Federal e Justiça do Trabalho)	Meta 3: Aumentar o índice de conciliação em relação à média do biênio 2018/2019, em 1 ponto percentual. Cláusula de barreira: 40%
Meta 4 - Priorizar o julgamento dos processos relativos aos crimes contra a Administração Pública, à improbidade administrativa e aos ilícitos eleitorais (excluída a Justiça do Trabalho)	-
Meta 5 – Impulsionar processos à execução (Justiça Federal e Justiça do Trabalho)	Meta 5: Tribunal Superior do Trabalho: Reduzir em 1 ponto percentual a taxa de congestionamento líquida, exceto as execuções fiscais, em relação à 2020. Tribunais Regionais e Juízes do Trabalho: Reduzir em 2 pontos percentuais a taxa de congestionamento líquida, exceto execuções fiscais, em relação à 2019. Cláusula de barreira na fase de conhecimento: 40% e Cláusula de barreira na fase de execução: 65%.
Meta 6 – Priorizar o julgamento das ações coletivas (STJ, TST, Justiça Estadual, Justiça Federal e Justiça do Trabalho)	Meta 6: Tribunal Superior do Trabalho: Identificar e julgar até 31/12/2021, as ações coletivas distribuídas até 31/12/2018
Meta 7 – Priorizar o julgamento dos processos dos maiores litigantes e dos recursos repetitivos (STJ e Justiça do Trabalho)	Meta 7: Tribunal Superior do Trabalho: Identificar e reduzir em 3,7% o acervo dos dez maiores litigantes em relação ao ano anterior
Meta 8 – Priorizar o julgamento dos processos relacionados ao feminicídio e à violência doméstica e familiar contra as mulheres (Justiça Estadual)	
Meta 9 – Integrar a Agenda 2030 ao Poder Judiciário (STJ, Justiça Estadual, Justiça Federal, Justiça do Trabalho e Justiça Militar da União e dos Estados)	Meta 9: Realizar ações de prevenção ou desjudicialização de litígios voltadas aos objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS), da Agenda 2030
Meta 10 – Promover a saúde de magistrados e serviços (Justiça do Trabalho e Justiça Militar da União e dos Estados)	Meta 10: Realizar exames periódicos de saúde em 15% dos magistrados e 15% dos servidores e promover pelo menos uma ação com vistas a reduzir a incidência de casos de uma das cinco doenças mais frequentes constatadas nos exames periódicos de saúde ou de uma das cinco maiores causas de absenteísmos do ano anterior
Meta 11 – Promover os direitos da criança e do adolescente (Justiça do Trabalho)	Meta 11: Alcançar 100% de processos judiciais eletrônicos em relação ao acervo total.
Meta 12 – Impulsionar os processos relacionados com obras públicas paralisadas (Justiça Federal e Justiça Estadual) (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2020)	-

FONTE: O autor (2021).

Embora não haja uma meta do CSJT correspondente para cada meta nacional do CNJ, conforme se verifica da reprodução supra, é flagrante o alinhamento entre os objetivos traçados pelo Judiciário, e nem haveria de ser diferente, por se tratar da forma como o serviço judiciário organiza e distribui seus objetivos, de modo hierarquizado.

Constata-se que as metas da Justiça do Trabalho nada mais são do que especificações dos objetivos nacionais de acordo com a realidade particular dessa justiça especializada.

Como um dos objetivos desta pesquisa é investigar o lugar que ocupa a conciliação dentro de tais metas, constata-se, a partir do Quadro 1, que a intensificação conciliação está presente em quase todas as metas nacionais destinadas ao judiciário trabalhista, direta ou indiretamente, com exceção das Metas nº 10 e 11º.

Nessa perspectiva, elucida-se que a Meta nº 3 tem por objeto a própria conciliação. Destaca-se o fato de que a prática conciliatória figura no pódio das Metas Nacionais do Judiciário deste 2009 (ocupando o terceiro lugar), quando estabelecidas as primeiras metas (“Aumentar o índice de conciliação”).

Todas as metas (com exceção das Metas nº 10 e 11) são impactadas porque a conciliação, direta ou indiretamente, isto decorre do fato de que a conciliação – quando resulta em acordo – acarreta na extinção da ação, logo prejudica o seu julgamento, de modo a impactar nas Metas nº 1, 2, 6 e 7.

Merece esclarecimento o fato de que, desde 2006 (Resolução nº 174 do CSJT, de 30 de setembro de 2016, artigo 6º, parágrafo 4º), os acordos firmados pelos juízes (“conciliação”) são computados como sentenças proferidas judicial para o fim de medição de produtividade, razão pela qual as conciliações afetam no atingimento das Metas nº 1, 2, 6 e 7.

No âmbito da gestão interna, o CNJ equiparou a resolução do processo decorrente de uma sentença com tramitação regular a uma decisão homologatória de acordo, a fim de estimular a prática da conciliação em todos os graus de jurisdição (ou seja, a qualquer momento do processo).

Especificamente no que concerne à Meta 9, destaca-se a promoção de ações voltadas ao atingimento dos objetos para o “desenvolvimento sustentável (ODS), da Agenda 2030”, em prol da prevenção de litígios ou desjudicialização. É o que consta, do objeto nº 16 da ONU⁷³ (para o Desenvolvimento Sustentável): “16. Paz, justiça e instituições eficazes - Promover sociedades pacíficas e inclusivas par ao desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis”.

73 Informação extraída de: https://www.piscodeluz.org/desenvolvimento-sustentavel?gclid=CjwKCAjw_JuGBhBkEiwA1xmbRXzXv16X9d8I_bjiqlHyw4In5fP_ZFnm4ZDVdtHBHilA_7fKOdrS2Ro-CEF4QAvD_BwE.

O alinhamento entre as “Metas Nacionais” impostas pelo CNJ ao Judiciário e as “recomendações” do Banco Mundial (destinadas ao aperfeiçoamento dos serviços judiciários na América Latina e Caribe) é clarividente.

Dentre os índices de eficiência e produtividade eleitos pelo Banco Mundial, citam-se: I) número de processos iniciador por ano; II) número de casos resolvidos por ano; III) número de casos pendentes por ano; IV) taxa de atendimento à demanda (*clearance rate*); V) taxa de congestionamento; VI) prazo médio de duração dos processos; VII) número de juízes por cem mil habitantes; e outros. (DAKOLIAS, 1996).

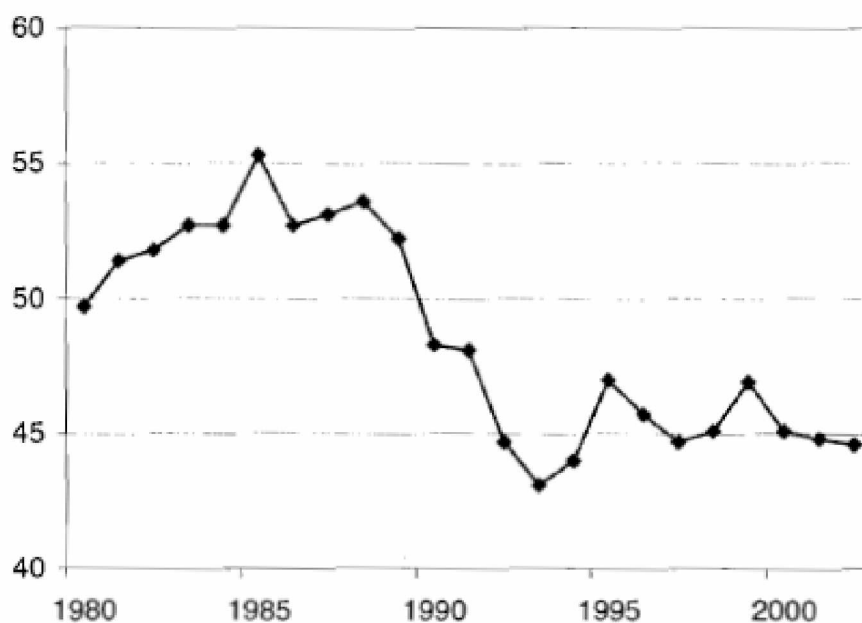
Tais índices, de uma forma ou de outra, foram contemplados pela Resolução nº 76, de 12 de maio de 2009, no art. 14 (que elege os indicadores para o monitoramento de informações através do Sistema de Estatística do Poder Judiciário - SIESPJ): I - Insumos, dotações e graus de utilização: a) Receitas e despesas; b) Estrutura. II - Litigiosidade: a) Carga de trabalho; b) Taxa de congestionamento; c) Recorribilidade e reforma de decisões. III - Acesso à Justiça; IV - Perfil das Demandas (CNJ, 2009).

O armazenamento e administração das informações (dados estatísticos) somente se faz possível por meio do uso da tecnologia, motivo pelo qual o judiciário brasileiro adotou a Estratégia Nacional do Poder Judiciário do Macrodesafio Melhoria da Infraestrutura e Governança de TIC, que tem por objetivo:

[...] garantir a confiabilidade, integralidade e disponibilidade das informações, dos serviços e sistemas essenciais da justiça por meio do incremento e modernização dos mecanismos tecnológicos, controles efetivos dos processos de segurança e de riscos, assim como a otimização de recursos humanos, orçamentários e tecnológicos (CNJ, 2018).

Especificamente quanto à conciliação, o Relatório nº 32.789-BR (do Banco Mundial) revela uma queda histórica na resolução dos conflitos trabalhistas por meio da conciliação entre 1980 e 2000, principalmente a partir de 1985; o que para o Banco Mundial seria um indicativo ao estímulo da adoção de formas alternativas de solução de conflitos, ver Gráfico da Figura 3, reproduzido no Relatório (BANCO MUNDIAL, 2004, p. 96):

FIGURA 3 –PERCENTAGEM DE AÇÕES DECIDIDAS POR CONCILIAÇÃO



FONTE: Banco Mundial (2014).

Esse Relatório incentiva a intensificação da conciliação promovida pela justiça do trabalho, a fim de remontar os índices decrescentes desde 1985. Tal “incentivo” está previsto nas Metas Nacionais do Judiciário, desde 2009, conforme acima explicitado, não só na literalidade da Meta nº 3, mas, também, presente indiretamente nas demais metas nacionais. As referidas metas permeiam ações, políticas judiciárias e discursos institucionais que propalam a adoção indiscriminada da conciliação como “boa prática” judiciária.

Portanto, a conciliação vai ao encontro da gestão pela “governança dos números”, pois, igualmente, prioriza a solução quantitativa dos conflitos sociais submetidos ao judiciário, sem qualquer compromisso em relação ao conteúdo dos acordos (sem limites em relação à redução/re-núncia a direitos), e opera na contenção de um sistema judiciário nacional que foi criado para prestar a jurisdição (e não para solucionar os conflitos em acordos).

A ofensiva conciliadora, nos moldes propostos pela Reforma do Judiciário, foi formalmente inaugurada pelo Movimento Nacional pela Conciliação de 2006, que teve por objetivo “alterar a cultura da litigiosidade e promover a busca de solução para os conflitos mediante a construção de acordos” (CNJ, 2010).

Na Justiça do Trabalho o MNC foi o responsável pela criação da Semana Nacional de Conciliação Trabalhista (SNC), em 2015, instituída para intensificar o uso do instituto da concili-

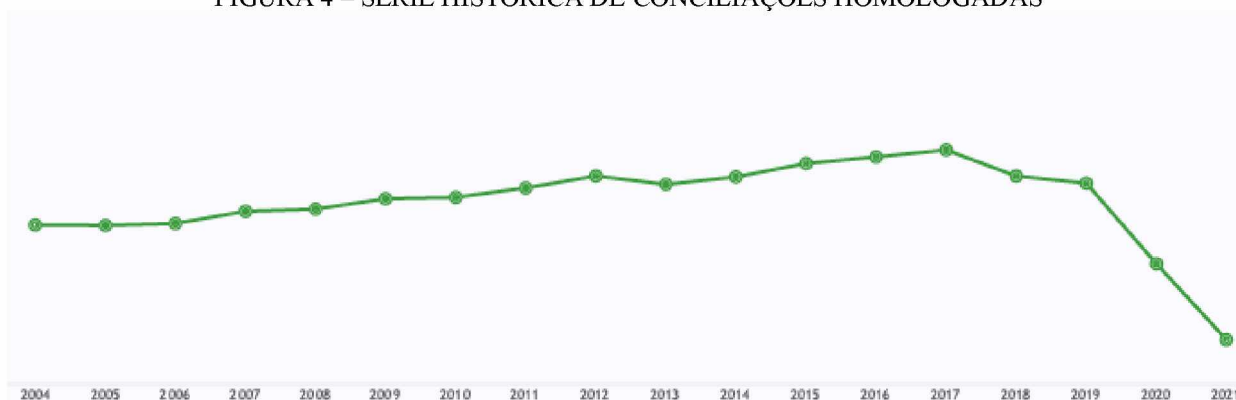
ação para solucionar os conflitos entre capital e trabalho, a qualquer momento do processo, por meio do Ato CSJT.GP.SG nº 272, de 23 de setembro de 2014 (CSJT, 2014).

Ainda que o problema de acesso ao Poder Judiciário (brasileiro) seja notório, evidenciado pelos “gargalos” na Justiça, fato é que pouco se fala a respeito dos impactos da “ofensiva conciliatória” (aqui tratada como conjunto de medidas políticas e judiciárias voltadas à solução dos litígios por meio de práticas conciliatórias) na redução da litigiosidade e/ou no aumento do número de acordos judiciais firmados desde sua instituição (2006). Ou seja, pouco se comenta sobre a efetividade da conciliação.

A série histórica de conciliações homologadas na Justiça do Trabalho (Varas do Trabalho, Tribunais Regionais do Trabalho e Tribunal Superior do Trabalho) revela um aumento no número de conciliações no período de 2006 a 2017, passando de 682.253 em 2006 para 994.818 em 2017.

O recorte temporal desconsidera o período posterior a 2017 em decorrência de fatores alheios à “ofensiva conciliadora” no resultado dos acordos judiciais a partir desse ano (2017), especialmente em razão do advento da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), a qual impactou, sobremaneira, a administração dos conflitos laborais dentro e fora da estrutura judiciária trabalhista (TST, 2021).

FIGURA 4 – SÉRIE HISTÓRICA DE CONCILIAÇÕES HOMOLOGADAS



FONTE: TST (2021).

Ocorre que, mesmo com o aumento do volume de conciliações (após 2006), não houve queda da litigiosidade, conforme se observa do gráfico abaixo reproduzido, o qual revela um aumento do número de ações ajuizadas no período de 2006 a 2017, passando de 2.506.381 processos recebidos em 2006 para 3.965.563 processos recebidos em 2017 (ou seja, aumento da litigio-

1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001
1.540.851	1.816.164	2.067.129	2.120.941	2.279.833	2.421.725	2.454.105	2.495.646	2.399.041	2.381.145
1.799.992	1.882.388	2.048.944	2.283.432	2.393.921	2.441.272	2.475.630	2.431.200	2.266.403	2.272.446
980.499	1.233.214	980.258	1.077.466	237.517	229.150	354.968	330.970	357.186	336.696

2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
2.104.958	2.201.838	2.180.263	2.310.995	2.406.392	2.608.501	2.758.610	2.949.485	2.910.441	3.033.556
2.113.533	2.306.045	2.210.267	2.463.558	2.506.381	2.678.919	2.782.472	3.023.127	2.931.123	3.084.674
333.518	391.930	468.699	443.346	451.926	472.383	427.787	391.865	385.896	340.241

2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021
3.213.698	3.287.777	3.423.186	3.587.098	3.716.519	3.995.329	3.793.844	3.613.587	2.521.958	2.826.044
3.311.171	3.529.873	3.650.252	3.765.904	3.958.237	3.965.563	3.222.252	3.402.392	2.687.673	2.888.339
378.513	427.482	456.283	497.745	560.346	600.143	673.414	1.710.932	2.057.470	1.954.737

FONTE: TST (2021).

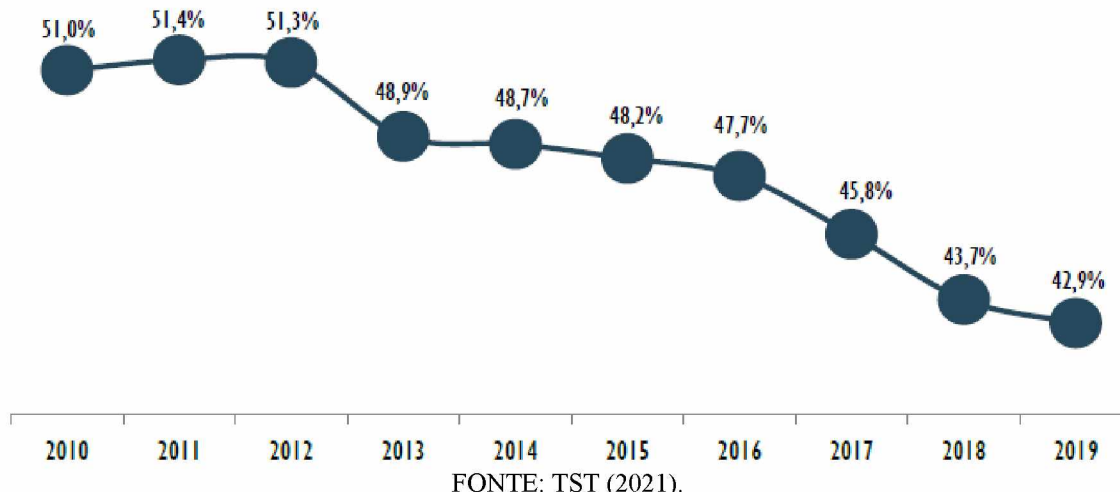
Embora o número de processos julgados tenha sido superior ao volume de processos recebidos no período de 2006 a seja superior ao número de processos recebidos para o período de 2006 a 2017, o gráfico da Figura 5 indica um aumento no número de processos residuais para o período, passando de 451.926 em 2006 para 560.346 no ano de 2016 (TST, 2021).

Apesar de que o número de conciliações tenha aumentado ao longo dos autos, isso não pode ser relacionado, isoladamente, à instituição de uma política de conciliação pelo Judiciário, pois há outros fatores a serem considerados nesse crescimento, por exemplo, o aumento numérico da quantidade de processos recebidos.

A partir de uma análise em percentual se observa que para o período de 2010 e 2017 (até a Reforma Trabalhista) houve uma queda no percentual de conciliações na 1ª Instância (principal responsável pelas conciliações na Justiça do Trabalho, em contraste com o que se verifica para o ano de 2020, no qual a 1ª Instância foi responsável por 99,9% das conciliações trabalhistas⁷⁴) (TST, 2019).

74 Informação extraída do sítio eletrônico: <http://www.tst.jus.br/web/estatistica/jt/conciliacoes>.

FIGURA 6 – PERCENTUAL DE CONCILIAÇÕES NA 1ª INSTÂNCIA 2010-2019



Em que pese a Figura 6 não contemple todo o período do MNC (a partir de 2006), a média histórica do percentual de conciliações no intervalo de 2000 a 2013 (14 anos) foi de aproximadamente 44%; sendo que interessa, aqui, especificamente, o período imediatamente anterior e posterior à instituição da Semana Nacional da Conciliação Trabalhista, criada em 2015, por se tratar do marco para o que denominamos de “ofensiva conciliatória”, para quando houve a intensificação das práticas conciliatórias pelo Judiciário. E, embora tal Figura apresente percentuais de conciliação superiores à média 44% (até 2017, Reforma Trabalhista), mesmo assim, os percentuais médios obtidos são bastante próximos aos do período de 1980 a 1999 (20 anos), que foi de aproximadamente 49% (HILLESHEIM, 2016, p. 316-317).

Pode-se dizer que, apesar de todo o empenho do Estado em promover os MARC, não se observa alteração nos percentuais de conciliação sob o ponto de vista de uma perspectiva histórico-numérica (em percentual), como pontuado anteriormente. Tampouco se verifica alguma redução na alegada “cultura da litigiosidade”, eis que os números de ações recebidas pelo Judiciário são crescentes, com expressivo aumento no período de 2006 a 2017, de 63,2%.

Em contrapartida, o dado que chama a atenção para o período de 2006 até 2017, diz respeito à distribuição dos valores pagos aos reclamantes, considerando os pagamentos em execuções (historicamente) e os pagamentos espontâneos pelos reclamados.

Nesse panorama, desde 2006, as conciliações vêm assumindo importante papel no repasse de valores aos reclamantes, sendo que a partir de 2013, passaram a ocupar o segundo lugar no pódio de pagamentos de valores aos reclamantes (lugar antes ocupado pelos pagamentos espontâneos).

neos). Por exemplo: no ano de 2006, as conciliações eram responsáveis pelo pagamento de R\$ 1.975.0007.704,41 aos reclamantes, ou seja, aproximadamente 12% do total de valores pagos; já em 2017, o montante pago, em valores, aos reclamantes, em decorrência das conciliações, foi de R\$ 11.754.149.869,78, o que corresponde a 43% do total de valores repassados aos reclamantes (TST, 2021).

Tal fato desnuda uma realidade oculta na atuação do judiciário trabalhista na solução dos conflitos, por meio do uso da conciliação: o objetivo (não institucional) de prestar a solução financeira e econômica do conflito trabalhista, sem que os valores dependam da prestação jurisdicional ou guardem relação com esta.

Enquanto impacto de tal desvinculação (entre “valores pagos aos reclamantes” e “valores pagos em decorrência da prestação jurisdicional”) para Hillesheim (2016) evidencia o empobrecimento das ações trabalhistas: “[...] quanto menor os índices de conciliação, maiores são os valores referentes ao pagamento de verbas salariais e indenizatórias repassadas aos trabalhadores” (HILLESHEIM, 2016, p. 136). Portanto, quanto maior os índices de conciliação, menores são os valores das prestações trabalhistas destinados aos reclamantes.

Não é por acaso que, desde 2011⁷⁵, a Justiça laboral tem se dedicado ao tratamento das execuções trabalhistas, o que decorre não apenas do fato de que se constituem em um dos “gargalos” da Justiça do Trabalho, mas, também, porque a execução é um espaço destinado à prática da conciliação; e ocupa o pódio dos valores repassados aos reclamantes pela Justiça do Trabalho

Em sua obra, *Justiça com Desconto*, José Antônio de Oliveira dispôs que a conciliação é a via mais rápida para a solução do conflito laboral “com desconto” de direitos pelos reclamantes:

A necessidade econômica é, pois, o primeiro e mais importante desconto que incide sobre os créditos do reclamante. Mas existem outros.

Mesmo nos casos em que, na primeira audiência é entabulado um acordo – na pressuposição de que ele seja cumprido – no mais das vezes entre as condições de cumprimento está o parcelamento. Há de se observar que a verba trabalhista deveria ter sido paga oportunamente, ou, quando muito, no ato da rescisão contratual (muitas vezes o judiciário Trabalhista é utilizado para dar quitação das verbas rescisórias, o que deveria ter sido feito perante o Sindicato da categoria ou o Ministério do Trabalho). Dois atrasos. Ainda assim, quando em juízo, o acordo prevê em regra, que as verbas sejam pagas parceladamente. É, na verdade, um prêmio ao inadimplente e um desconto nos direitos do credor, que, ao fim e ao cabo, tem que arcar com o “risco do empreendimento” que não é seu. O parcelamento é outro desconto (OLIVEIRA, 2016, p. 139).

⁷⁵ A Justiça do Trabalho instituiu a Semana Nacional da Execução Trabalhista, por meio do Ato nº 195/CSJT.GP.SG, de 14 de setembro de 2011.

Oliveira (2016) destaca, ainda, outros “descontos” que sofre o reclamante em decorrência da conciliação: encargos processuais (custas e honorários periciais), honorários advocatícios contratuais, dentre outros; isso tudo se a conciliação acontece já na primeira audiência. Agora, há que se imaginar os descontos decorrentes de uma conciliação na fase de execução, quando ultrapassada longa data desde os inadimplementos contratuais pelo empregador (OLIVEIRA, 2016, p. 140).

Para Hillesheim (2016), “[...] o instituto jurídico da conciliação é uma importante estratégia do capital para perpetuar a superexploração do trabalho, burlando, por assim dizer, não só a lei de natureza jurídica, mas também a lei do valor no que se refere à compra da mercadoria força de trabalho”; pois, à medida que sonega direitos trabalhistas, consegue uma elevação da intensidade do trabalho como uma “hipertrofia do mais valor” obtida por meio da maior exploração (HILLESHEIM, 2016, p. 327).

Sinteticamente, a conciliação é uma estratégia de baratear os custos com a produção. Aparentemente, objetiva solucionar conflitos entre empregado e o empregador (capital e o trabalho), mas, na realidade, serve aos interesses econômicos, na medida em que é por meio dela que se extrai “mais valor” (decorrente do “tempo de trabalho” não remunerado ao trabalhador).

Sobre a teoria marxiana, aplicável à conciliação, dispôs Hillesheim:

A teoria marxiana assevera que a lei do valor é responsável pela organização e regulação da atividade humana na ordem burguesa. Nesta, a força do trabalho produtora da riqueza que é apropriada por uma classe transfigura-se em mercadoria, que, no mercado, é vendida sobre a forma de valor, esse expresso no valor de troca. É exatamente essa lei do valor que garante a continuidade do modo de produção capitalista, tanto do ponto de vista estrutural quanto superestrutural. É esse princípio ontológico que, na nossa opinião, é ignorado nas análises sobre as perspectivas conciliatórias estimuladas mais intensamente no trato dos conflitos do trabalho no Brasil. Aqui, essa problemática ganha contornos mais complexos, haja vista os rebatimentos dos efeitos perversos da mundialização do capital nas sociedades periféricas (HILLESHEIM, 2016, p. 329).

Hillesheim (2007, p. 189-190) esclarece que o MNC fomentado pelo CNJ se constitui em mais uma das estratégias do capital para controlar a força de trabalho e reduzir os custos com a produção. O referido autor alerta para o fato de que houve significativo aumento de gastos com estrutura judiciária na última década, o que – segundo ele – não se justificaria se o intento maior do judiciário trabalhista é firmar consensos (no lugar da prestação jurisdicional), o que exigiria uma estrutura muito menos dispendiosa.

Márcio Túlio Vianna relaciona a racionalidade produtivista, diretamente, com a prática da conciliação:

[...] os novos atributos que a empresa procura ter – eficiência, enxugamento, competitividade – são os mesmos que se exigem do Estado em geral e da Justiça em particular. Do mesmo modo que a empresa pode aumentar os seus ganhos reduzindo o pessoal, ou melhorar a efetividade concentrando-se no foco, quanto mais acordos judiciais houver mais tempo terá o juiz de cuidar do que realmente interessa – como se um pequeno direito, de um pequeno trabalhador, tivesse importância menor (VIANNA, 2007, p. 189-190 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 278).

Na mesma esteira, adverte Valdete Souto Severo:

[...] ameaçada pela gestão por metas, que estimula o desaparecimento do conflito, em lugar de sua resolução. O resultado da mais completa eficiência, sob a perspectiva da quantidade em detrimento da qualidade, será a desnecessidade de uma estrutura de Poder Judiciário Trabalhista. Nosso sucesso será, portanto, nosso derradeiro fracasso (SEVERO, 2016, p. 4 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 279).

Na visão de Hillesheim (2016, p. 148): “[...] a valorização do instituto jurídico da conciliação, assim, seria uma maneira de esvaziar o conteúdo da legislação laboral, sem necessidade de realizar alterações legislativas que pudessem ensejar movimentos de resistências por parte dos trabalhadores”.

Os interesses negociados nas conciliações trabalhistas pertencem, de um lado, aos trabalhadores, e de outro (muitas vezes negligenciado), do grande capital e do Estado. Vale mencionar que, no Brasil, o Estado e os bancos (e outras instituições financeiras) representam grande parcela dos reclamados (réus) em ações trabalhistas. Ou seja, as conciliações se prestam a negociar interesses macroeconômicos e estatais. Logo, não se pode ignorar que – no processo de expansão do sistema capitalista, que em sua base material depende da produção e da reprodução das relações de classe – a racionalidade do mercado interfira no resultado das conciliações e nas práticas conciliatórias, incorporando-as.

Os interesses econômicos e macroeconômicos, conforme exposto acima, seguem atados às práticas conciliações e aos resultados apresentados pelas conciliações, especialmente quando se trata de custos de mão de obra (ou custos com produção), com a destinação de grande parcela da movimentação financeira “administrada” pela Justiça do Trabalho para a conciliação – passen-

do de R\$ 1.975.0007.704,41, no ano de 2006 (ou 12% do volume das movimentações), para R\$ 11.754.149.869,78 no ano de 2017 (o que corresponde a 43%) do total de valores repassados aos reclamantes (TST, 2021).

O que significa dizer, na prática, que grande parcela dos pagamentos de direitos trabalhistas realizados perante a Justiça do Trabalho (43% em 2017) decorre da “conciliação”, em um contexto que barateia direitos trabalhistas, sem qualquer regulação (limitação) por parte da técnica jurídica, em um ambiente onde impera a “vontade das partes” na satisfação do negócio jurídico.

Ocorre que, não há de hoje que a conciliação e as práticas conciliatórias são instrumentalizadas pelo poder judicial para servir a interesses econômicos/macroeconômicos. A conciliação trabalhista é apenas uma expressão de um fenômeno maior que acompanha a sociedade brasileira desde o período da colonização, cuja relação pode ser compreendida a partir da estruturação das relações econômicas, sociais e institucionais no Brasil, o que será objeto de estudo no próximo subtítulo. Pois, a conciliação nas relações entre capital e trabalho é um fenômeno muito anterior ao instituto jurídico da conciliação (trabalhista), e mais anterior ainda às novas práticas conciliatórias (mediação e outras). O que justifica o estudo e compreensão da conciliação em um sentido mais abrangente.

3.5 A CONCILIAÇÃO COMO ELEMENTO ESTRUTURANTE NAS RELAÇÕES ECONÔMICAS, SOCIAIS E INSTITUCIONAIS NO BRASIL

Jaime Hillesheim, em seu contributo sobre a conciliação, concebe-a como elemento estruturante da formação social e histórica da sociedade brasileira, desde o período colonial do Brasil até a estruturação das instituições democráticas, especificamente em relação à Justiça do Trabalho e ao papel de centralidade do instituto jurídico da conciliação trabalhista, enquanto elemento apaziguador no conflito entre capital e trabalho.

O referido autor adota uma abordagem marxiana em sua pesquisa, na tentativa de superar a aparência dos fenômenos sociais, e com isto, desvendar os sentidos ocultos pelas realidades aparentes.

A perspectiva de pesquisa de Hillesheim (2016) é dialética, na medida em que concebe a conciliação como estratégia do Capital e das classes dominantes para a formação e o desenvol-

vimento da sociedade brasileira, com vistas à manutenção da dominação de classes. Modelo que se reproduz não somente na esfera social e econômica, mas, também, na política e nas instituições.

Para Hillesheim, a contextualização da luta de classes no capitalismo brasileiro leva em consideração as seguintes características: a dependência e a posição periférica, indispensáveis à compreensão da dinâmica que se estabelece entre o capital e trabalho nos trópicos, (2016, p. 3-4).

Sobre a conciliação, o citado autor dispôs:

[...] foi usada para solucionar divergências entre as elites políticas e econômicas e para alojar a participação da população em geral nos processos decisórios. Serviu para encobrir a violência contra os movimentos de resistência das populações originárias no momento da ocupação do território brasileiro e, posteriormente, dos negros e abolicionistas, no longo período escravocrata. Na mesma direção, o recurso à conciliação foi essencial para assegurar os interesses hegemônicos nos períodos de acirramento das lutas entre capital e trabalho, quando da consolidação da sociedade das classes (HILLESHEIM, 2016, p. 35).

No curso da história brasileira, a manifestação política da conciliação se deu de maneiras diferentes. No período da colonização, por exemplo, o ajuste se dava entre iguais, entre as elites dominantes, as quais desconsideravam, em absoluto, o interesse das classes subalternas. Já em relação ao período posterior à consolidação de classes no país, as práticas conciliatórias passaram a levar em conta interesses dos trabalhadores nesse processo.

O escopo da conciliação, contudo, embora tenha se apropriado de interesses de classes divergentes ao longo do processo de formação da sociedade brasileira, manteve seu caráter finalístico, qual seja, o de “amenizar os conflitos decorrentes das relações entre capital e trabalho em prol da manutenção das classes dominantes no poder (HILLESHEIM, 2016, p. 34).

Na visão de Antonio Gramsci, “[...] a conciliação foi encontrada na concepção de ‘revolução-restauração’...”; a qual também pode ser denominada como “revolução passiva”, por meio da qual parte das reivindicações sociais e políticas são admitidas com a finalidade de manutenção das velhas estruturas de poder (GRAMSCI, 2006, p. 293 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 36).

Na obra “Conciliação e reforma do Brasil: um desafio histórico-cultural”, José Honório Rodrigues (1965), narra que a política da conciliação “[...] visava a romper o círculo do ferro do Poder, para que as facções divergentes, os dissidentes, pudessem dele fazer parte”. (RODRIGUES, 1965, p. 11 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 37).

Rodrigues (1965) destaca que as origens da conciliação no Brasil tem raízes nas relações luso-indígenas, marcadas pela dominação e destruição dos povos originais, sob a ideologia de uma “paz cristã” (RODRIGUES, 1965, p. 24 *apud* HILLESHEIM, 2016).

Portanto, o embrião da conciliação, na formação da sociedade brasileira, tem como marca a sujeição dos povos originais pelos colonizadores europeus, por meio de dominação violenta daqueles por estes, com o intuito de encobrir interesses das economias centrais.

Para Caio Prado Júnior, o sistema de produção colonial, na sociedade brasileira, pode ser caracterizado por uma organização da produção e do trabalho que promove a concentração da riqueza, direcionada para o exterior, a, ou seja, a serviço do comércio internacional (PRADO JÚNIOR, 1971, p. 270-271 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 38).

Prado Júnior caracteriza as colônias tropicais como:

[...] as colônias tropicais tomaram um rumo inteiramente diverso do de suas irmãs da zona temperada. Enquanto nestas se constituíram colônias de povoamento [...], escoadouro para excessos demográficos da Europa que reconstituem no novo mundo uma organização e uma sociedade à semelhança do seu modelo e origem europeus; nos trópicos, pelo contrário, surgirá um tipo de sociedade inteiramente original. Não será a simples feitoria comercial, que já vimos irrealizável na América. Mas conservará, no entanto, um acentuado caráter mercantil; será a empresa do colono branco que reúne à natureza, pródiga em recursos aproveitáveis para a produção de gêneros de grande valor comercial, o trabalho recrutado entre raças inferiores que domina: indígenas ou negros africanos importados. [...] No seu conjunto, e vista no plano mundial e internacional, a colonização dos trópicos toma o aspecto de uma vasta empresa comercial, mais completa que a antiga feitoria, mas sempre com o mesmo caráter que ela, destinada em a explorados recursos naturais de um território virgem em proveito do comércio europeus. É este o verdadeiro sentido da colonização tropical, de que o Brasil é uma das resultantes; e ele explicará os elementos fundamentais, tanto no econômico como no social, da formação e evolução histórica dos trópicos americanos.

Dessarte, verifica-se que o sistema colonial é parte de um processo global de acumulação primitiva do capital, por meio do qual a produção colonial é escoada para os países centrais (colonizadores); uma via de mão única, marca desse tipo de exploração primitiva.

Esse fluxo de produção dos países colonizados em direção às economias centrais – país colonizador e outras metrópoles – consubstanciou o cenário preparatório para a industrialização na Europa.

Mesmo após o processo de emancipação nacional, a lógica de exploração colonialista perpetuou-se no Brasil e em outros países da América Latina, conforme destaca Florestan Fernandes (1975):

[...] o mercado e o sistema de produção coloniais não atuaram (nem podiam atuar) como fontes de incubação de evoluções econômicas, sociais, tecnológicas e políticas autonomizadoras (e, nesse sentido, de negação da ordem colonial). As frustrações que eles engendraram foram decisivas para a crise do antigo sistema colonial, mas não para a destruição e rápida substituição das estruturas econômicas e sociais da sociedade colonial (FERNANDES, 1975, p. 49 *apud* HILLESHEIM, 2016, p.47).

O substrato colonial foi quem definiu o modo como se deu a conciliação de interesses da burguesia nacional nascente e a burguesia internacional, um relacionamento subordinado do primeiro para com relação ao segundo.

José Honório Rodrigues assevera que “[...] independência foi uma conciliação sem derramamento de sangue” (RODRIGUES, 1965, p. 35-36 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 48). Isso porque, após a Independência, Dom Pedro I designou uma Assembleia Constituinte, em 1823, com a finalidade de acalmar o clamor popular por mudanças, tendo, no mesmo ano, após constatar a perda do controle do Império sobre a Assembleia, desconstituído-a mediante uso de força popular.

No ano seguinte, em 1824, outorgou-se a primeira Constituição Brasileira. Nessa Carta Magna, observa Hillesheim (2016), consta previsão de conciliação como meio precedente a qualquer outro para a resolução de conflitos (art. 161) e dela se extrai o “[...] primeiro paradoxo contido na ideia de conciliação; ela é imposta coercitivamente, à revelia da participação política, consagrando-se como uma marca deletéria, portanto” (HILLESHEIM, 2016, p. 49).

A formalização da prática da conciliação data de 1853, deu-se com o Gabinete do Visconde do Paraná, responsável pelo Ministério da Conciliação durante o Segundo Reinado. Servia a equacionar os interesses liberais e conservadores com a finalidade de manter a governança do Imperador Dom Pedro II. Durante esse processo político, os radicais (que não eram liberais, nem conservadores) eram extirpados de qualquer participação política. Nesse período de ajustes de valores e ideais liberais e conservadores, Rodrigues (1965) destaca que “[...] a política de conciliação não era a dos pactos e transações e dos favores, era a dos princípios, a da garantia dos direitos

dos cidadãos, a da distribuição da justiça a todos com igualdade” (RODRIGUES, 1965, p.51 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 51).

O discurso político liberalizado, porém, não vinha acompanhado de práticas políticas ou econômicas voltadas a modificar a estrutura social da época; pelo contrário, a conciliação, mais uma vez, estava a serviço da manutenção da ordem.

A valorização da conciliação, na sociedade brasileira, teve o escopo de evitar processos violentos de rupturas políticas, sociais e econômicas.

A partir de 1850, os pactos conciliatórios fizeram com que o País trilhasse um caminho de “paz social” (sem guerras ou grandes revoltas, à exceção da Guerra do Paraguai), o que, para Rodrigues (1965), deu-se por conta da conciliação que:

[...] evitava excessos, atraía os liberais exaltados, acalmava os radicais, apenar de sua permanente oposição, e, com isso, diminuía o antagonismo social ou, pelo menos, adia o conflito de caráter social, não renovava o país, não promovia as reformas, tornava lento o processo histórico e o progresso minguado não estava de acordo com as possibilidades nacionais. [...] A conciliação, que domina toda a política brasileira no século XIX [...], acomoda para salvar o essencial, defendendo a grande propriedade e a escravidão, não quer reformas sociais e econômicas. (RODRIGUES, 1965, p. 53, *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 53).

Rodrigues (1965) cita vários exemplos de práticas conciliatórias voltadas à manutenção da monarquia: Lei de Terras (1850); Programa de Conciliação de Carneiro Leão, que realizou reformas no Poder Judiciário com a finalidade de preservar sua compatibilidade com as instituições monárquicas; dentre outras. O autor destaca que “a verdade é que nenhum grande movimento brasileiro foi levado às suas consequências práticas, com reformas estruturais, e a própria Abolição sofreu sempre os estorvos, todos os obstáculos” (RODRIGUES, 1965, p. 62-67 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 53).

Tanto a Independência quando a Abolição da Escravatura tiveram, no Brasil, importante papel na subordinação da sociedade brasileira às economias centrais, o que Florestan Fernandes (2005) denominou de “Estado nacional dependente”, fundado em princípios “democráticos” e “modernos”, mas que perpetuava uma dominação que atendia aos interesses senhoriais, com vistas a atender os interesses econômicos e políticos dos estamentos senhoriais e dos mercados externos (FERNANDES, 2005, p. 109-110 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 58-62).

Cabe esclarecer que Florestan Fernandes define como “Revolução Burguesa”, é época posterior ao período colonial, na qual a sociedade brasileira já percebia sinais de um capitalismo

mais estruturado, em que há presença de classes sociais bem definidas e no qual a organização do trabalho se aproximada mais à dos mercados centrais, em sua forma, e não em conteúdo.

Entretanto, não se pode perder de vista que, nem a organização do trabalho, nem a distribuição de classes e/ou da produção perdeu, do dia para noite, as características coloniais, as quais se constituem em marca indelével da sociedade brasileira, até os dias atuais. Sendo que a transformação do escravismo para um modelo capitalista mais acelerado, veio, antes de tudo, para atender a uma demanda do mercado externo (expansão do capital).

E mais uma vez, está-se diante da conciliação na estruturação da formação e desenvolvimento da sociedade brasileira, desta vez, com vistas à concepção de um “capitalismo maduro”, o que Florestan Fernandes definiu como:

[...] uma ruptura e uma conciliação com o ‘antigo regime’. A descolonização nunca pode ser completa, porque o complexo colonial é necessário à modernização e sempre alimenta formas de acumulação de capital que seriam impraticáveis de outra maneira (FERNANDES, 1975, p. 52 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 58-62).

Tratou-se da concretização do inevitável. A conciliação foi tomada como elemento determinante na harmonização dos interesses da burguesia nacional com os da burguesia internacional. Sobre as características dessa conciliação, salienta Hillesheim:

Essa conciliação, contudo, vai exigir a exploração da força de trabalho interna em níveis bastante elevados, de forma a permitir a compensação das perdas econômicas sofridas pela burguesia interna em decorrência das reações de dependência. Nesse mesmo processo, internamente, a conciliação aparece como elemento estruturante das relações entre capital e trabalho, com vistas a encobrir os antagonismos aí existentes e alcançar a sujeição dos trabalhadores ao modelo de desenvolvimento adotado e suas variações ao longo da história (HILLESHEIM, 2016, p. 80).

A necessidade de reestruturação do capitalismo no Brasil se perpetua nos séculos XIX e XX, igualmente, com o objetivo de atender à demanda do capital externo, agora, sob a forma de imperialismo, cuja lógica foi definida por Fernandes (1975) como capitalismo que “combina mecanismos ‘de forma para dentro’ – das economias centrais para as economias periféricas – e de ‘dentro para fora’ – das economias periféricas para as hegemônicas” (HILLESHEIM, 2016, p. 80).

Segundo Rodrigues (1965), a República aconteceu, mas não foi capaz de alterar a estrutura em vigor, pois “[...] as lideranças continuavam sua velha política de conciliação, conciliação de lavradores de café com os industriais, com os grupos políticos divergentes, estes, vez por outra, abafados nas suas ambições de poder. Mas nunca conciliação com o povo” (RODRIGUES, 1965, p. 74 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 82).

As primeiras legislações sindicais também importam para o bojo legislativo o espírito da conciliação, conforme se depreende do art. 8º do Decreto nº 1.637, de 5 de janeiro de 1907, *in literis*:

Art. 8º. Os sindicatos que se constituírem com o espírito de harmonização entre patrões e operários, como sejam os ligados por conselhos permanentes de conciliação, arbitragem, destinados a dirimir as divergências e contestações entre o capital e o trabalho, serão considerados como representantes legais da classe integral dos homens do trabalho e, como tais, poderão ser consultados em todos os assuntos da profissão (BRASIL, 1907, s.p.).

Na política do “café com leite”, por meio da qual imperavam os estados de São Paulo e Minas Gerais (com maior poderio econômico), constata-se a reprodução de um programa político e econômico conservador, o que perdurou até a dissidência mineira⁷⁶; momento em que houve espaço para a entrada de outros programas, como o da Aliança Liberal. Esta pregava uma série de reformas políticas, com predomínio ideológico liberal (como o próprio nome diz), mas, impregnada de ações superestruturais, e nada estruturais, de onde é oriundo Getúlio Vargas.

Sobre o movimento de 1930, destaca-se seguinte passagem dos escritos honorianos:

[...] o movimento de 1930 só foi revolucionário na forma de comportamento, na reação às proscricções acumuladas. Não visava a atender, senão em parte mínima, às reivindicações populares, nem atendia às aspirações de mudança estrutural. Antes pretendia, pelas reformas secundárias, especialmente eleitorais que permitissem o acesso das minorias oposicionistas ao poder, evitar ou retardar a revolução. [...] A vitória da Aliança Liberal nascia tarde, como tantos movimentos no Brasil. Seu programa não era inócuo e vazio, mas era obsoleto, era socialmente atrasado, uma relíquia que insistia em sobreviver e só se afirmava diante da fossilidade ainda maior da plataforma conservadora. A revolução, que deve ser sempre um salto no progresso histórico contra o atraso, não tinha esta intenção (RODRIGUES, 1965, p. 91 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 86).

⁷⁶ Chama-se de dissidência a reação política à ruptura unilateral, por parte de São Paulo, com a política do “café com leite”, o que ocorreu quando o Presidente da República Washington Luís (paulista) indicou para seu sucessor Júlio Prestes, também paulista, rompendo com a alternância SP e MG.

Inegável, contudo, a paramentação estatal para o atendimento de algumas das reivindicações dos trabalhadores. Momento em que se criou o Ministério do Trabalho e Justiça do Trabalho, esta última, por meio de comissões mistas de conciliação e julgamento.

Esse é o traço marcante da conciliação varguista para com a classe trabalhadora, centrada na institucionalização do trabalho para “apaziguamento” dos conflitos acirrados no período, entre capital e trabalho; porém, sem alterar questões estruturais também em discussão na época, como a questão agrária e a condição de vida dos trabalhadores no campo.

Hillesheim descreve a conciliação como “[...] prática conservadora para atender aos interesses endógenos de uma minoria conservadora – excluiu os interesses das classes subalternas independentemente da conformação que estas adquiriam nos diferentes momentos da história brasileira (HILLESHEIM, 2016, p. 87).

O período denominado por Florestan Fernandes como “Revolução Turquesa” teria seu tempo final em 1964, quando se iniciou a via da autocracia, consubstanciada pela monopolização do Estado, e que fez garantir a perpetuação do modelo capitalista dependente. O que se verifica, para Fernandes, a partir das análises dos processos conciliatórios ao longo da história brasileira, é que eles se articulam da seguinte forma:

A dupla articulação impõe a conciliação e a harmonização de interesses díspares (tanto em termos de acomodação de setores econômicos internos quanto em termos de acomodação da economia capitalista dependente às econômicas centrais); e pior que isso, acarreta um estado de conciliação permanente de tais interesses entre si. Forma-se, assim, um bloqueio que não pode ser superado e que, do ponto de vista da transformação capitalista, torna o agente econômico da economia dependente demasiado impotente para enfrentar as existências da situação de dependência (FERNANDES, 2005, p. 293 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 88).

Tais reflexões auxiliam na compreensão do motivo que levou o capitalismo periférico a se instalar no Brasil. A legitimação de uma classe burguesa (detentora dos modos de produção) absolutamente alheia aos interesses das classes subalternas e a serviço do desenvolvimento do mercado externo, só fez reafirmar a caráter periférico e dependente do capitalismo local ao longo da história.

A estratégia da conciliação serviu, inicialmente, para garantir a sujeição dos interesses das classes dominadas aos interesses das classes dominantes, bem como à subordinação dos interesses destas classes pelos das economias hegemônicas; uma sucessão de sujeições que se retroalimenta, mediante reajustes operados por mecanismos de conciliação. Em um segundo momento,

em que se verifica um capitalismo mais pujante e estruturado, a conciliação se prestou a domesticar a classe trabalhadora, sujeitando-a aos interesses da burguesia nacional, e os desta, aos interesses da burguesia internacional.

No período compreendido entre a Era Vargas e 1980, predominou a visão de que a libertação das economias dependentes se daria pela centralização do Estado, único que teria capacidade de autonomizar a economia pela via da industrialização.

O período denominado de “milagre econômico” (de 1968 a 1973) não alterou a estrutura social brasileira, pois, em que pese o aumento da produção das riquezas, em nada se alterou sua distribuição, que continuou concentrada na classe burguesa. O capital se expandiu e com ele o endividamento externo brasileiro, cujo ponto alto se deu nos anos 80. Sendo que o pedido de socorro ao Fundo Monetário Internacional (FMI) foi a saída encontrada à época para lidar com a inflação e engessamento da economia, tendo acabado por tornar mais grave a situação econômica do País.

A abertura democrática surgiu como alternativa política para enfrentar as dificuldades econômicas, sem que a burguesia precisasse renunciar ao poder, segundo descreveu Carlos Nelson Coutinho: “[...] por meio da cooptação de alguns segmentos moderados da oposição, mas sem abandonar [...] a sua natureza essencialmente autocrática”. Coutinho (2011) destaca alguns episódios políticos deflagrados durante o processo de abertura política (redemocratização) que teriam tido participação direta dos trabalhadores: greves do ABC paulista (1978 a 1980); campanhas das diretas já (1984). (COUTINHO, 2011, p. 234-235 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 106).

A Constituição Democrática de 1988 representa o ponto elevado de uma tendência de conformação de interesses perquiridos pela classe dos trabalhadores ao longo de toda a década de 1980; fruto das pressões exercidas pela classe trabalhadora, que perpassa esta década, nos governos de Fernando Collor de Melo a Fernando Henrique Cardoso, até chegar na assunção da governança pelo Partido dos Trabalhadores, por intermédio da figura de Luis Inácio Lula da Silva.

Apensar da participação dos trabalhadores na redemocratização⁷⁷ do País, Hillesheim (2016) destaca presença da conciliação estruturante também nesse processo:

Essa perspectiva conciliatória presente em todo o curso da formação e desenvolvimento da sociedade brasileira atravessa práticas e instituições, conforma valores e induz processos que, ao fim e ao cabo, evitam rupturas políticas mais profundas que poderiam corroborar para a definição de novos padrões civilizatórios,

⁷⁷ O processo de redemocratização, pós Ditadura Militar, recebeu inúmeras denominações por Carlos Nelson Coutinho: “redemocratização conservadora”, “transição fraca” e “conciliação pelo alto” (COUTINHO, 2011)

ainda que estes sejam pensados nos limites da emancipação política dos trabalhadores. Essa tendência não se alterou nos períodos ulteriores ao chamado processo de redemocratização do País, mesmo com a chegada ao poder de forças políticas forjadas no pensamento de esquerda (HILLESHEIM, 2016, p. 110).

Para Filgueiras (2013, p. 12 *apud* HILLESHEIM, 2016 p. 115), o padrão de desenvolvimento do Brasil “[...] continua preso ao mesmo padrão de desenvolvimento liberal periférico que o define como um país dependente política, tecnológica e financeiramente”.

Segundo Gramsci (2002, p.130 *apud* HILLESHEIM, 2016 p. 118) “[...] a unidade histórica das classes dirigentes acontece no Estado e a história delas é, essencialmente, a história dos Estados e dos grupos de Estados”. Na prática, o que se observa é a adoção de uma política de conciliação de interesses, por meio da qual o Estado passou a figurar como mediador nas relações entre empresários e empregados.

Durante o Governo FHC, a classe trabalhadora vivenciou inúmeras perdas de direitos trabalhistas (correção salarial desvinculada de índice legal, banco de horas, novas formas de contratação, facilidades para a suspensão e extinção dos contratos de trabalho, dentre outras), decorrentes de “reformas” provenientes, sobretudo, do Poder Executivo.

Em 2003, houve a criação do Conselho de Desenvolvimento Econômico e Social (CDES), integrado por representantes das classes dos trabalhadores, empresários, governo e lideranças de diversos setores. A criação do CDES tinha a finalidade de retomar o crescimento econômico do Brasil por meio da “concertação nacional”⁷⁸.

O grupo de trabalho denominado Reforma Sindical e Trabalhista, com o CDES, estabelecia, em seu Relatório, os seguintes consensos para os rumos da política sindical e das relações de trabalho, dentre os quase, citam-se:

1 O sistema brasileiro de relações trabalhistas está superado, sendo por isto [necessário] rediscutir o atual marco normativo constitucional e infraconstitucional.

2 Necessidade de se promover a adoção de mecanismos de autocomposição de conflitos, de caráter extrajudicial, sem prejuízo do recurso à Justiça.

3 Garantir a revisão ou aprimoramento do papel do Justiça do Trabalho e da legislação processual do trabalho. (BRASIL/PR/SEDES/CDES, 2003, p.2-3 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 121).

⁷⁸ Expressão utilizada pelo CDES para designar a necessidade de mudança nos rumos da economia de mercado brasileira, que foi utilizada nos documentos denominados Cartas de Concertação, que reuniam objetivos a serem cumpridos para a promoção do desenvolvimento econômico-social do País.

Esses “consensos” seriam embriões das mudanças que consolidariam nos governos seguintes e que resultaram em: “Política Judiciária de Resolução Alternativa de Conflitos” (“reforma interna” do Poder Judiciário); reconhecimento das centrais sindicais e do modelo de cúpula do sindicalismo; propostas legislativas de simplificação da legislação trabalhista; desoneração da folha de pagamento; dentre outras.

O mesmo Relatório traz, em seu bojo, recomendações para “reforma sindical e trabalhista” – entendidas como indissociáveis, à época – com expressas previsões de: I) expansão da eficácia das convenções e acordos coletivos de trabalho; II) prestígio à adoção de mecanismos voluntários de composição de interesses; III) prevalência da negociação e dos instrumentos coletivos; IV) adoção do regime de liberdade e autonomia sindical; V) reforma sindical precedente à reforma das leis trabalhistas; etc.

A redação do Relatório valoriza a cultura negocial – fundada na vontade das partes – sobretudo – para que a legislação trabalhista possa se adaptar à flexibilidade do mercado.

O Fórum Nacional do Trabalho (FTN), com estrutura tripartite (empregados, empresários e Estado) surgiu a partir de debates fomentados pelo CDES (criado pelo Decreto nº 4.796/2003), cujo objetivo principal visava a construção de consensos em torno das relações de trabalho no Brasil, e serviu para aproximar a CUT da FS (Força Sindical). Constata-se a presença, nesse debate do FTN, o argumento da priorização das negociações coletivas como forma de regular as relações do trabalho.

Cumprе esclarecer que – no tocante às relações coletivas e sindicais – a garantia de apoio da cúpula do movimento sindical (as Centras Sindicais) se deu com a aprovação da Lei nº 11.648/2008, que alterou a CLT para reconhecê-las formalmente, e foi a responsável pela consolidação de um sindicalismo verticalizado no Brasil, o que acabou por realizar uma aproximação das forças políticas conservadoras de parte expressiva da esquerda brasileira (fenômeno bastante semelhante àquele descrito por Gramsci como “revolução-restauração” ou “revolução passiva”⁷⁹).

Fato é que, foi na comissão de sistematização dos trabalhos do FTN, que as formas de solução de conflitos laborais pela autocomposição ganharam notoriedade:

– A legislação sindical deve assegurar meios para solucionar os conflitos entre trabalhadores e empregadores com rapidez, segurança jurídica, sem prejuízo do direito de acesso ao Poder Judiciário, por meio de conciliação, mediação e arbitragem, sobretudo para resolver conflitos de natureza econômica.

⁷⁹ Processo por meio do qual parte das reivindicações sociais e políticas são admitidas com a finalidade de manutenção das velhas estruturas de poder (GRAMSCI, 2006, p. 293 *apud* HILLESHEIM, 2016, p. 36).

- No caso dos conflitos individuais, também poderá haver composição voluntária, com assistência dos sindicatos e sem prejuízo do recurso à justiça.
- Os meios de solução de conflitos poderão ser públicos ou privados, só devendo ser acionados de comum acordo entre as partes.
- Nos conflitos de interesse a Justiça do Trabalho poderá atuar como árbitro público, mediante requerimento conjunto das partes e segundo os princípios gerais da arbitragem.
- Vencidas as etapas para a composição de conflitos sobre os instrumentos normativos sem que haja acordo, a Justiça do Trabalho será acionada para atuar como árbitro compulsório, sem possibilidade recurso, segundo as regras e procedimentos de arbitragem (BRASIL/MTe/SRTFNT, 2004b, p. 6 *apud* HILLESSHEIM, 2016, p. 126).

Ou seja, a autonomia das partes para negociar e as formas autocompositivas para a resolução de conflitos laborais ganharam destaque no FNT e, posteriormente, no Conselho de Relações do Trabalho, criado em 2010 (Portaria nº 2.092/2010 do MTE); sendo que a função e a existência da Justiça do Trabalho, enquanto instituição democrática, passaram a ser questionadas.

Mas, foi durante o governo interino de Michel Temer, assumido em caráter definitivo no dia 31 de agosto de 2016, que a política da conciliação estruturante tomou os seus contornos mais austeros, elegendo o direito do trabalho e a Justiça do Trabalho (brasileira) como inimigos da nação. E isto, por razões bastante claras, o Poder Judiciário e o Direito passaram a funcionar como reguladores da propriedade e do mercado, logo foram postos à sujeição destes interesses. O que resultou no revisionismo do direito do trabalho e do papel desempenhado pelo judiciário trabalhista por meio da edição da Lei nº 13.467/2017 (a famigerada “Reforma Trabalhista”), que será explanada detalhadamente em outro subtítulo, e que nada mais foi do que um processo de conciliação dos interesses econômicos, protagonizado pelo Estado.

Os ataques à Justiça do Trabalho foram multilaterais, vieram de disparos *interna corporis* de membros do Supremo Tribunal Federal (Gilmar Mendes e Luís Roberto Barroso, por exemplo) e do Congresso Nacional (Deputados Rogério Marinho, Rodrigo Maia e Ricardo Barros; Senador Ricardo Ferraço, dentre outros), levados a cabo por meio de cortes orçamentários (a exemplo do que ocorreu em 2016, quando o Congresso Nacional realizou redução de 90% das despesas de investimento e de 30% no custeio da J.T.), dentre outras medidas de retaliação, cujo ponto máximo se deu com a aprovação da “Reforma Trabalhista” em 2017 (CARELLI, 2021, p. 382-384).

Com a eleição de Jair Bolsonaro, os ataques à Justiça do Trabalho continuaram, com a manifestação expressa do Presidente da República, em sua primeira entrevista na função, na qual

chegou a cogitar sobre um possível clima para formular uma proposta de extinção da Justiça do Trabalho. Posicionamento que se reafirmou, em 2019, com a extinção do Ministério do Trabalho e sempre esteve presente das falas do Ministro da Economia Paulo Guedes; sem contar nas inúmeras legislativas sancionadas em seu governo com vistas à redução e flexibilização de direitos trabalhistas (CARELLI, 2021, p. 382-384).

Verifica-se, com clareza, que o Estado opera de modo a conservar as estruturas de poder que o constituem, em prol das classes dominantes. E, ainda que os interesses dessas classes dominantes venham a colidir com os interesses do Capital, em alguns momentos, os primeiros não possuem organização suficiente para fazer face aos interesses do segundo, vez que estão subordinados e apreendidos em uma lógica viciosa de produção e reprodução por dependência. Nesse processo, o interesse das classes populares é negligenciado em prol da manutenção do próprio Estado, e da sobrevivência deste.

Portanto, resta, agora, compreender as manifestações e sentidos da conciliação de interesses no âmbito institucional, jurídico e econômico da justiça do trabalho (brasileira).

3.6 A JUSTIÇA DO TRABALHO COMO AGENTE “CONCILIADOR” NO CAPITALISMO PERIFÉRICO

Durante o Estado do Bem-Estar (*Welfare State*), houve uma aproximação da Administração Pública do mercado, de modo que o elemento “justiça” (social) passou a integrar a pauta econômica, o que se observa, principalmente, no “compromisso keynesiano” (fundado no programa econômico-social do pleno emprego e da igualdade). Nesse contexto, o governo passou a desempenhar o papel de regulador da economia. E, no âmbito das relações jurídicas, o princípio da justiça social passou a influenciar o direito privado, o que pode ser chamado de “publicização” do direito (VIANNA; REZENDE DE CARVALHO; CUNHA MELO; BAUMANN BURGOS, 2014, p. 16-7).

Conforme descreve Adam Przeworski (1989)⁸⁰, “[...] a consequência desse tipo de medidas [do *Welfare State*] é que as relações sociais passam a ser mediadas por instituições políticas democráticas, em vez de permanecerem dependentes da esfera privada” (VIANNA; REZENDE DE CARVALHO; CUNHA MELO; MAUMANN BURGOS, 2014, p. 17 *apud* PRZEWORSKI, p. 247).

80 PRZEWORSKI, Adam. **Capitalismo e Social-Democracia**, São Paulo, Companhia das Letras, 1989. p.247.

Tal mediação – a qual se refere Przeworski – passava, necessariamente, pela norma e pela regulação macroeconômica, de modo a constituir um campo fértil à judicialização das relações sociais

Embora a instituição do Direito do Trabalho seja anterior ao Estado de Bem-Estar, é nele que se consolida e prospera. Pois, se o objeto desse ramo jurídico é a proteção do “economicamente desfavorecido”, e é a partir do reconhecimento de um direito desigual, destinado a sujeitos substantivamente desiguais, e da busca pela igualdade social, que foi possível desenvolver a função supraindividual, social, pública de regulação do “mercado de compra e venda da força de trabalho” (VIANNA; REZENDE DE CARVALHO; CUNHA MELO; BAUMANN BURGOS, 2014, p. 16).

No Brasil, a instituição do Direito do Trabalho, conforme destaca Luiz Werneck Vianna, nasce do corporativismo e de um discurso de modernização, no contexto da Ditadura Vargas, em oposição às mobilizações sindicais que buscavam um sindicalismo livre (não corporativista) ocorridas entre 1934 e 1935, período em que o sindicalismo clandestino ganhava força e expressividade social (VIANNA, 1999).

Vianna ressalta que:

O novo padrão de autoritarismo imposto pelas lideranças agrárias modernizantes, abrindo uma nova fase de relacionamento entre sociedade civil e o Estado, rearranjava o posicionamento no mercado do capital e do trabalho de forma a manter taxas altas de acumulação. O específico do corporativismo estava na busca da instituição da “paz social”, na tentativa de estabelecer um amplo consenso que também obrigasse politicamente as classes subalternas, ao contrário da violência pura empregada pelas classes dominantes nas duas primeiras décadas do século. [...]. Tal consenso deveria ser perseguido em termos de uma legislação que minimamente as protegesse (as classes subalternas) nas suas relações de emprego e nas condições de seu trabalho. (VIANNA, 1999, p. 258).

O consenso - a que se refere Vianna - formou-se a partir do arranjo de interesses dos industriais e dos produtores agrícolas, que chegaram a termo em relação à necessidade de acolhimento das proposições de direitos sociais impostas pelo Estado autoritário, a fim de que este pudesse executar o compromisso político de expansão da industrialização e da exportação dos produtos agrícolas. A respeito, descreve Vianna: “aceitas as pretensões hegemônicas, paga-se o preço posto pela ordem corporativa, concordando os empresários com a legislação social” (VIANNA, 1999, p. 262).

A pretensa “paz social”, perquirida pelas classes dominantes, serviu a legitimar a conformação de seus interesses perante o Estado autoritário, sendo que a ideia de um mercado autoritariamente controlado pelo Estado teve pleno apoio. O triunfo da “mentalidade autoritária” redundou na Carta de 1937 (“Constituição Outorgada”), bem como na consolidação do Estado Novo, que pode ser retratado como “conjunto de princípios sem conteúdo muito definido, que foram sustentados pelo regime e penetraram na sociedade: centralização, integração nacional, hierarquia, visão antipolítica, nacionalismo difuso” (VIANNA, 1999, p. 264).

Contudo, diversamente ao que aconteceu na “Carta del Lavoro”, que subordinava politicamente a economia, a Constituição de 1937, criou uma democracia autoritária no centro de uma lógica econômica, o que significa dizer que o corporativismo posicionou a política a serviço da economia. Pois, os empresários se apropriaram do corporativismo como instrumento para realização da acumulação primitiva.

Foi por meio do Decreto-Lei nº 1.237/39 que o governo regulamentou a Justiça do Trabalho, que importava as feições do Decreto nº 21.396 de 1932, o que foi feito por meio da criação das Comissões Mistas de Conciliação (responsáveis pelas tentativas de conciliação nos dissídios coletivos). Na impossibilidade de um acordo, passava-se à arbitragem ou, caso descontentes com a arbitragem, provocava-se uma solução administrativa do dissídio, por intermédio de uma comissão nomeada pelo ministro do trabalho, a qual tinha a responsabilidade de prolatar sentenças normativas, de cumprimento obrigatório às partes envolvidas no conflito (VIANNA, 1999, p. 281-282). Essas foram as primeiras pegadas da Justiça do Trabalho.

No referido contexto procedimental, a fixação de salários não ficaria a cargo nem do Estado e nem do “livre mercado”, passaria a ser objeto de uma disputa de direito, entre capital e a força de trabalho. No caso dos dissídios coletivos, a competência era das Juntas de Conciliação e Julgamento e dos Conselhos Regionais (órgãos superiores), aos quais cabia promover a tentativa de conciliação e – quando esta restava frustrada – proferir uma decisão, denominada sentença normativa.

Tais sentenças normativas eram proferidas com base no princípio do primado do interesse público sobre o das classes e dos indivíduos, dado o contexto político-econômico corporativista da época. Como não era legalizada a greve, a classe trabalhadora se via obrigada a se submeter ao dissídio coletivo (e, conseqüentemente, à sentença normativa) para perquirir melhoria de remuneração.

O Estado, a seu turno, assumia um papel de elemento neutro ou imparcial no conflito envolvendo capital e trabalho; mas, na realidade, atuava como interventor no antagonismo entre o capital e o trabalho, de modo a ditar as regras do mercado de trabalho.

A Junta de Conciliação e Julgamento passou a ser composta pela figura dos vogais, representantes de associações de empregadores e empregados, o que reforçava a ideia de isenção do Estado na Justiça do Trabalho, a fim de dar a impressão de participação popular na atuação da Justiça do Trabalho.

Ocorre que o real sentido da criação da Justiça do Trabalho, no período, encartado na Constituição de 1937, não lhe conferia tratamento de órgão do Poder Judiciário, eis que fora capitulada na seção denominada Ordem Econômica e Social. Isso clarifica o interesse envolvido por trás da mediação estatal dos conflitos trabalhistas (especialmente os de natureza coletiva), qual seja, nítida intervenção no mercado do trabalho.

A Lei Sindical de 1939, por sua vez, cumpriu o papel de domesticar a massa dos assalariados, de modo a esvaziar a capacidade de mobilização dos sindicatos, ao lhes atribuir meras funções de intermediação com o Estado nos conflitos laborais. A capacidade de mobilização dos sindicatos somente passou a ser recuperada após a aprovação do Decreto-Lei nº 2.377 de 1940 pelo governo, que institui o “imposto sindical”, e resultou na sindicalização massiva dos empregados.

Inicialmente, o critério utilizado pela Justiça do Trabalho para decidir sobre remunerações, nos dissídios coletivos, era o salário mínimo, em decorrência da ausência de índices objetivos de produtividade, por exemplo.

Portanto, as normas tutelares do trabalho que estruturaram a CLT – Consolidação das Leis do Trabalho, são formadas pela lei sindical e pela regulamentação da previdência social e da Justiça do Trabalho, ou seja, um conjunto de regras sistematizadas em um texto consolidado, o que a difere de um código legislativo (Código Civil, Código Penal), que é uma legislação harmônica e instituída com único ato legislativo. A CLT se constitui em um “arranjo” de leis esparsas, produzidas nos anos 30 (principalmente), sistematizadas em um único instrumento normativo, por força do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Segundo Vianna, a CLT tem a função de “subtrair o litígio entre o capital e o trabalho do mercado, tendendo a eliminar ou a reduzir a autonomia das classes subalternas” (VIANNA, 1999, p. 300).

O referido autor concebe a Justiça do Trabalho, em seu nascedouro, como um “órgão vetor do mercado”, que funciona de modo reproduzir consensos em matérias de ordem econômica, em prol da perpetuação do sistema de dominação, assim como atuavam, à época, outras comissões, ainda que grau diferente, a exemplo da Comissão do Salário Mínimo, da Comissão dos Institutos de Previdência, da Comissão do Imposto Sindical (todas de composição paritária), como ocorria com a Comissão da Justiça do Trabalho.

Vianna dispõe ainda que

[...] os direitos elementares do trabalho, encorpados com a legislação do salário mínimo e com os benefícios da previdência social, beneficiando em massa os assalariados, correspondiam à contraprestação ‘outorgada’ pelo Estado à ‘contenção sindical’. Assim, o Estado figurava como bom feitor, ‘pai dos pobres’ ” (VIANNA, 1999, p. 300-301).

E conclui:

[...] A CLT vai se caracterizar por conceber o campo de exercício do interesse dos grupos sociais como uma questão de direito, a qual deveria ser submetida ao arbítrio de jurisperitos. Segundo ela, cabia à Justiça do Trabalho a tradução do fato mercantil em fato de direito, extraíndo as disputas sobre o valor da mercadoria força de trabalho do terreno da sociedade civil, convertendo-as em matéria de controvérsia jurídica. Os conflitos de interesse entre o capital e o trabalho, sob o império da lei e dos seus intérpretes do Judiciário trabalhista, reverteriam, então, em favor da colaboração e da harmonia entre as classes sociais. (VIANNA, 1999, p. 301).

Verifica-se, portanto, que a conciliação, de fato, integra o “DNA da Justiça do Trabalho”, desde de sua criação. Mas, o que se oculta por trás dessa característica neonatal da justiça laboral (brasileira) é que ela atua como agente conciliador nos conflitos entre capital e trabalho, de modo a conter os movimentos de massa em prol da perpetuação do Estado e do poderio de classes dominantes no processo de consolidação e expansão do capitalismo periférico; ou seja, a conciliação trabalhista opera como um microssomo de uma macro realidade que é a Justiça do Trabalho, ambos a serviço da continuidade das estruturas políticas e econômicas de poder que atuam por meio de uma racionalidade “conciliadora” (subordinante).

4 A NEGOCIAÇÃO COLETIVA “INTERROMPIDA” PELA MEDIAÇÃO/ CONCILIAÇÃO PRÉ-PROCESSUAL EM DISSÍDIO COLETIVO NO ÂMBITO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

4.1 NEGOCIAÇÃO COLETIVA E PODER NORMATIVO: UMA PERSPECTIVA CONSTITUCIONALIZADA

A compreensão do que se designou, nesta pesquisa, de negociação coletiva “interrompida” passa pela análise das mudanças históricas da negociação coletiva na Europa Ocidental e no Brasil nas últimas décadas; aqui, concebida (a negociação) como um fenômeno social, e não apenas jurídico, cuja caracterização em formas típica e atípica (tradicional *versus* “moderna”) define o motivo de ter sido qualificada como “interrompida”, o que se deve ao grau de intervenção do Estado na negociação coletiva, conforme explanado a seguir. Ou seja, o Estado faz uso das ferramentas conciliatórias (conciliação, mediação e arbitragem) para intervir nas negociações coletivas. Daí a razão pela qual se denominou a negociação coletiva mediada/conciliada de “interrompida”.

Esses esclarecimentos preliminares que têm a finalidade de introduzir não apenas o significado do título deste capítulo, mas também apresentar o macrotema estudado nas páginas seguintes, o qual se debruça a analisar a posição que ocupa a negociação coletiva na conciliação de interesses entre o capital e o trabalho, bem como o papel desempenhado pelo Judiciário (trabalhista) nesse processo.

Mozart Russomano e Cabanellas definem os conflitos de trabalho como sendo “aqueles que nascem da luta de classe” e que, “independentemente da sua natureza – individuais ou coletivos, jurídicos ou econômicos – constituem o espelho contemporâneo em que se refletem, com crescente nitidez, as velhas imagens da contenda social” (RUSSOMANO; CABANELLAS, 1979, p. 79).

Russomano diferencia os conflitos individuais dos coletivos não apenas a partir da pluralidade de pessoas, mas com base na identificação dos sujeitos envolvidos, sendo que nos conflitos individuais os sujeitos da relação são determináveis enquanto nos conflitos coletivos não se pode determinar as pessoas, eis que o grupo representado é uma entidade de classe (sem a especificação das pessoas) (RUSSOMANO, 1995, p. 228).

Para Fernando Valdés Dal-Ré:

La distinción entre conflicto individual y conflicto colectivo resulta difusa, asumiendo características de ‘fluidité e di incertezze’. Una doble orientación se detecta en la legislación y en la práctica de los sistemas europeos de relaciones laborales. La primera, de carácter minoritario, tipifica como controversia colectiva aquella en la que se ventilan intereses colectivos que afectan a um grupo genérico de trabajadores o empresarios (Italia e Espanha) (DAL-RÉ, 2003, p. 49).

Dal-Ré menciona, ainda, que, para a corrente majoritária, a natureza coletiva do conflito decorre do tratamento conferido às partes, não bastando a pluralidade de interesses, o que diferencia um conflito coletivo de um conflito plúrimo ou plural, por exemplo, que nada mais é do que a um conflito individual (DAL-RÉ, 2003, p. 49).

Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva destaca que a negociação coletiva tem origem em um “poder normativo fático”⁸¹ (ou autonomia coletiva⁸²), concebido a partir do antagonismo de forças sociais em disputa na sociedade e da sua integração com o direito: capital *versus* trabalho; não podendo ser confundida com liberdade privada nem autonomia da vontade (2008, p. 97).

A negociação coletiva⁸³ é a forma mais incentivada para a solução de conflitos coletivos pela Organização Internacional do Trabalho (OIT).

Conhecida por “Declaração da Filadélfia de 1944”, a *Declaração sobre os objetivos e propósitos da Organização Internacional do Trabalho*, adotada na 26ª sessão da OIT (Filadélfia, 10 de maio de 1944), no item III, letra e, dispõe o seguinte sobre negociação coletiva:

81 [...] se estrutura a partir do antagonismo das forças sociais em disputa na sociedade e a sua integração ao direito pressupõe o rompimento com o modelo analítico centrado nos sujeitos individuais. Supõe o nascimento de um novo tipo de relação jurídica (relações coletivas), com a admissão de um sujeito coletivo, rupturas das dicotomias clássicas entre Estado e indivíduo, entre público e privado...” (SILVA, 2008, p. 97).

82 Na definição de Carrasco: “La autonomía colectiva no es autonomía privada. La autonomía colectiva no supone, como la individual, el reconocimiento de un espacio de autoregulación de intereses creado, configurado y amparado por el Estado. Por el contrario, siendo representación de un poder originariamente extraestatal, su posición em el sistema jurídico deve ser coherente com su potencialidad ordenadora de la realidad, labor en la que, como hemos visto, concurre com en Estado. De ahí, la necesidad de que esta concurrencia funcional sea llevada a la estructura des sistema jurídico” (CARRASCO, 1997, p. 98).

83 No Brasil, a negociação coletiva dá origem a normas intituladas de acordos ou as convenções coletivas de trabalho: o ACT (acordo coletivo de trabalho) é o instrumento normativo firmado pelos entes coletivos empresa e sindicato representante da categoria profissional (sem a participação do sindicato representante da categoria econômica) e a CCT (Convenção Coletiva de Trabalho) é norma coletiva que decorre da negociação firmada entre sindicatos representantes das categorias profissional e econômica (empregado e empresa).

e) do reconhecimento efectivo do direito de negociação colectiva e da cooperação entre empregadores e os trabalhadores para a melhoria contínua da organização e da produção, assim como da colaboração dos trabalhadores e dos empregadores para a elaboração e aplicação da política social e económica (OIT, Declaração sobre os objetivos e propósitos da Organização Internacional do Trabalho, adotada na 26ª sessão da OIT, 1944).

Desde então, a produção normativa internacional (pela OIT) tem prestigiado a negociação coletiva, cuja regulamentação internacional está prevista, de forma bastante generalista, na Convenção nº 98, Convenção nº 154, Recomendação nº 91, Recomendação nº 92 e Recomendação nº 163 da OIT. Cita-se o texto do art. 4º da Convenção nº 98 da OIT:

Medidas apropriadas às condições nacionais serão tomadas, se necessário, para estimular e promover o pleno desenvolvimento e utilização de mecanismos de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores, com o objetivo de regular, mediante acordos coletivos, termos e condições de emprego (OIT, 1949).

A Convenção nº 154 (1981) estabelece diretrizes generalistas para a negociação coletiva, bem como conceito para esta, previsto no art. 2º:

A los efectos del presente Convenio, la expresión *negociación colectiva* comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores, por otra, con el fin de:

- (a) fijar las condiciones de trabajo y empleo, o
- (b) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o
- (c) regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez (OIT, 1981).

No preâmbulo da citada Convenção (154), consta a seguinte consideração:

Teniendo en cuenta la importancia capital de las normas internacionales contenidas en el Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948; en el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949; en la Recomendación sobre los contratos colectivos, 1951; en la Recomendación sobre la conciliación y el arbitraje voluntarios, 1951; en el Convenio y la Recomendación sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978, y en el Convenio y la Recomendación sobre la administración del trabajo, 1978 (OIT, 1981).

Observa-se que a Convenção nº 154, em suas considerações preambulares, cita expressamente outros instrumentos normativos internacionais, com destaque para a Recomendação nº 92, que versa sobre a adoção da conciliação e da arbitragem como mecanismos de solução dos conflitos do trabalho, pois almejam a “paz social”.

Cumprir reiterar que a OIT recomenda a negociação como mecanismo mais pacífico para a resolução dos conflitos do trabalho (Recomendação nº 92, OIT, 1951).

Segundo Renato Lima Barbosa, o ambiente social e político-institucional indispensável à negociação coletiva, para a OIT, é o contexto no qual os trabalhadores tenham liberdade na organização sindical e livre associação, sem intervenção de empregadores ou do governo, nos moldes da Convenção nº 87 (não foi ratificada pelo Brasil) (BARBOSA, 2006, p. 73).

A orientação do Comitê de Liberdade Sindical da OIT, nos dispositivos n. 416, 417 e 422 versam o seguinte sobre o papel do Estado em meio à negociação coletiva (OIT, 1997, p. 95-96).

416. A liberdade sindical implica o direito de trabalhadores e empregadores eleger seus representantes e de organizar sua administração e atividade sem qualquer ingerência de autoridades públicas.

417. A ideia fundamental do Artigo 3º da Convenção nº 87 é de que trabalhadores e empregadores possam decidir, por si mesmos, as regras que deverão observar na administração de suas organizações e nas eleições que realizam.

422. A liberdade sindical implica o direito das organizações de empregadores e de trabalhadores se resolverem elas mesmas suas divergências sem a ingerência de autoridades, e cabe ao governo criar um clima que permita chegar à solução dessas divergências.

A Convenção nº 87 da OIT⁸⁴, que dispõe sobre a liberdade sindical (e que não foi ratificada pelo Brasil), é considerada o tratado internacional de Direito do Trabalho mais relevante,

84 Muito embora a Convenção nº 87 da OIT não tenha sido ratificada pelo Brasil (até o presente momento), trata-se de princípio incorporado ao modelo brasileiro, conforme se depreende do inciso VI do art. 8º da CRFB/88, que estabelece a obrigatoriedade da negociação coletiva; isto porque a negociação coletiva é a verdadeira razão de existir dos sindicatos (MEIRELLES, 2018, p. 44). A respeito da não ratificação pelo Brasil deu-se em razão de incompatibilidade do modelo sindical brasileiro com a referida norma internacional. Há quem defenda a incompatibilidade da Convenção nº 87 desde a previsão contida no art. 2º (que autoriza a criação de sindicato sem a necessidade de prévia, o que conflita com o art. 8º, inciso I, da CRFB/88, que delega ao Executivo o registro sindical); porém, a Doutrina se posiciona pacificamente a respeito da incompatibilidade da Convenção com o modelo da unicidade sindical, herança do sindicalismo corporativista brasileiro, expressamente adotado pela Constituição de 1988, no inciso II do art. 8º, o qual não permite a constituição de mais de uma entidade sindical numa mesma base territorial, compreendendo, esta, como a área mínima de um município. O que significa, na prática, um desmembramento das categorias sindicais “por território”, e na conseqüente tendência de extinção de sindicatos nacionais, estaduais, regionais ou intermunicipais; dentre outros obstáculos de compatibilidade, citados por Meirelles: I) enquadramento sindical por categoria econômica; II) sistema confederativo; III) contribuição sindical; IV) poder normativo da Justiça do Trabalho (MEIRELLES, 2018, p. 28-43).

pois representa a garantia de uma sindicalização democrática, conforme citado alhures (sem a atuação estatal interventiva).

Portanto, pode-se afirmar que a liberdade sindical é um pressuposto de existência da negociação coletiva, pois é dela deriva o direito à negociação coletiva. Davi Furtado Meirelles dispõe o seguinte sobre liberdade sindical:

Trata-se de princípio que vem traduzir a verdadeira dimensão substancial da liberdade sindical. Isto porque o direito abstrato, ou seja, o direito à negociação, e, portanto, a um devido processo legal, precede a relação processual negocial e passa a ser causa realizadora da liberdade sindical substancial. A liberdade sindical formal nada significa sem a efetiva atuação ou ação sindical, sendo o processo de negociação coletiva o instrumento de efetivação da liberdade sindical substancial. Portanto, a negociação coletiva é a própria garantia de que as condições de trabalho fixadas serão, presumidamente, razoáveis, proporcionais, justas, aptas à promoção da dignidade humana, valor maior sedimentado na Carta Constitucional (MEIRELLES, 2018, p. 44).

A função teleológica da liberdade sindical reside em propiciar um ambiente democrático para a negociação coletiva, no qual as entidades sindicais gozem de plena autonomia (interna e externa), sem a intervenção direta do Estado, para desenvolver a negociação (o que não se confunde com uma ausência estatal). Isso porque a definição de negociação coletiva passa, necessariamente, pela capacidade que o ente sindical possui de se autodeterminar enquanto instituição democrática.

Para Gino Giugni⁸⁵, a negociação coletiva tem a finalidade de harmonizar “conflito originário da distribuição desigual do poder nos processos produtivos” (GIUGNI, 1991, p. 15 *apud* MEIRELLES, 2018, p. 17).

Meirelles define negociação coletiva como:

[...] o procedimento de discussão que envolve, de um lado, uma ou mais organizações empresariais, a própria empresa, ou ainda, um grupo de empresas, e de outro lado, uma ou mais organizações de trabalhadores, ou mesmo um grupo determinado de trabalhadores, visando a composição amigável sobre a regulamentação das condições coletivas de trabalho, com aplicabilidade nos contratos individuais de trabalho, resultando na realização de um negócio jurídico (2018, p. 17).

85 MEIRELLES, D. F. **Negociação Coletiva em Tempos de Crise**. São Paulo: LTr, 2018.p.17.

Segundo Amauri Mascaro Nascimento⁸⁶, negociação coletiva é “[...] a forma de desenvolvimento do poder normativo dos grupos sociais segundo uma concepção pluralista que não reduz a formação do direito positivo à elaboração estatal [...]”, e continua, “[...] é a negociação destinada à formação consensual de normas e condições de trabalho que serão aplicadas a um grupo de trabalhadores e empregadores...”; e mais, “é uma fonte de produção de regulamentação jurídica... é a expressão do princípio da autonomia coletiva de particulares e da liberdade sindical” (NASCIMENTO, 1998, p. 575 *apud* MEIRELLES, 2018, p. 17).

Silva (2008) define autonomia coletiva como um “poder normativo fático” e explica:

[...] se estrutura a partir do antagonismo das forças sociais em disputa na sociedade e a sua integração ao direito pressupõe o rompimento com o modelo analítico centrado nos sujeitos individuais. Supõe o nascimento de um novo tipo de relação jurídica (relações coletivas), com a admissão de um sujeito coletivo, rupturas das dicotomias clássicas entre Estado e indivíduo, entre público e privado[...]. (SILVA, 2008, p. 97).

Outrossim, faz-se *mister* diferir autonomia coletiva da negociação coletiva (propriamente dita), segundo lição de Carrasco:

Desde un punto de vista estático, concebido como fuente del derecho, el concepto de negociación colectiva va a estar determinado por su función dentro del ordenamiento jurídico. Desde un punto de vista dinámico, su posición como fuente dentro del ordenamiento aparece como el resultado de un proceso mediante el cual, el poder social, siendo originariamente un elemento fáctico, encuentra, finalmente, un cauce de expresión normativa por el que desplegar toda su potencialidad ordenadora. (CARRASCO, 1997, p. 90).

Portanto, a autonomia coletiva é condição de existência (“poder social” ou “poder normativo fático”) da negociação coletiva, a qual é responsável por descentralizar o monopólio estatal da produção de normas (normatização) em prol do pluralismo jurídico e político (possibilidade de produção de conteúdos normativos por outras vias que não a estatal).

De modo igual, imprescindível a compreensão e distinção dos conceitos de autonomia coletiva e autonomia privada, conforme propõe Carrasco:

La autonomía colectiva no es autonomía privada. La autonomía colectiva no supone, como la individual, el reconocimiento de un espacio de autoregulación de intereses creado, configurado y amparado por el Estado. Por el contrario, siendo

86 MEIRELLES, D. F. **Negociação Coletiva em Tempos de Crise**. São Paulo: LTr, 2018. p.17.

representación de un poder originariamente extraestatal, su posición en el sistema jurídico debe ser coherente con su potencialidad ordenadora de la realidad, labor en la que, como hemos visto, concurre con el Estado. De ahí, la necesidad de que esta concurrencia funcional sea llevada a la estructura del sistema jurídico (CARRASCO, 1997, p. 98).

Silva (2008, p. 325) ressalta que houve confusão entre autonomia da vontade e liberdade contratual (autonomia privada), sendo imprescindível recuperar o sentido da autonomia coletiva, a qual ser compreendida a partir de uma perspectiva constitucional e social, já que as “[...] negociações coletivas não resultantes de um real processo social de expressão de um poder normativo perdem sua capacidade de legitimação”.

Na visão de Maurício Godinho Delgado, na autonomia privada coletiva, “o conflito é solucionado pelas próprias partes, sem a intervenção de outros agentes no processo de pacificação da controvérsia” (DELGADO, 2009, p. 1258).

Delgado elenca três métodos de solução de conflitos interindividuais e sociais regidos pela autonomia privada: autotutela (justiça privada), heterocomposição (justiça efetivada por terceiro) e autocomposição (justiça realizada pelas partes envolvidas no conflito) (DELGADO, 2009, p. 1257-1258).

Interessa a este trabalho a autocomposição, pois dela decorre a negociação coletiva. Segundo a Delgado, na autocomposição, “o conflito é solucionado pelas próprias partes, sem a intervenção de outros agentes no processo de pacificação da controvérsia” (DELGADO, 2009, p. 1258).

Sobre autonomia privada coletiva, Amauri Mascaro Nascimento⁸⁷ descreve:

[...] que ainda não se determinou o sentido exato e definitivo da enunciação definitiva da autonomia privada coletiva. Assim, há uma concepção restrita, que ‘significa o poder conferido aos representantes institucionais dos grupos sociais e de trabalhadores e de empregadores de criar vínculos jurídicos regulamentadores das relações de trabalho. A negociação coletiva é o seu procedimento de concretização. Os contratos coletivos de trabalho, expressão aqui tomada no sentido genérico, são o resultado da sua elaboração, o instrumento jurídico pelo qual se expressa e corporifica-se’. Mas há ainda uma concepção ampla, como ‘princípio que fundamenta não só a negociação coletiva, mas, também, a liberdade sindical e a autotutela dos trabalhadores, sendo, sob essa visão, tríplice, portanto, a sua dimensão. (NASCIMENTO, 1998, p. 125-126 *apud* SILVA, 2015, p. 9).

87 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**, 1998, p. 125-126.

Trata-se da definição que agasalha a autonomia coletiva privada sob seguintes concepções: a) meio de solução de conflitos coletivos; b) poder normativo/criativo a partir dos entes coletivos; c) condição de princípio fundamental, sustentáculo da negociação coletiva, da liberdade sindical e da autotutela dos trabalhadores.

Com relação à estrutura da autonomia coletiva privada, rege-se por limites internos e externos decorrentes da interação com a lei e a vontade pública, em maior ou menor intensidade, à medida do intervencionismo estatal e do modelo de Democracia.

Por limites internos, pode-se compreender os estabelecidos pela própria lei para a negociação coletiva, enquanto negócio jurídico (partes, objeto, finalidade, etc.).

Já com relação aos limites externos, são aqueles traçados pela lei para o estabelecimento da ordem pública constitucional (modelo de democracia, grau de intervenção estatal nas relações privadas, estrutura do Estado Democrático de Direito).

Maurício Godinho Delgado, em estudo sobre a origem da normatização (processo de produção de normas coletivas) decorrente da autonomia privada coletiva, menciona os seguintes modelos justralhistas: a) normatização autônoma e privatística; b) normatização privatística subordinada; c) normatização subordinada estatal (DELGADO, 2009, p. 1260-1261).

Para Delgado, o que diferencia os modelos estatais de normatização é o grau de interferência do Estado na autonomia coletiva privada. No modelo privatista, a ingerência estatal é quase inexistente, a exemplo do que ocorre nos Estados Unidos e na Inglaterra. Já no privatista subordinado, presente na França, por exemplo, há regulamentação estatal da autonomia privada, a qual, contudo, não interfere no conteúdo da negociação, mas, mais presentemente na forma/procedimento da negociação. Finalmente, com relação à normatização subordinada estatal (legatária e reprodutora do modelo autoritário), não há quase espaço para autocomposição coletiva, sendo que o Estado interfere diretamente na resolução dos conflitos entre particulares, não lhes deixando muito espaço à autocomposição (DELGADO, 2009, p. 120-1261).

Ao estudar a interação entre as normas coletivas e a norma estatal, Miriam Cipriani Gomes propõe os seguintes modelos de interação normativa (entre norma estatal e norma privada coletiva):

Essa relação pode ser de exclusividade, em que a lei reserva às partes da negociação um campo próprio para atuação. Também pode ser uma relação de concorrência, em que lei e a convenção e a convenção atuam no mesmo espaço, sendo que às vezes prevalece aquela, e às vezes esta. A relação também pode ser de

complementaridade, quando a lei remete à negociação a incumbência de regular determinada matéria. Por fim, a relação pode ser de complementaridade, em que há um mínimo de conteúdo na lei estatal, restando à negociação a fixação de condições que representem um *plus* ao trabalhador (GOMES, 2012, p. 75).

Na concepção de Gomes (2012), prevalece, no ordenamento jurídico brasileiro, a relação de complementaridade, pois a norma estatal positivada é extensa, detém caráter cogente e é informada pelo princípio da proteção, o que significa dizer que existe “um conteúdo imperativo mínimo” que deixa um espaço residual (pequeno) para a negociação coletiva (GOMES, 2012, p. 75-76).

Alexandre Reis Pereira de Barros chama a atenção para o fato de que não há limites para a negociação coletiva quando ela implica em um “incremento dos direitos da categoria profissional, por meio de normas autocompositivas”, ou seja, não há vedação para a concessão de direitos e benefícios aos empregados. A limitação encontra espaço quando a negociação coletiva implica em prejuízo à categoria profissional (negociação *in pejus*) e fica descompassada com os fundamentos da República Constitucional, previstos nos artigos 1º e 3º da Carta Maior (BARROS, 2007, p. 213-215).

Tal regra, porém, comporta exceções. Barros cita, por exemplo, a hipótese em que o interesse público deve prevalecer sobre o privado, ou seja, quando a norma heterônoma de origem estatal deve prevalecer sobre a norma coletiva, ainda que *in pejus* à determinada categoria econômica ou profissional, em prestígio à ordem econômica nacional, como ocorreu, por exemplo, com a Lei n. 10.192-2001⁸⁸ (BARROS, 2007, p. 215).

Gomes (2012) argui que, quando a prática de negociação de condições invade o “conteúdo imperativo mínimo”, está-se diante da “prevalência do negociado sobre o legislado” (GOMES, 2012, p. 77).

Gomes (2012, p.118) menciona os exemplos da França e da Itália (atualmente), cujos modelos admitem a invasão da negociação coletiva no “conteúdo mínimo de normas trabalhistas”. Alerta, porém, para os riscos oriundos dessa liberdade plena de negociação no modelo brasileiro de negociação coletiva, em que não há igualdade material (de condições) entre os entes coletivos (sindicatos profissionais e patronais), o que resultaria em negociações precárias aos trabalhadores:

⁸⁸ Dispõe sobre as medidas complementares ao Plano Real; estipula, dentre outras determinações, proibição de estipulação de cláusula de reajuste ou correção salarial automática vinculada a índice de preços (art. 13), além do próprio art. 623 da CLT, que prevê ser nula qualquer disposição de CCT ou ACT que, direta ou indiretamente, contrarie proibição ou norma disciplinadora da política econômico-financeira do Governo.

[...] Enoque Ribeiro dos Santos aponta para como uma das causas desta desestruturação (que reconhece a partir da década de 1990) a descoletivização dos trabalhadores, potencializada pelo desemprego e pela disseminação de formas clandestinas e precárias de trabalho (GOMES, 2012, p. 118).

Ao se debruçar sobre o tema da harmonização das normas coletivas de origem privada com aquelas de origem estatal, Maurício Godinho Delgado, desenvolveu o conceito de “princípio da adequação setorial negociada”, definido da seguinte forma:

Pelo princípio da adequação setorial negociada, as normas autônomas jus coletivas, construídas para incidir sobre certa comunidade econômico-profissional, podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo justabalhista, desde que respeitados certos critérios objetivamente fixados. São dois esses critérios autorizativos: a) quando as normas autônomas jus coletivas implementam um padrão setorial de direitos superior ao padrão geral oriundo da legislação heterônoma aplicável; b) quando as normas autônomas jus coletivas transacionam setorialmente parcelas justabalhistas de indisponibilidade apenas relativa (e não de indisponibilidade absoluta). (DELGADO, 2004, p. 154).

Trata-se de princípio apto a nortear a autonomia privada coletiva na construção de um padrão mínimo justabalhista inviolável. O princípio da adequação setorial negociada baliza os valores da economia e do trabalho, sob a perspectiva da norma jurídica.

No Brasil, a negociação coletiva dá origem a normas de natureza privada: acordos e convenções coletivas; produzidas a partir da negociação entre os entes coletivos (entre sindicatos ou entre sindicato e empresa), com vistas ao atendimento dos interesses particulares das categorias profissionais e econômicas.

Walküre Lopes Ribeiro da Silva preleciona que a produção de normas privadas (oriundas da negociação coletiva) está sujeita à ordem jurídico-constitucional, sem a qual sequer existiria, por força do que dispõem os artigos art. 3º, 170 e 193 da Constituição da República de 1988 (SILVA, 2015).

Portanto, em regra, a negociação coletiva se desenvolve em um espaço privado (sem a intervenção direta do Estado), mas deve observar os limites traçados pela Constituição da República, bem como os principais informadores do Direito do Trabalho.

Tais limites são impostos pela ordem pública com a finalidade de garantir estabilidade política, social e econômica ao Estado Democrático de Direito, estando à salvaguarda dos “reformadores de plantão”.

Os artigos 7º e 8º da Constituição da República apresentam o rol de normas fundamentais do Direito do Trabalho, composto por princípios e tutelas fundamentais de direito individual e coletivo do trabalho.

Importante citar trecho da obra de Amauri Mascaro Nascimento, na qual se dedica a diferenciar os princípios e dos direitos fundamentais:

Enquanto os princípios têm por destinatário o direito do trabalho como um todo, os direitos fundamentais têm como vetor o trabalhador ou o grupo de trabalhadores. Portanto, uns, os princípios são informadores do ordenamento jurídico, outros, os direitos fundamentais, são garantidores de liberdades ou de direitos dos quais a pessoa é titular, o que mostra que estamos diante de realidades diferentes. (NASCIMENTO, 2004, p. 435).

Amauri Mascaro Nascimento destaca a existência de princípios constitucionais do direito do trabalho, cuja função:

[...] o juiz do trabalho não deve decidir as questões trabalhistas com base unicamente no conjunto de normas infraconstitucionais, importante aspecto já sublinhado pelo jurista português José Joaquim Gomes Canotilho em conferência que proferiu em Porto Alegre, em maio de 1944, com nome de *Dizer a Norma das Questões de Trabalho*, na qual mostrou a eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídicas privadas, quando deixou evidenciar que o juiz do trabalho é, também, embora especializado, um juiz constitucional (NASCIMENTO, 2004, p. 435).

Américo Plá Rodríguez enumera sete princípios gerais do direito do trabalho: 1) princípio da proteção [que se desmembra em: a) *in dubio pro operário*, b) regra da aplicação da norma mais favorável, c) regra da condição mais benéfica]; 2) princípio da irrenunciabilidade dos direitos; 3) princípio da continuidade da relação de emprego; 4) princípio da primazia da realidade; 5) princípio da razoabilidade; 6) princípio da boa-fé; e 7) princípio da não discriminação; com destaque para os princípios da proteção e da irrenunciabilidade (RODRIGUEZ, 2004).

Ostentam condição de princípios gerais, essencialmente, porque possuem “função informadora”, servindo de fundamento para o ordenamento jurídico; “função normativa”, com força

de lei, aplicável na ausência da norma positiva; e “função interpretativa”, porque orienta a formação da convicção do jurista)⁸⁹.

Na visão de Plá Rodriguez, os princípios gerais do Direito do Trabalho alcançam tanto ao direito individual quanto ao Direito Coletivo, embora esbarre em especificações deste último:

O caráter individual ou o coletivo constituem meras modalidades que não afetam a essência do fenômeno. Por isso, cremos que os princípios expostos tanto se aplicam em um como em outro âmbito. Simplesmente podemos dizer que no âmbito do direito coletivo do trabalho há certas peculiaridades que justificam, sem prejuízo da vigência genérica dos sete princípios expostos, algumas especificações especiais e complementares (RODRIGUEZ, 2004, p. 67).

Rodriguez pondera que: “[...] ainda que os princípios inspirem, informem, elaborem o conteúdo do direito positivo, estão, de certo modo, condicionados por este”; o que significa dizer que a eficácia jurídica e efetividade dos princípios do direito do trabalho dependem do direito positivo de cada país (RODRIGUEZ, 2004).

A legislação brasileira, em especial a Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 8º, indica os princípios fundamentais como fonte do direito do trabalho, a seguir reproduzido:

Art. 8. As autoridades administrativas e a Justiça ou contratuais decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normais gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas, sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.
PARÁGRAFO ÚNICO: O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste. (Grifo nosso).

Observa-se, portanto, que os princípios fundamentais (constitucionais) do direito do trabalho (princípio da proteção; princípio do não retrocesso social; princípio da irrenunciabilidade), solidariamente às garantias previstas nos artigos 7º e 8º da Constituição da República de 1988 constituem-se “no repositório mínimo de direitos sociais trabalhistas” presentes no ordenamento jurídico positivo do Brasil.

Subtrai-se da referida norma, também, o primeiro parâmetro para a solução das antinomias ou contradições normativas no direito do trabalho, a saber: a aplicação da norma mais favorável em sobreposição ao critério hierárquico das leis. Ou seja, além do critério hierárquico que

⁸⁹ *Apud* De Castro, *op. cit.*, p. 473 e segs. Extraído de Rodriguez, 2004, p. 43-44.

sobrepõe a Constituição às demais fontes formais (lei, regulamento, portaria, etc.), diante da condição de norma originária, a Constituição ainda se coloca como “conteúdo mínimo de tutela estatal e normativa”, de acordo com o parâmetro estabelecido no *caput* do art. 7º da Constituição da República (SILVA NETO, 2001).

As características de indisponível, cogente e irrenunciável das normas nucleares que integram o “núcleo duro” do Direito do Trabalho, decorrem de disposições previstas no próprio texto constitucional (art. 7º, *caput*, da CRFB/88) e na legislação infraconstitucional (artigos 8º, 9º e 468 da Consolidação das Leis do Trabalho). Pois, embora sistematizado esse ramo do direito por meio de um “contrato” (instituto de direito privado), possui “matiz publicístico”, como expressão da intervenção estatal nas relações entre capital e trabalho (CAMINO, 1999, p. 41).

Ora, a própria liberdade de contratação individual (autonomia privada) está informada por normas de caráter público, conforme se depreende da literalidade do art. 444 da CLT, cuja redação é clara ao condicionar a liberdade de contratação dos sujeitos envolvidos na relação de emprego “[...] às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes”⁹⁰; não há que ser diferente com relação à autonomia privada coletiva.

É a partir da Constituição que se concebe a negociação coletiva no ordenamento jurídico brasileiro, enquanto direito social fundamental, expresso no rol dos artigos 7º e 8º da Carta Magna.

Resta saber o espaço concedido à negociação coletiva pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro?

Silva propõe que se parta da seguinte premissa metodológica para identificar os limites à autonomia coletiva privada: o sistema jurídico brasileiro é pluralista à medida que a Constituição da República de 1988 contempla normas de fontes autônomas (origem não estatal) e heterônomas (origem estatal) em seu arcabouço normativo (v.g. art. 7º, inciso XXVI, da CF/88) (SILVA, 2015, p. 1).

O “pluralismo jurídico” é um desmembramento do “pluralismo político” previsto no inciso V do art. 1º da CF de 1988. Constitui-se, portanto, em fundamento do Estado Brasileiro Democrático de Direito, segundo o qual o poder normativo deve ser plural, exercido por fonte diversa da estatal, de modo que há se reconhecer ao ente privado (coletivo) o poder de criar normas;

⁹⁰ Art. 444 da CLT, *in verbis*: “As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo que não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes”).

desde que observados os limites impostos pela ordem pública (dentre os quais estão os princípios da República previstos no art. 3º, 193 e 170 da Constituição), pelo princípio geral da proteção que permeia as normas de direito do trabalho na Constituição⁹¹.

O primeiro problema relativo à compatibilização de normas estatais com as normas privadas (negociadas) é a possibilidade de prevalência destas sobre aquelas.

Carmen Camino⁹² concebe a possibilidade de invasão da norma privada (coletiva) no conteúdo mínimo normativo estatal – ainda que *in pejus* ao trabalhador – (“negociado sobre o legislado”) desde que autorizada pela Constituição, como ocorre nas hipóteses exceptivas do art. 7º, VI, XIII e XIV, da CRFB/88 (CAMINO, 1999, p. 41).

A “prevalência do negociado sobre o legislado” não deve ser compreendida como um modelo de hierarquização de normas, tampouco como permissivo legal a renúncia ou disposição de direitos, mas, sim, como a reverberação do modelo constitucional pluralista eleito pelo legislador constituinte.

Então, o “problema do negociado sobre o legislado” traz consigo a reflexão sobre outro fenômeno trabalhista: a flexibilização das normas trabalhistas (aqui entendida como o momento em que a vontade privada invade “conteúdo imperativo mínimo de direitos”, concepção defendida por Carmen Camino).

Silva (2015) destaca que “a flexibilização do trabalho pode ser analisada sob dois pontos de vista diversos: como sinônimo de desregulação e precarização do contrato de trabalho ou como processo de adaptação do sistema de relações de trabalho à nova realidade econômico-social” (SAPPIA, 1996, p. 2 *apud* SILVA, 2015, p. 13).

Assertivamente, a autora destaca que “[...] qualquer que seja a posição adotada relativamente à flexibilização, a favor ou contra, salta à vista a relevância da autonomia privada na derrogação das normas Estatais”, sendo esta uma de suas funções. Defende que a “flexibilização”, na

91 “À vista do exposto, concluímos que só é possível efetuar a flexibilização do Direito do Trabalho se respeitados os limites impostos pela ordem pública, claramente expressos na Constituição de 1988. O art. 3º, I, propõe a construção de uma sociedade livre, justa e solidária como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. O art. 193, relativo à ordem social, estipula que essa “tem como base o primado do trabalho e como o objetivo o bem-estar e a justiça social”. O art. 170, por sua vez, dispõe que “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social” (SILVA, 2015, p. 17).

92 A expressão “núcleo duro do Direito do Trabalho” foi desenvolvida por Carmem Camino, na obra “Direito individual do trabalho”, o como sendo “a esfera nuclear de direitos compostos por normas estatais, de ordem pública, cogentes e irrenunciáveis, que atendem ao interesse social”. Dentro dessa esfera, há outra esfera concêntrica sob a qual orbitam as relações negociais, de interesse coletivo ou individual (regidas pela autonomia da vontade privada coletiva ou individual). Em suma, corresponde ao “conteúdo mínimo de tutela estatal e normativa” (CAMINO, 1999, p. 41-64).

hipótese em que há prevalência do “negociado sobre o legislado”, por representar a expressão da vontade coletiva, reveste-se de maior legitimidade do que aquela instituída por vontade unilateral/contratual. Para Silva, não é por acaso que o legislador constituinte optou pelo modelo coletivista ao permitir a invasão da vontade no “contrato-mínimo-padrão”, quando a norma coletiva deve prevalecer sobre a legislação⁹³: art. 7º, incisos VI (redução do salário), XIII (compensação e redução da jornada) e XIV (adoção de turno de revezamento) (SILVA, 2015, p. 14-15).

Logo, o debate do negociado *versus* legislado passa, necessariamente, pela análise modelo democrático-constitucional, econômico e de vontade política (negocial/coletiva).

Para Guilherme Sandoval Góes, o neoconstitucionalismo trouxe à baila a discussão sobre a necessidade de se extrair das teorias argumentativas dos direitos fundamentais um conteúdo jurídico mínimo, especialmente diante da incapacidade do Estado em dar efetividade aos compromissos sociais assumidos pela Constituição de 1988 (GÓES, 2010, p. 399-402).

A nova dogmática constitucional propõe uma estrutura normativa composta por uma área nuclear (conteúdo essencial do Direito) e área não nuclear de ponderação de valores (conteúdo não essencial do Direito) (GÓES, 2010, p. 399-402).

Juan Cianiardo, em investigação às teorias do núcleo, expõe o seguinte:

O conteúdo essencial é apenas uma parte do direito fundamental, o seu núcleo duro. Cada direito fundamental tem um setor aferível pelo legislador e outro imune a sua atuação. Há, portanto, um conteúdo essencial e outro não essencial. A teoria absoluta reconhece, pois, a concepção espacial da estrutura dos direitos fundamentais. O conteúdo total de um direito fundamental seria integrado por dois círculos concêntricos, compostos por diferentes faculdades e posições jurídicas que, em relação à própria identificação do direito fundamental, ganham intensidade, particularidade e relevância, na medida em que se aproximam do centro.

O conteúdo não essencial não fica absolutamente disponível ao legislador: qualquer intervenção legislativa nesse âmbito (conteúdo não essencial) deve superar o teste de proporcionalidade. A diferença sustenta-se no fato de que a intervenção no núcleo essencial fica vedada pela garantia do conteúdo essencial, e pode justificar-se pela razoabilidade” (CIANCIARDO⁹⁴, 2000, p. 258-259 *apud* GÓES, 2010, p. 403-404).

93 “No segundo modelo, somente poderiam ser estabelecidas condições de trabalho menos favoráveis do que as previstas em lei mediante negociação coletiva. É o que dispõe a Constituição brasileira no art. 7º, inciso VI, quanto à redução de salário. Outros dispositivos constitucionais consagram o princípio da flexibilização no ordenamento jurídico brasileiro: a compensação de horários e a redução da jornada (art. 7º, inciso XIII) e a alteração da jornada no caso específico de trabalho realizado em turnos de revezamento (art. 7º, inciso XIV) podem ser efetuadas mediante convenção ou acordo coletivo de trabalho” (SILVA, 2015, p. 15).

94 CIANCIARDO, Juan. **El conflictivismo en los derechos fundamentales**, Pamplona, Eunsu, 2000, p. 258-259

No Direito brasileiro, Ana Paula de Barcellos⁹⁵ sugere a mesma estrutura normativa dual⁹⁶, formada por círculo interior ocupado por condutas mínimas e diretamente sindicáveis perante o Poder Judiciário e o círculo exterior a ser preenchido pela deliberação democrática (GÓES, 2010, p. 405 *apud* BARCELLOS, 2011).

Embora o princípio da proteção do núcleo essencial não esteja positivado no ordenamento jurídico brasileiro, doutrina (Ana Paula de Barcellos) e jurisprudência⁹⁷ reconhecem sua condição de princípio constitucional implícito, por força do que dispõe o art. 5, § 2º da Constituição Federal⁹⁸ e, especialmente, diante da característica “garantística” da Constituição.

Os Direitos e Garantias Fundamentais da Constituição da República de 1988, expressos no Título II, Capítulo II (Direitos Sociais), em particular, os Direitos Fundamentais Trabalhistas (artigos 7º e 8º), estão, portanto, à salvaguarda do princípio da proteção do núcleo essencial. De modo que, segundo as teorias dos núcleos essenciais absoluta ou relativa (o todo ou parte, respectivamente), os direitos fundamentais trabalhistas estão indisponíveis (não podem sofrer restrição pelo) legislador e/ou julgador.

J. J. Gomes Canotilho, na célebre obra *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, revela que as experiências constitucionais apontam para a existência de “núcleos duros” normativos que, “[...] de acordo com espírito do tempo e a consciência jurídica geral da comunidade, devem estar normativamente contempladas na lei proeminente dessa comunidade”. Para o autor, a ideia de “núcleo duro” (ou de “essência constitucional”) comporta o valor superior de uma sociedade e de um tempo, refletidos no texto constitucional, sendo que a Constituição expressa o desenvolvimento cultural de um povo (CANOTILHO, 2003, p. 1140-1141).

95 Cf. Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional, p. 180.

96 Ana Paula de Barcellos mostra que na Constituição Alemã (art. 19, II), Constituição Portuguesa (art. 18º, nº 3) e Constituição Espanhola (art. 53, nº 1), dentre outros ordenamentos estrangeiros, já positivaram o conceito de núcleo essencial, dentre eles, a Declaração de Direitos da África do Sul, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e a Constituição do Timor Leste. *Apud* Cf. Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional, p. 140.

97 “Temos a firme convicção de que o *princípio da proteção do núcleo essencial* é um verdadeiro princípio constitucional brasileiro, insculpido em roupagem implícita, tal qual prevista no art. 5, § 2º da Constituição Federal. No dizer do eminente Ministro Gilmar Mendes um verdadeiro postulado constitucional imanente, verbis: ‘[...] embora o texto constitucional brasileiro não tenha estabelecido expressamente a ideia de um núcleo essencial, é certo que tal princípio decorre do próprio modelo garantístico utilizado pelo constituinte. A não admissão de um limite ao afazer legislativo tornaria inócua qualquer proteção fundamental. [...] De ressaltar, porém, que, enquanto princípio expressamente consagrado na Constituição ou enquanto *postulado constitucional imanente*, o princípio da proteção do núcleo essencial destina-se a evitar o esvaziamento do conteúdo do direito fundamental decorrente de restrições descabidas, desmesuradas ou desproporcionais’. Texto retirado de seu lapidar voto-vista no julgamento do HABEAS CORPUS 85.687-0 RIO GRANDE DO SUL de 17/5/2005 da Segunda Turma do STF, cujo RELATOR foi o Ministro Carlos Velloso” (GÓES, 2015, p. 8).

98 Art. 5, § 2º. Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

A ideia de “núcleo duro constitucional” tem raízes no conceito de “dimensões constitucionais essenciais” (*the idea of constitutional essentials*) de John Rawls, sendo formadas pelos princípios fundamentais e direitos individuais do Estado Democrático de Direito (CANOTILHO, 2003, p. 1140). Canotilho (2003, p. 1060) contempla os direitos sociais no “núcleo duro constitucional”; portanto, uma vez que o legislador tenha reconhecido um direito social, não pode “retornar sobre seus passos”, o que denomina de “princípio da proibição do retrocesso social”.

Gomes (2012) defende que o princípio da autonomia privada coletiva encontra limite no “princípio da proibição do retrocesso social”, previsto no *caput* do art. 7º da Constituição Federal⁹⁹, o qual ostenta condição de direito fundamental, intangível à negociação (GOMES, 2012, p. 115-118).

A Constituição de 1988 contempla o “princípio da proibição do retrocesso social”, no *caput* do art. 7º, *in litteris*: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”. Aparecido Batista de Oliveira cita o “não retrocesso social” como sendo o princípio “núcleo duro constitucional” das normas do Direito do Trabalho (OLIVEIRA, 2014, p. 282). Para o autor, constitui-se em norma programática destinada a “fortalecer econômica, social e politicamente o homem que vive do trabalho”. E mais, desempenha “controle de normatividade” das demais normas trabalhistas, supervisionando o retrocesso social (OLIVEIRA, 2014, p. 290-291).

Nos dizeres de Manoel Jorge e Silva Neto, “a Constituição é, inegavelmente, o repositório mínimo dos direitos sociais trabalhistas”, sendo que os impasses jurídicos têm no texto constitucional a garantia mínima, admitindo a superposição de outras normas (regras e princípios) desde mais favoráveis (SILVA NETO, 2001).

O reconhecimento judicial sobre a existência de um “contrato-mínimo-padrão”, constituído pela adesão a um “núcleo duro do direito do trabalho” está presente em decisões do Tribunal Superior do Trabalho, a exemplo da seguinte:

[...] formado por normas de fonte estatal, imperativas e de ordem pública, informadas pelos princípios da proteção e da irrenunciabilidade, com ressalva das hipóteses de abertura, pela própria lei, à autonomia coletiva – a que Oscar Ermida Uriarte chama de “válvulas de escape” – e, que dizem, no direito positivo, com salário e jornada de trabalho (Art. 7º, VI, XIII e XIV, da Constituição Federal). (RECURSO DE REVISTA. HORAS IN ITINERE. NÃO PAGAMENTO. NORMA COLETIVA DE TRABALHO, 2011).

⁹⁹ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social.

A negociação coletiva, vista sob o prisma da Constituição, admite¹⁰⁰ a intervenção estatal, no Brasil, pelo Judiciário Trabalhista (TST, TRTs e Varas) para realizar o controle de validade e eficácia do conteúdo dos instrumentos normativos à luz das normas constitucionais (regras e princípios).

Aliás, foi Tribunal Superior do Trabalho o principal ator no controle de validade e eficácia das normas coletivas trabalhistas, a partir de decisões reiteradas sobre a necessidade de proteção das normas tutelares do trabalho durante as negociações coletivas. Ressalta-se, a título de exemplo, o caso emblemático (*leading case*) em que figuravam como partes o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mariluz (PR) e a Usina de Açúcar Santa Terezinha Ltda., por meio do qual a Corte invalidou o acordo coletivo que continha cláusula que suprimia o pagamento das horas *in itinere*, cujo trecho da fundamentação da decisão judicial se reproduz a seguir, em acórdão prolatado pelo Ministro Augusto César Leite de Carvalho:

O art. 7º da Constituição, ao consentir a adaptação de normas prescritivas de direito do trabalho a conjunturas econômicas adversas, mediante negociação coletiva, reclamada exegese condizente com a função historicamente destinada aos sindicatos e afinada com o objetivo da pacificação social. Ao Poder Judiciário se comete o controle de validade e eficácia das normas coletivas para glosar as cláusulas normativas que revelem despreço ao patamar mínimo de direitos assegurados em fonte jurídica de produção estatal ou que resultem de embates comprovadamente assimétricos. (RR - 205900-57.2007.5.09.0325, 2016).

Sobre o objetivo, Vanessa Roberta de Souza dispõe que “[...] incumbe à negociação coletiva o dever de preservação dos direitos sociofundamentais” (SOUZA, 2012, p. 202-203).

Embora, no Brasil, o Supremo Tribunal Federal tenha se manifestado no sentido de que nem todos os direitos fundamentais encartados na Constituição da República de 1988 ostentam pódio de cláusulas pétreas, a Corte Suprema já reconheceu, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 939-DF¹⁰¹, de relatoria do Ministro Carlos Velloso, que os direitos fundamentais não são apenas aqueles previstos no rol de direitos e garantias individuais, estando contemplados, também, os direitos sociais (MEIRELLES, 2018, p. 128).

100 Após o advento da Lei nº 13.467/2017, a interferência do Judiciário Trabalhista no controle de legalidade dos instrumentos coletivos (ACT e CCT) passou a ser expressamente proibida por lei, o fará objeto de explanação em item específico.

101 Trecho do acórdão: “[...] o próprio art. 5º, o seu parágrafo 2º, estabelece que os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República do Brasil seja parte. É sabido, hoje, que a doutrina dos direitos fundamentais não compreende, apenas, direitos e garantias individuais, mas, também, direitos e garantias sociais, direitos atinentes à nacionalidade e direitos políticos” (MEIRELLES, 2018, p. 128).

Segundo Aldacy Rachid Coutinho, o conteúdo de normas constitucionais, de cunho protetivo e que ostenta posição de direito fundamental trabalhista, não permitiria supressão; o que a autora denominou de “direito do trabalho constitucionalizado” (COUTINHO, 2010).

Entretanto, o debate a respeito da “negociado sobre o legislado”, no âmbito do STF, tomou contornos distintos daquele havido perante o TST.

Nos autos de Recurso Extraordinário nº 590.415, julgado em 30.04.2015, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, ainda que a Corte tenha reafirmado o precedente jurisprudencial no sentido de que os direitos sociais constituem cláusulas pétreas, posicionou-se no sentido de que a autonomia privada não encontra os mesmos limites da autonomia individual, de modo que deve ser prestigiada; tendo atribuído validade à renúncia a direitos trabalhistas mediante plano de dispensa incentivada firmado por acordo coletivo (DIREITO DO TRABALHO. ACORDO COLETIVO. PLANO DE DISPENSA INCENTIVADA. VALIDADE E EFEITOS, 2015).

Na mesma toada, o STF, em 2019, por meio de decisão monocrática do Ministro Gilmar Mendes¹⁰², autorizou a adoção, por meio de acordo coletivo, de cláusula negocial que permitia a supressão do pagamento de horas *in itinere* dos trabalhadores rurais cortadores de cana, entendendo ser “[...] desnecessária a explicitação de vantagens compensatórias que justificassem a redução das horas *in itinere*, haja vista a validade de cláusula coletiva flexibilizadora de direito positivado em lei trabalhista” (AGRAVO REGIMENTAL. HORAS IN ITINERE. NORMA COLETIVA. SUPRESSÃO. DENEGAÇÃO DE SEGUIMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. ACERTO DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO PROVIMENTO, 2019).

O antagonismo entre os posicionamentos do TST e do STF em matéria de limites da autonomia privada coletiva é flagrante, evidencia-se, por exemplo, em relação ao julgado citado no parágrafo anterior e o acórdão proferido no RR – 205900-57.2007.5.09.0325, julgado em 26.9.2016, de relatoria do ministro Augusto César Leite de Carvalho, que invalidou acordo coletivo que renunciava direito às horas *in itinere*, por entender que a autonomia privada coletiva não é absoluta no processo de negociação coletiva, ao contrário do que entendeu o STF.

A divergência de posicionamentos entre as referidas Cortes tem se acirrado, sendo que o TST admite a possibilidade de negociação coletiva que “flexibiliza” direitos trabalhistas apenas quando demonstrada a contrapartida de outros direitos e benefícios (“compensação”), conforme entendimento adotado pela Seção de Dissídios Individuais – I (órgão colegiado pleno do TST) no

¹⁰² O julgamento do ARE 1.121.633 ainda não foi concluído.

Processo nº 93400-46.2008.5.05.0027 e RR-478-38.2011.5.09.0069 (MEIRELLES, 2018, p. 131).

Além da possibilidade de intervenção estatal no controle (interno e externo) das normas coletivas trabalhistas de caráter privado, originárias do poder normativo fático e das negociações coletivas (instrumento de concretização do poder normativo), a Constituição da República de 1988 autoriza o Estado, por intermédio da Justiça do Trabalho, a intervir nos conflitos coletivos por meio uma tutela jurisdicional, denominada sentença normativa, desde que os entes coletivos estejam de “comum acordo” em se submeter à jurisdição. A esse poder-dever estatal de intervir nos conflitos coletivos do trabalho para solucioná-los denomina-se “poder normativo da Justiça do Trabalho”.

Na definição de Maurício Godinho Delgado, “poder normativo da Justiça do Trabalho” corresponde a: “[...] um conjunto de regras gerais, abstratas, impessoais, obrigatórias, como resultado de um único e específico processo posto a exame do tribunal trabalhista para aquele preciso e especificado fim, no exercício da função típica e tradicional do Poder Legislativo (e não do Poder Judiciário)” (DELGADO, 2009).

Em síntese, trata-se do poder-dever do Estado de solucionar o conflito coletivo (dissídio coletivo) instaurado pelas partes (entes coletivos), no âmbito dos tribunais, os quais se submetem à sentença normativa, que é uma decisão com eficácia geral e abstrata, não só para as partes litigantes, bem como aqueles representados pela categoria profissional ou econômica abrangente.

Identifica-se a atuação do Estado na regulação das relações coletivas de trabalho, no sistema constitucional brasileiro, quando levado o conflito coletivo à tutela estatal, por “comum acordo” entre as partes, em um sistema próximo à arbitragem. Enquanto que na negociação coletiva, em regra, não há intervenção estatal direta.

O “poder normativo da Justiça do Trabalho”, a seu turno, decorre do “poder normativo fático” alhures mencionado (poder legitimador das negociações coletivas e de seus subprodutos), após o processo de constitucionalização, implementado pela Emenda Constitucional n. 45/2004, que alterou a redação do art. 114, §§1º e 2º, da CRFB/88.

Nesse sentido, a Constituição de 1988¹⁰³ trouxe em seu arcabouço normativo a valorização da negociação coletiva, inclusive, com o reconhecimento dos instrumentos normativos decorrentes da Constituição. Contudo, o uso exacerbado do poder normativo da Justiça do Trabalho para solucionar os conflitos coletivos, acabava por desestimular negociação coletiva direta.

Foi com o advento da Emenda Constitucional nº 45 de 2004 (conhecida como “Reforma do Judiciário”) que o legislador constituinte adotou a preferência pela negociação coletiva em relação à solução do conflito coletivo pela Justiça do Trabalho, via sentença normativa; sendo que as alternativas à negociação coletiva passaram a ser a arbitragem ou a solução jurisdicional mediante prévio “comum acordo”¹⁰⁴ (à exceção do dissídio de greve em atividade essencial).

Inegável a restrição “ao poder normativo da Justiça do Trabalho” após a Emenda Constitucional nº 45 de 2004, a partir da inclusão da expressão do “comum acordo” como requisito ao ajuizamento do dissídio coletivo.

O TST, a seu turno, posicionou-se favoravelmente à intenção do legislador constituinte, de modo a admitir os dissídios coletivos apenas quando presente a condição prévia de “comum acordo”, jurisprudência que resiste aos dias atuais.

Meirelles menciona um vazio legislativo existente após a alteração constitucional introduzida pela Emenda nº 45/2004, pois, ausente a tutela jurisdicional, não haveria recurso aos sindicatos profissionais para preservar os direitos e garantias oriundos das conquistas históricas em negociação coletiva (MEIRELLES, 2018, p. 103).

O interesse do empregador e dos sindicatos patronais em negociar – diante do “comum acordo” – é menor que os dos sindicatos profissionais. Isso, por razões óbvias, o limbo legislativo criado em decorrência da recusa na negociação lhe retira obrigações, quanto que em relação aos empregados, há perda dos direitos historicamente conquistados em negociação.

103 Vale reproduzir as redações dos §§1º e 2º do art. 114 da CRFB/88, antes e depois da Emenda Constitucional n. 45/2004:

Antes da Emenda:

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

§ 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições legais convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.

104 Depois da Emenda:

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

§ 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.

§ 3º Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito.

O vácuo legislativo causado pela existência do “comum acordo” fez com que o TST modificasse a Súmula nº 277¹⁰⁵, a qual passou a adotar o critério da ultratividade das cláusulas normativas, a partir de setembro de 2012 (mudança introduzida pela Resolução nº 185/2012 do TST). Ultratividade significa a projeção dos efeitos da norma coletiva para além do seu prazo de vigência.

Os debates foram intensos a respeito da intervenção do TST na negociação coletiva, por meio do citado enunciado sumular; a ponto de o Ministro Gilmar Mendes, do STF, suspender os efeitos da referida súmula, em decisão limitar proferida nos autos de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 323/DF, datada de 14.10.2016, por entender que o princípio da ultratividade dependeria de previsão legal para existir no ordenamento jurídico. O que fez com que a redação da Súmula nº 277 retornasse ao texto anterior.

Em conclusão, o contexto em que se insere a negociação coletiva no Brasil – antes do advento da Lei nº 13.467/2017 (Reforma Trabalhista) – é de pouco estímulo à negociação por parte dos sindicatos patronais e empregadores, que se veem em posição confortável ao se recusarem, impondo sobre os sindicatos profissionais uma “lacuna normativa” que lhes retira direitos.

Se a intenção do legislador em instituir a expressão “comum acordo” foi a de estimular a negociação coletiva, isto não teve êxito. Pelo contrário, criou um ambiente de ausência normativa desfavorável à negociação, em que a inércia do sindical patronal lhe beneficia, de modo a posicioná-lo em vantagem (desigualdade) perante os sindicatos profissionais durante a negociação coletiva; lacuna que somente poderá ser preenchida na hipótese de “comum acordo” entre as partes envolvidas no conflito coletivo, o que tampouco interessa (via de regra) aos sindicatos patronais e empregadores.

Mais do que criar um ambiente de desestímulo à negociação coletiva, a Emenda Constitucional nº 45 de 2004 criou um contexto jurídico-político que fragiliza a negociação protecionista (“constitucionalizada”), pois coloca o sindicato patronal em posição de vantagem (desigual) perante o sindicato profissional durante o processo de negociação, o que impacta diretamente no conteúdo negociado.

E segundo Adalberto Cardoso, foi essa perspectiva constitucionalizada que deu longevidade à legislação trabalhista e às instituições do trabalho no Brasil: judiciário trabalhista, Ministério

105 CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. EFICÁCIA. ULTRATIVIDADE. As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram de forma definitiva os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificados ou suprimidos mediante negociação coletiva (TST, Resolução n. 185, de 14 de setembro de 2012, 2012).

rio Público, sindicatos, etc. Segundo Cardoso (2019), a proteção constitucionalizada compreendeu: I) negociação coletiva; II) padrão mínimo de regulação das relações de trabalho; III) tutela do Estado (decorrente do reconhecimento da hipossuficiência dos trabalhadores e, em contrapartida, controle do sistema do alcance da estrutura e da representatividade sindical (CARDOSO, 2019, p. 230).

Resta compreender de que modo o Estado intervém na negociação coletiva – se essa intervenção tem o intuito de aquilatar os desequilíbrios existentes entre os sujeitos da negociação (especialmente após EC nº. 45 de 2004) ou se a atuação se dá com o intento de acentuar as desigualdades – para tanto, necessário a compreensão dos fenômenos e eventos que informam a negociação coletiva de trabalho, segundo a perspectiva desta pesquisa, a saber, neoliberalismo e reformas trabalhistas, a seguir explanados.

4.2 NEOLIBERALISMO, REFORMAS TRABALHISTAS E UM NOVO PARADIGMA PARA A NEGOCIAÇÃO COLETIVA (O MERCADO)

Denomina-se de lógica neoliberal (neoliberalismo) a “*nouvelle vague*” (releitura) da política econômica do “*laissez-faire, laissez-passer*”, representada pelos governos de Reagan e Thatcher (respectivamente, nos EUA e na Inglaterra), que apostava no “estado mínimo” (MACHADO, 2017, p. 241).

Em razão das baixas taxas de crescimento, alta inflação, elevado desemprego, queda de lucro das empresas, ou seja, da crise econômica e fiscal que assolou o capitalismo na década de 1970 – decorrentes dos limites impostos pelo próprio “modelo fordista” – emergiu neoliberalismo, enquanto “reposta política à crise econômica e social do regime fordista” (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 189).

Para tais autores, o neoliberalismo deve ser compreendido enquanto quadro normativo, o que significa dizer: “[...] conjunto de discursos, práticas, dispositivos de poder visando à instauração de novas condições políticas, a modificação das regras de funcionamento econômico e das relações sociais de modo a impor esses objetivos” (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 191).

Em suma, “o neoliberalismo é a razão do capitalismo contemporâneo”, cuja racionalidade atinge não apenas empresas e indivíduos, mas, também, instituições e, principalmente, o Esta-

do. Esses entes se apropriam da lógica de mercado (fundada na livre concorrência) e, consequentemente, isso afeta o conjunto das relações sociais (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 17)

Distingue-se do liberalismo, no campo político, especialmente em razão da diferença no papel do Estado.

O liberalismo estava fundado no compromisso (fordista) ambivalente, segundo descreve Alain Bihr: “[...] o Estado proporcionará satisfação ou sustentação a algumas de suas reivindicações na exata medida em que isso lhe permitir melhor integrá-lo na sociedade civil e política e, portanto, melhor controlá-lo” (BIHR, 1998, p. 38).

Tais medidas implementadas, na Europa, em decorrência do compromisso fordista, ficaram conhecidas como “*Welfare State*” (políticas de bem-estar social), garantidoras de condições mínimas sociais (saúde, proteção social e emprego).

Já no neoliberalismo, o Estado não só se abstém de firmar compromissos sociais, mas se engaja em projeto político, conforme destacam Dardot e Laval (2016, p. 190): “[...] não estamos lidando com uma simples retirada de cena do Estado, mas com um reengajamento político do Estado sobre as novas bases, novos métodos e novos objetivos”

No plano da organização produtiva, a tendência liberal constituiu-se em mera tentativa de libertação do capital do trabalho humano, conforme destacam Claus Offe e Helmut Wiesen-
thal:

Enquanto os capitalistas podem – e sob pressão da competição a que uns submetem outro, precisam – melhorar a eficácia do processo de produção, os trabalhadores não têm oportunidade de aumentar a eficiência do processo de reprodução da sua própria força de trabalho. Em outras palavras, com a introdução de inovação técnica, poupadora de trabalho, o capital pode libertar-se parcialmente da sua dependência em relação ao suprimento de trabalho, abaixando com isso o nível salarial. Por outro lado, o trabalho não pode libertar-se de sua dependência da disposição do capital de empregá-lo, porque não há praticamente possibilidade de reproduzir-se mais eficientemente, a saber, com base em salários mais baixos ou mesmo retirando-se do mercado de trabalho (OFFE; WIESENTHAL, 1984).

Portanto, o neoliberalismo concretizou a profecia de Claus Offe e Helmut Wiesen-
thal sobre a libertação do capital com relação ao trabalho, conforme destacam Luc Semnario Boltanski e Ève Chiapello:

[...] a reestruturação do capitalismo ao longo das duas décadas, [...], ocorreu em torno dos mercados financeiros e dos movimentos de fusão-aquisição das multinacionais num contexto de políticas governamentais favoráveis em matéria fiscal, social e salarial, também foi acompanhada por fortes incentivos ao aumento da flexibilização do trabalho. As possibilidades de contratação temporária, uso de mão de obra substituta e horários flexíveis, bem como a redução dos custos de demissão desenvolveram-se amplamente no conjunto dos países da OCDE, cerceando aos poucos os dispositivos de proteção instaurados durante um século de luta social. Paralelamente, as novas tecnologias de comunicação, encabeçadas pela telemática, possibilitaram gerar encomendas em tempo real em nível planetários, conferindo meios para uma reatividade mundial até então desconhecida. Foi um modelo completo de gestão da grande empresa que se transformou sob esse impulso, para dar origem a uma maneira renovada de obter lucros. (BOLTANSKI; CHIAPELLO, 2009, p. 22).

O dinamismo da sociedade produtiva trouxe inimagináveis mudanças nas configurações no mundo do trabalho. O sociólogo André Gorz, atualmente, refuta a premissa de Marx e Engels para os tempos atuais, dispondo que o trabalho pago está ficando menos importante e ocupará um lugar cada vez menos central na vida das pessoas (GIDDENS, 2005, p. 338).

Os históricos modelos capitalistas de produção Taylorismo e Fordismo foram substituídos pela divisão do trabalho voltada ao atendimento das demandas sociais contemporâneas, na qual se valoriza a exclusividade do produto (pelo *design*, tecnologia, ou outro atributo), e não pela produção massificada, o que Anthony Giddens denomina de “produção flexível” (ou “especialização flexível”) (GIDDENS, 2005, p. 209-315).

Contribui para tal compreensão, a definição de Graça Druck sobre “momento atual da acumulação flexível”, marcada pela mundialização do capital e pelo sem-número de configurações na divisão do trabalho. Segundo esse momento, acumulação é ilimitada porque a riqueza não mais é materializada, detém caráter abstrato, a exemplo do capital financeiro (DRUCK, 30, p. 41).

A imaterialidade do capital e do trabalho também são tratadas por Gorz na obra “O imaterial: conhecimento, valor e capital”, publicada no Brasil em 2005. Para o autor, o conhecimento tende a ser a principal força produtiva da atualidade (GORZ, 1995, p. 29).

Com efeito, o capitalismo em sua versão “regenerada” (neoliberal) resultou em uma “situação degradada”, decorrente da libertação do capital com relação ao trabalho, conforme exemplifica Jacobs Carlos Lima, ao citar o caso das pequenas e médias empresas (na informalidade) que produzem produtos relacionados ao vestuário, nas cidades de Caruaru, Santa Cruz de Capibaribe e Toritama, no estado de Pernambuco, as quais se apropriam do discurso de empreendedores,

embora estejam inseridas na cadeia de exploração (muitas vezes, em condições mais precárias que empregados, em razão da informalidade), o que representa a nova face do proletariado mundial: fragmentado e desorganizado; “empreendedores de si mesmos, nova terminologia para a luta pela subsistência imediata” (LIMA, 2009, p. 42).

Segundo José Dari Krein (2008, p. 83), a característica comum desse cenário seria justamente “[...] deixar o trabalhador em uma condição de maior insegurança e vulnerabilidade em relação ao trabalho e à renda, para que ele se sujeite à lógica da concorrência permanente com outros para poder se inserir no mercado e auferir alguma renda”.

Verifica-se, portanto, que a passagem da acumulação fordista para a acumulação flexível da sociedade contemporânea foi marcada por mudanças nos papéis sociais dos sindicatos, empresários, trabalhadores, processo de produção do capital/ organização produtiva, divisão social do trabalho e nas instituições, com destaque especial para o Estado que perdeu (total ou parcialmente) sua autonomia e, agora, está a serviço das atividades capitalistas (HARVEY, 1993).

O afastamento do Estado do seu papel de mediador da relação entre capital e trabalho acabou por acirrar o antagonismo existente entre estas duas forças, com reflexos nas organizações sindicais.

Para Alain Bihr (1998, p. 80-82), haveria uma cisão entre: I) aqueles que pretendem a manutenção do padrão de direitos conquistados, segurados no “fetichismo dos direitos adquiridos pelo proletariado no antigo compromisso social”; II) aqueles que pretendem um novo compromisso, permitindo a rediscussão salarial, a fim de obter novos benefícios (redução do tempo de trabalho, participação democrática, e assumem o risco de sacrificarem conquistas sem contrapartida significativa).

A ingerência dessa tendência neoliberal na realidade social resulta no fenômeno retratado pelo sociólogo António Casimiro Ferreira como sociedade da austeridade, na qual são impostas privações ao indivíduo como “receita” para solucionar a crise nos mercados financeiros, do déficit público do Estado e dos modelos econômicos e sociais. O que, na verdade, não passa de uma “oportunidade de subordinar os trabalhadores individuais, os governos e mesmo as sociedades inteiras ao ritmo dos mercados do capitalismo global” (FERREIRA, 2012, p. 11-12).

Resultado das medidas de austeridade: precarização das condições de trabalho, acentuação das desigualdades e “desestabilização da estrutura normativa”, criando um direito de exceção, pautado no “estado de crise” (FERREIRA, 2012, p. 14).

A concretização das tendências neoliberais no âmbito das relações de trabalho, manifestam-se por meio da desregulação e da desproteção nas relações de trabalho.

Na Europa Central, as reformas neoliberais ocorrem desde os anos 1990 (Itália, Espanha, França e Portugal), sob o auspício da crise econômica (MACHADO, 2017, p. 248).

A experiência internacional demonstrou que as reformas na legislação trabalhista objetivavam “[...] flexibilizar direitos sociais do trabalho, legitimar novas formas de contratação, facilitar despedidas, alterar as fontes do direito do trabalho para colocar como prevalência o que é ajustado entre as partes e buscar fragilizar a atuação das instituições públicas que atuam no mundo do trabalho” (CESIT/IE/UNICAMP, 2017, p. 6).

O discurso reformista da flexibilização, fundado no argumento de “crise”, camufla a expansão do capital em meio a um capitalismo que se esgota de tempos em tempos.

A desregulamentação dos mercados da força de trabalho, a seu turno, oculta a alienação do estado no processo de regulação das relações de trabalho, com impactos mais fortes nas economias periféricas.

Em 2016, o “Observatório da Comissão Tripartite da Espanha” desenvolveu um estudo dos modelos de negociação coletiva existentes na Europa, intitulado “La Negociación Colectiva en Europa. Una Perspectiva Transversal”, coordenado por Jesús Cruz Villalón¹⁰⁶. A finalidade precípua da pesquisa foi a de “atualização” do tema no contexto europeu diante das aceleradas transformações institucionais, econômicas e sociais dos últimos anos. A perspectiva transversal do estudo revela a tentativa de comparação de sistematização dos diferentes “modelos” de negociação coletiva existentes nos países da União Europeia de acordo com os principais temas da negociação, a fim de realizar um diagnóstico com os pontos de contato e divergência entre esses modelos (VILLALÓN, 2019, p. 13-15).

A respeito das reformas legislativas em matéria de direito laboral, especialmente sobre o subtema da negociação coletiva, o referido estudo revelou que o período de maior intensidade nas alterações das legislações coincide com a crise econômica. Logo, sendo persistente a crise, também haverá continuidade nas modificações legislativas. Não se trata de um projeto acabado de reforma legislativa, o mesmo se pode afirmar com relação às mudanças no campo da negociação coletiva, independentemente do modelo nacional, o que depende da forma de interação de cada país com as trocas econômicas, tecnológicas e associativas (VILLALÓN, 2019, p. 22).

¹⁰⁶ Prof. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Sevilla. Presidente de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (2019-2021).

O papel dantes desenvolvido pela negociação coletiva (dito “clássico”) abre espaço para novas funções da negociação. Antes, um mecanismo de tutela jurídica dos trabalhadores sob a perspectiva social (contenção do *dumping* social interempresarial) e veículo de pacificação social. Hoje, também, um instrumento de adaptação do mercado econômico, de distribuição de sacrifícios decorrente da crise empresarial e meio de flexibilização laboral a serviço do mercado. As novas funções da negociação coletiva, longe de substituir as primeiras, com estas colidem. Sendo que o futuro da negociação coletiva depende do reequilíbrio desses interesses conflitantes (VILLALÓN, 2019, p. 23).

No “Balanço e Conclusões Gerais” do citado estudo, concluiu-se que, embora heterogêneos os modelos de negociação coletiva dos países europeus, foram os países que sofreram com a crise econômica, como é o caso da Grécia, os passaram por mais alterações no sistema de negociação coletiva; mudanças que afetaram, principalmente, os seguintes subtemas da negociação: descentralização da negociação coletiva¹⁰⁷, restrição aos efeitos da ultratividade e a prevalência da norma estatal sobre a norma negocial (VILLALÓN, 2019, p. 24-25).

A descentralização da negociação coletiva e da representação da empresa são apontadas por Machado (2017, p. 246) como tendências reformistas, no cenário da União Europeia, por se constituírem em meio de fornecer às empresas liberdade de regulação do trabalho. Cita a descentralização ocorrida na negociação coletiva da Grécia, Itália, Portugal, Espanha e França.

A desregulação por meio da negociação coletiva, tanto do contrato de trabalho quanto da lei, por meio da negociação *in pejus* ou de caráter derogatório, especialmente em matérias de jornada e salário, também esteve presente em reformas trabalhistas ocorridas na França, Itália e Grécia (MACHADO, 2017, p. 246).

Outra tendência de reforma em matéria de negociação coletiva diz respeito à retirada da centralidade dos sindicatos como atores da negociação, por meio da criação de outras formas de representação (presente nas reformas trabalhistas da Grécia, Hungria, Itália, Países Baixos, Portugal, Reino Unido, Eslováquia e Espanha), o que fragmenta a organização sindical e a própria ação sindical (MACHADO, 2017, p. 246-247).

Machado (2017, p. 241) indica que as tendências de ampliação do espaço privado da negociação coletiva, rumo à contratualização e à individualização da relação de trabalho, consti-

¹⁰⁷ Fenômeno segundo o qual a negociação coletiva passa a ser realizada dentro do contexto da empresa, em substituição à negociação representada por sindicatos, a exemplo do que ocorre no Brasil com os acordos coletivos de trabalho, em comparação às negociações coletivas.

tuem-se em ajustes de harmonização de um novo Direito do Trabalho aos imperativos de competitividade da empresa e do livre mercado.

Trata-se da queda do modelo eurocêntrico de desenvolvimento econômico e proteção social que teve lugar no período de 1945 a 1975, responsável pela promoção do Estado Social.

Machado (2017, p. 241-242) pondera que: “[...] o momento da viragem na União Europeia é simbolizado com o aparecimento do *Livro Verde sobre a Modernização do Direito do Trabalho* (2006), publicado pela Comissão Europeia, uma carta de intenções quase normativas sobre a cidadania na Europa”.

Tal documento dispõe sobre políticas de emprego e promove a ideia de flexisseguridade (também citada no documento da Comissão Europeia intitulado *Princípios da Flexisseguridade: Mais e Melhor Emprego mediante a Flexibilidade e a Seguridade*, 2006). Ruma-se para a transição para um “direito do mercado de trabalho” que se funda na erosão do arranjo institucional e político que articulava Direito do Trabalho, democracia e liberdade contratual em prol do Estado Social (MACHADO, 2017, p. 241-242).

Basta analisar os diagnósticos realizados pelo estudo espanhol – *La negociación colectiva em Europa. Una perspectiva transversal* – sobre a negociação coletiva na União Europeia para compreender a assimilação e impacto de um novo paradigma da negociação coletiva, qual seja, a lógica de mercado.

Os diagnósticos foram: I) os marcos regulatórios são heterogêneos; II) maior adesão às Convenções nº 87 e 98 da OIT do que à Convenção nº 154 (que estabelece disciplina geral para negociação coletiva, datada de 1981, e conta com menos de 50% dos países do bloco¹⁰⁸); III) forte influência da União Europeia na alteração dos marcos regulatórios das negociações coletivas em países como Grécia, Portugal, Irlanda, Espanha e Itália, por meio de “memorando”, sob o auspício da crise econômica; IV) Em regra, as constituições reconhecem as negociações coletivas, sendo que para alguns países a negociação é soberana (Itália e Bélgica), enquanto para outros ela se submete aos limites da lei; V) Como regra, na esfera pública, a negociação coletiva apresenta limitações em relação à negociação na esfera privada¹⁰⁹; VI) a negociação coletiva é marginalizada¹¹⁰ em relação ao trabalho autônomo; VII) Existem, basicamente, dois modelos de negociação coletiva, um centralizado e ou descentralizado: centralizado é quando a negociação acontece no

108 Bélgica, Eslovênia, Espanha, Finlândia, Grécia, Hungria, Letônia, Lituânia, Noruega, Países Baixos, Romênia e Suécia.

109 Não há negociação coletiva na esfera pública nos seguintes países: Bélgica, Luxemburgo, Bulgária, Hungria.

110 Na Espanha, admite-se negociação coletiva para trabalhadores autônomos em condição de dependência com uma empresa principal).

nível intersetorial ou setorial, e o descentralizado é quando ela é deslocada para o centro da empresa, ou seja, neste último, há grau de ingerência direta da empresa na negociação¹¹¹; VIII) na maior parte dos países, a negociação deve ser mais benéfica para os trabalhadores, embora isto esteja mudando¹¹²: por exemplo, em Espanha e Itália é possível a negociação menos benéfica; IX) Em regra, o convênio da empresa¹¹³ prevalece sobre o convênio setorial ou intersetorial (prevalência do ACT sobre a CCT); X) Unanimidade: sujeito natural da negociação coletiva é sindicato laboral, embora esteja se admitindo, em alguns países, a representação concomitante por comissões e entidades associativas; XI) a organização patronal por se dar de diferentes formas: associação, grupo de empresas ou por uma empresa; XII) Eficácia material da convenção coletiva: um contrato que tem eficácia de norma imperativa; XIII) Em regra, a norma estatal prevalece sobre a norma coletiva¹¹⁴, mas isto também está em processo de mudança em decorrência das reformas laborais; XIV) Em regra, os convênios coletivos têm curta duração. Há exceções, quando indeterminado¹¹⁵; XV) Existe liberdade contratual para a conservação ou não dos seus efeitos para além do prazo previsto no instrumento. “A ultratividade” é uma tendência constatada nos sistemas legais e jurisprudência¹¹⁶. Há países, contudo, em que fica a critério da vontade das partes¹¹⁷; XVI) Controle de legalidade dos convênios coletivos¹¹⁸ é feito por comissões tripartites, inspeção judicial, arbitragem ou pelo Poder Judiciário (VILLALÓN, 2019, p. 23-78).

Consequentemente, o que se observa é uma tendência crescente e inacabada de “liberalização” da negociação coletiva, implementada por meio de reformas nos marcos regulatórios nacionais, fomentada pela União Europeia, de modo a ajustar o Direito do Trabalho à demanda de mercado, por meio dos convênios coletivos (ou normas coletivas).

Para além da atuação do papel desempenhado de Estado-reformador, este também inter-vém, nas negociações coletivas da União Europeia, em maior ou menor grau, seja na condição de facilitador da negociação (prestando informações subsidiárias às negociações, por exemplo), seja

111 Países centralizados: Áustria, Bélgica, Dinamarca, Finlândia, França, Alemanha, Grécia, Itália, Holanda, Portugal, Eslováquia, Espanha, Suécia. Países descentralizados: Bulgária, Croácia, República Checa, Estônia, Hungria, Irlanda, Letônia, Lituânia, Polônia, România, Reino Unido.

112 França, Bélgica, Bulgária, República Checa, Eslováquia, Hungria, Lituânia.

113 Ex. Itália, Espanha.

114 Exceções: Alemanha, Itália, Dinamarca, Suécia, Bélgica. O Critério da complementaridade, adotado no Brasil, também é utilizado na Espanha.

115 Ex. Suécia e Dinamarca.

116 Ex. Alemanha, Áustria, França, Grécia, Portugal, Holanda, Eslovênia, Espanha.

117 Alemanha, Áustria, França, Grécia, Portugal, Holanda, Eslovênia, Espanha.

118 Condições de forma: Alemanha, Reino Unido, Irlanda, Dinamarca). Condições de conteúdo (Bélgica, Bulgária, Suécia, Finlândia).

ao realizar do conteúdo ou forma dos instrumentos normativos, ou ainda, vindo a atuar como mediador na negociação coletiva.

Por exemplo: na Itália, quando há estagnação na negociação coletiva, designa-se um “prefeito” para auxiliar no prosseguimento do diálogo; e quando a negociação envolve confederações, a lei prevê a intervenção de um negociador. Na Irlanda, há uma comissão denominada “WRC” que tem a função de atuar nos “bloqueios” das negociações por meio da emissão de um parecer não vinculante. Na Inglaterra, existe algo semelhante à Irlanda, ACAS ou CAC, que oferece mediação, conciliação, aconselhamento ou assessoramento durante a negociação. Na Alemanha, a autocomposição é residual. Em países nórdicos (Noruega, Dinamarca, Islândia e Finlândia) há leis que regulam o uso da mediação, conciliação e arbitragem durante a negociação coletiva (inclusive, na Noruega, a arbitragem pode ser obrigatória quando envolve interesse público, sendo que o Parlamento pode intervir na negociação, a exemplo do que ocorre com as empresas de petróleo) (VILLALÓN, 2019, p. 276-289).

À vista disso, a intervenção estatal pode ser indireta, mista ou direta. Indireta, quando os procedimentos são autônomos e independentes do Estado. Mista, quando a administração pública disponibiliza mecanismos para a solução dos conflitos. Direta, quando há intervenção decisiva, seja de órgão constituído, seja de um terceiro ou por parte do Estado (inclusive o judiciário) (VILLALÓN, 2019, p. 365-394).

Sobre o uso da conciliação, mediação e arbitragem durante a negociação coletiva na União Europeia, o estudo revela que a conciliação se mostra pouco eficiente na solução do conflito coletivo porque não vincula as partes. A arbitragem é mais presente na legislação do que a mediação e apresenta maior efetividade. Porém, a mediação é a mais recomendada para os conflitos de ordem econômica, pois, embora dependa da vontade das partes, no contexto das legislações europeias, em regra, tem caráter obrigatório (vincula as partes), sendo que o órgão mediador tem poderes decisórios, podendo inclusive acolher propostas¹¹⁹ (VILLALÓN, 2019, p. 276-289).

Difundida como a “panaceia do terceiro mundo” (CARDOSO, 1993), a ideologia neoliberal trouxe uma receita “austericida” para os mercados dos países periféricos, já nos anos 90 (CARDOSO, 1993).

Dentre as medidas a serem implementadas pelas reformas, destaca-se a flexibilização dos mercados de força de trabalho, a pretexto da “necessidade” da abertura de mercados e da

¹¹⁹ Na França (L2522-6 do Código do Trabalho Francês): “No caso de fracasso do procedimento de conciliação, a controvérsia se submeterá à mediação nas condições previstas neste capítulo III, do mesmo corpo legal, ou à arbitragem, na forma do Capítulo IV, sempre que as partes estiverem de comum acordo (tradução livre).

competitividade internacional. Por “flexibilização dos mercados de força de trabalho” deve-se compreender a revisão do direito do trabalho, tratadas as expressões como sinônimas por Cardoso (1993, p. 90); isso porque o Direito do Trabalho é meio pelo qual se regulam as relações entre capital e trabalho nos estados democráticos.

Nos países periféricos, o discurso neoliberal ganhou força, por exemplo, nos governos de Pinochet, no Chile, especialmente a partir de 1975, e de Fernando Henrique Cardoso, no Brasil, a partir dos anos 1990 (MARTINEZ; DE OLIVEIRA, 2016).

No Brasil, a lógica neoliberal foi efetivada via “privatizações e ajuste fiscal” nos anos 1990 (CARDOSO, 1993, p. 83-85).

As reformas neoliberais que tiveram início na década de 1990 (e se destinaram, principalmente, a atender às pautas de privatizações e de ajuste fiscal) ficaram congeladas durante os governos do PT, até o *impeachment* de Dilma Rousseff, em 2016.

É nesse contexto reformista, de flexibilização de direitos e adoção de medidas de austeridade, que o então Presidente da República (interino), Michel Temer, sancionou a Lei 13.467/2017 (BRASIL, 2017), impopular “Reforma Trabalhista”, que alterou, aproximadamente, 200 (duzentos) dispositivos legais da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei nº 5.452, de 01 de maio de 1943).

Resta compreender os impactos da Lei nº13.467/2017 (popularmente nominada de “Reforma Trabalhista”), no modelo de negociação coletiva brasileiro, bem como o alinhamento desse modelo com o novo paradigma (“de mercado”) da negociação.

O plano de reformas sociais proposto e implementado pelo governo interino de Michel Temer (2017-2019) fundou-se em três pilares: (I) terceirização irrestrita; (II) reforma das leis do trabalho; (III) reforma da Previdência Social (MACHADO; KREIN; GIMENEZ, 2019, p. 16).

A Lei nº 13.467/2017 (ou “Reforma Trabalhista”¹²⁰) teve por principais fundamentos ideológicos: I) suposto anacronismo da legislação trabalhista (necessidade de “modernização”); II) desalinhamento da legislação trabalhista com a nova lógica mercantil globalizada; III) abertura à liberdade para negociar o contrato de trabalho (CESIT/IE/UNICAMP, 2017).

As principais alterações introduzidas pela Lei nº13.467/2017, resultaram em: I) substituição da lei pelo contrato; II) adoção de uma legislação mínima, que deve ceder lugar à vontade

120 A expressão “Reforma Trabalhista”, neste estudo, é usada como sinônimo ao marco regulatório da Lei 13.467/2017, muito embora o termo não seja o mais adequado para expressar o fenômeno, pois as reformas estruturais das relações de trabalho não se constituem em evento acabado, sendo que a referida lei é apenas uma das manifestações dessas reformas estruturais.

coletiva; III) adoção de contratos atípicos; IV) substituição de direitos universais por direitos diferenciados; V) descentralização da negociação coletiva para o centro das empresas; VI) limitação da intervenção estatal nos conflitos trabalhistas (CESIT/IE/UNICAMP, 2017, p. 6).

No âmbito das relações coletivas de trabalho, tal legislação trouxe as seguintes modificações e prejuízos: I) autorização à terceirização¹²¹ irrestrita, o que afeta a unicidade das bases sindicais, fragmentando-as ainda mais¹²²; II) aumento dos contratos atípicos¹²³ de trabalho e a “pejotização”¹²⁴, o que interfere negativamente na ação coletiva, por normalizar relações contratuais menos estáveis; III) “descoletivização” dos contratos de trabalho, ou seja, autorização legal para que os instrumentos particulares e individuais versem sobre a compensação de horas, antes privativa ao acordo coletivo de trabalho e à convenção coletiva de trabalho; IV) criação do empregado “hipersuficiente”¹²⁵, uma figura jurídica anômala que equipara o empregado a um ente coletivo para permitir a negociação direta (sem a participação do sindicato) e empregador, inclusive para renunciar direitos; V) supremacia dos acordos coletivos sobre as convenções coletivas; VI) criação de comissão representativa dos trabalhadores dentro do local de trabalho, alheia aos sindicatos; VII) eliminação da ultratividade¹²⁶, o que acaba por autorizar o retrocesso de direitos e garantias coletivamente conquistados por meio de negociação (coletiva); VIII) a exclusão da contribuição sindical obrigatória, o que impactou no financiamento sindical¹²⁷, voltada à extinção dos sindicatos; IX) por fim, cita-se exemplo de “desjudicialização”, a qual impõe limitação à Justiça do Trabalho para apreciar o conteúdo das cláusulas coletivas (acordos e convenções coletivas de trabalho: ACT e CCT), com exceção dos aspectos formais do negócio jurídico, de acordo com o que prevê o art. 104 do Código Civil Brasileiro, conforme se depreende da leitura do 661-A da CLT¹²⁸ (CESIT/IE/UNICAMP, 2017, p. 6-8).

121 A terceirização foi regulamentada pela Lei nº 13.429/2017.

122 A fragmentação das bases sindicais já é uma realidade que assola a representatividade sindical. Pois, ainda que o sindicato de base seja único, é possível sua divisão em subcategorias econômicas, o que tem ensejado a fragmentação da ação sindical e, consequentemente vem afetando a representatividade dos sindicatos.

123 Introduzidos na CLT, especialmente nos artigos 443 § 3º; e 452-A.

124 Denominação conferida para a contratação de trabalhador por intermédio de pessoa jurídica, normalmente individual (MEI, ME.) por ele constituída, a qual tem a finalidade de reduzir encargos trabalhistas e sociais.

125 Empregados que recebem remuneração superior a dois tetos da Previdência.

126 A ultratividade foi extinta, expressamente, no art. 614, §3º da Reforma Trabalhista. A ultratividade é um instituto jurídico, construído pela Doutrina e Jurisprudência, que admitia prorrogação dos efeitos dos instrumentos coletivos para além do seu prazo até nova negociação coletiva. O que tinha a finalidade de impedir o retrocesso de direitos e garantias pelo tempo que durasse a negociação coletiva.

127 Alterações contidas nos artigos 578 e seguintes da CLT.

128 Art. 661-A...

§1º No exame da convenção coletiva ou do acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho observará o disposto no §3º do art. 8º da Constituição.

Observa-se que a Reforma “descentralizou” as negociações para o interior da empresa, local onde a atuação desta ocupa posição privilegiada, com uma finalidade bastante específica, qual seja: individualizar os contratos de trabalho (individuais e coletivos) de acordo com os interesses da empresa (MACHADO; KREIN; GIMENEZ, 2019, p. 15).

Ainda no campo da negociação coletiva, a revisão legislativa estabeleceu a “prevalência do negociado sobre o legislado”, logo inverteu a hierarquia de normas eleita pela Constituição da República de 1988 (art. 7º, *caput*), pois autorizou a negociação coletiva de rol de direitos trabalhistas sem amparo na Constituição (15 direitos, previstos no art. 611-A da CLT).

Em suma, os sindicatos receberam mais poder e liberdade para estabelecerem condições sociais, econômicas ou coletivas, ainda que em prejuízo aos trabalhadores e à categoria profissional.

Em contrapartida, Luís Augusto Ribeiro da Costa destaca que ficou mais difícil negociar, especialmente para sindicatos laborais, pois: I) perderam principal fonte de custeio (contribuição sindical obrigatória) e, agora, são obrigados a incluir na negociação formas (novas) de financiamento da própria atividade sindical; II) passaram a assumir maiores riscos na negociação, relativamente a perdas de direitos e garantias, já que não há ultratividade, sendo que o vácuo normativo afeta, de forma prejudicial, apenas os trabalhadores, em nítido desequilíbrio de condições na negociação coletiva; III) paira insegurança jurídica no cenário institucional brasileiro, pois, não há posições firmadas pelo STF sobre todos dispositivos da Reforma Trabalhista que tiveram constitucionalidade questionada judicialmente, o que pode gerar novas reconfigurações nas negociações coletivas (COSTA, 2019).

Em tal contexto – de amplos poderes e desequilíbrio negocial – a negociação coletiva pode se tornar um verdadeiro instrumento de flexibilização dos mercados de força de trabalho e de desregulamentação estatal (*in pejus*), a serviço da racionalidade mercantil; cujo espaço normativo antes era destinado à melhoria das condições dos trabalhadores, sob a perspectiva “constitucionalizada” (à luz do art. 7º, *caput*, da Constituição Federal de 1988), agora se vê subordinado e a serviço dos interesses econômicos.

Sobre as transformações ocorridas na negociação coletiva, citam-se os resultados obtidos por pesquisadores do CESIT/UNICAMP, obtidos a partir da análise de qualitativa de instrumentos coletivos antes e depois da Lei nº13.467/2017, relativos à jornada, remuneração, dentre outros

temas – em texto intitulado “Impactos da Reforma Trabalhista sobre a Negociação Coletiva: uma Comparação entre os Instrumentos Coletivos de 2016 a 2019” – sendo que a pesquisa demonstra:

[...]

Temas como a terceirização, banco de horas, remuneração variável e financiamento sindical já estavam presentes, com grande número de cláusulas, nos instrumentos coletivos no ano de 2016;

Temas como teletrabalho, autônomo, tempo parcial, gorjetas, organização no local de trabalho continuaram com pequeno número de cláusulas em 2019;

Temas como a jornada 12x36 e o intervalo intrajornada se intensificam a partir de 2019. Esses são temas com grande incidência nos instrumentos que, como o tema do trabalho aos domingos, estão legitimando a aplicação da lei, mas com movimentos contraditórios, pois buscam - ao mesmo tempo - garantir proteções mínimas aos trabalhadores;

Temas como teletrabalho, terceirização, contrato em tempo parcial, autônomo e intermitente aparecem nos instrumentos para reiterar e/ ou regulamentar o que está disposto em lei;

Temas como a homologação, embora com pouca incidência, aparecem nos instrumentos de 2019 com capacidade de restringir a lei, isto é, garantindo a participação do sindicato no momento da homologação;

Temas como o banco de horas estão legitimando a lei e retirando direitos, ampliando a liberdade das empresas em organizar trabalho conforme suas necessidades (COLOMBI; OLIVEIRA TEIXEIRA; PELATIERI, 2021, p. 561-562).

As alterações no conteúdo das convenções coletivas indicam “[...] um movimento de legitimação de práticas flexibilizadoras das relações de trabalho presentes na reforma trabalhista”. Todavia, a negociação coletiva ainda é uma fronteira de disputa de direitos trabalhistas, o que justifica a necessidade de ampliar o espaço negocial que garanta direitos, ainda que o cenário da legislação promova o contrário (COLOMBI; OLIVEIRA TEIXEIRA; PELATIERI, 2021).

Com o intuito de se aprofundar sobre o macrotema da negociação coletiva, em tempos de reforma, passa-se ao estudo do papel que vem desempenhando a ação sindical no Brasil, antes e pós “Reforma Trabalhista de 2017”. O que tem o intuito de posicionar a negociação coletiva brasileira no contexto pós-Reforma (em relação ao momento imediatamente anterior), sem qualquer pretensão de exaurir o tema, até porque não é objeto principal desta pesquisa, e serve de instrumento para a ampliação da compreensão a respeito dos atores envolvidos na negociação.

4.3 DIMENSIONAMENTO DE UMA CERTA “CRISE” NA AÇÃO SINDICAL DO BRASIL (NEGOCIAÇÃO COLETIVA E GREVES): O ANTES E O DEPOIS DA LEI Nº 13.467/2017

Em junho de 2015, Adalberto Moreira Cardoso elaborou o artigo intitulado “Dimensões da Crise no Sindicalismo Brasileiro”, por meio do qual propôs reflexões sobre o sindicalismo na última década (imediatamente anterior ao ano de 2015). Tratou de analisar as dimensões centrais de uma determinada “crise” instalada no sindicalismo brasileiro, o que fez com base na análise comparativa de indicadores alguns indicadores da ação sindical: número de sindicatos existentes, filiação a centrais sindicais, taxa de filiação, greves e negociação coletiva.

A conclusão a que chegou Cardoso (2015, p. 493) foi de que “[...] apesar da queda acentuada nas taxas de filiação, a ação sindical tem se mostrado eficiente na negociação coletiva”. O que levou em consideração, principalmente, os dados obtidos a partir de indicadores da ação sindical em negociação coletiva (dados sobre greves e negociação coletiva) que revelaram que “[...] a ação sindical no Brasil é bastante eficaz ali onde os sindicatos são convocados cotidianamente para negociar os interesses de seus representados junto aos patrões. Nesse âmbito, não há crise sindical visível. E isso, num ambiente no qual é cada vez mais baixa a proporção de trabalhadores que aderem às suas entidades pelas taxas cedentes de filiação sindical” (CARDOSO, 2015, p. 501).

O autor destacou, também que a “[...] imagem da crise está associada a um ambiente político mais geral, no qual o projeto político da parcela hegemônica do movimento (a CUT e aliados) e seus partidos (PT e aliados) estão, hoje, sob fogo cerrado das forças que lhes opõem” (CARDOSO, 2015, p. 493).

Passados mais de quatro anos desde a publicação do citado artigo, a temática da “crise” no sindicalismo mostra-se ainda atual, especialmente após o advento da “Reforma Trabalhista”, cujo marco inicial pode ser fixado a partir do advento da Lei nº13.467/2017, que “institucionalizou” a crise no movimento sindical¹²⁹.

Para clarificar a perspectiva da “crise” no sindicalismo brasileiro sob a perspectiva do desempenho da ação sindical, propõe-se uma reanálise dos indicadores eleitos no referido estudo, especificamente, os indicadores de greve e negociação coletiva, a fim de responder ao seguinte questionamento: quais as dimensões da “crise” na ação sindical após o advento da Lei nº13.467/2017? Os indicadores da ação sindical¹³⁰ (greves e negociação coletiva) foram analisa-

129 O referido marco regulatório afetou a estrutura organizacional do sindicalismo brasileiro, de modo a ruir com suas bases e com o próprio modelo sindical, conforme se exporá a seguir neste artigo.

130 Os dados estudados foram obtidos junto ao sítio eletrônico do DIEESE (Departamento Intersindical de Estatísticas e Estudos Socioeconômicos) e da apresentação divulgada por Luís Augusto Ribeiro da Costa, no Grupo Temático 05 (Sindicalismo e Ação Coletiva dos Trabalhadores), durante o XVI Encontro Nacional da ABET (Associação Brasileira de Estudos do Trabalho), ocorrido em Salvador – BA, no dia 05 de setembro de 2019.

dos no recorte temporal dos anos de 2017 e 2018, com o intuito de comparar os períodos imediatamente anterior e posterior à Lei nº 13.467/2017.

Embora Cardoso (2015) tenha se debruçado, em seus estudos, sobre outros dados (número de sindicatos existentes, filiação a centrais sindicais e taxa de filiação), prestigiou os indicadores da ação sindical (dados de greve e de negociação coletiva) para formar sua conclusão, motivo pelo qual somente estes dados foram considerados. O foco deste artigo está na identificação da ação sindical, ambientada no contexto imediato da “Reforma Trabalhista”, sem qualquer pretensão de revisão ou atualização do artigo publicado por Cardoso (2015).

De início, cumpre destacar o fato de que sindicalismo brasileiro se mostrou bastante flexível ao longo dos tempos: a estrutura corporativista dos anos 1930 sobreviveu à Ditadura Militar; passou pelos períodos de instabilidade econômica e recessão; teve seu apogeu nas décadas de 1980 e meados de 1990 (impulsionado pelas greves e protestos contra os fracassados planos econômicos); superou os novos desafios impostos pelo Plano Real, que lhe retirou importante pauta de reivindicações (a pauta econômica); e passou pelos governos do PT incólume, mesmo sem a mesma capacidade de mobilização política de antes. Não se questiona a necessidade de renovação do modelo sindical, o qual para Cardoso (1993, p. 34-52), precisa encontrar “outros combustíveis”.

José Ricardo Ramalho destaca a necessidade de internacionalizar as estratégias dos sindicatos e as pautas reivindicatórias em resistência à globalização e à transnacionalização das empresas. Pois, se o modelo de produção capitalista é global, a ação sindical deve ter a mesma dimensão. O intuito é unificar a classe operária contra o capital global (RAMALHO, 2014, p. 27-28).

Malgrado os desafios do movimento sindical na contemporaneidade, Cardoso (2015) destaca que as principais expressões atuais da ação sindical são “invisíveis”, com destaque para a negociação coletiva e a greve instrumental. A negociação coletiva é obrigatória no Brasil desde 1967. Em regra, acontece no ambiente privado, conforme esclarecido alhures, com intervenção mínima do Estado, muito embora exija uma mobilização de energias de dirigentes sindicais, advogados, gestores de RH, contadores e outros profissionais, em todo o país (CARDOSO, 2015, p. 501). O mesmo se pode afirmar com relação às greves instrumentais, assim denominadas porque é por meio delas que se exercem pressões sociais para o acolhimento das pautas de reivindicações dos sindicatos laborais, ainda que não contem com grande mobilização popular. O movimento

grevista jamais deixou a cena sindical no Brasil, mesmo que tenha perdido o seu caráter de massa (CARDOSO, 2015, p. 500).

Cardoso (2015, p. 500) menciona dados do DIEESE, em 2012, que apontaram que 75% das greves de 2012 podem ser consideradas vitoriosas, porque tiveram acolhidas as pautas parcial ou integralmente. Para Cardoso (2015, p. 502), “[...] os dados sobre greve e negociação coletiva sugerem que, embora ‘invisível’ (pois não provoca a mesma comoção de outros tempos), a ação sindical no Brasil parece bastante eficaz ali onde os sindicatos são convocados cotidianamente para negociar os interesses de seus representados junto aos patrões”.

Portanto, como já esclarecido, é partir dos indicadores da ação sindical, eleitos por Cardoso (2015), no estudo “Dimensões da Crise do Sindicalismo Brasileiro”, que será analisada a ação sindical para os anos de 2017 e 2018 (respectivamente, os períodos anuais imediatamente anterior e posterior à Lei nº 13.467/2017).

Sobre o primeiro indicador negociação coletiva, cabe analisar os seguintes dados: I) a quantidade de instrumentos coletivos depositados no Mediador do extinto Ministério do Trabalho e Emprego (atual Ministério da Economia); II) a quantidade de negociações de reajustes salariais acima da inflação (CARDOSO, 2015, p. 502). Segundo Costa¹³¹ (2019), para o ano de 2019, existem 12.037 entidades sindicais laborais registradas no Brasil, conforme Figura 7:

FIGURA 7 – ENTIDADES SINDICAIS CADASTRADAS NO CNES¹³²

Grupo/Grau	Nº	%
Entidades Laborais	12.037	68,8
Central Sindical	14	0,1
Confederação	36	0,2
Federação	423	2,4
Sindicato	11.564	66,1
Entidades Patronais	5.466	31,2
Confederação	14	0,1
Federação	179	1,0
Sindicato	5.273	30,1
Total	17.503	100,0

FONTE: Costa (2019).

131 Esses dados foram obtidos pelo pesquisador Luís Augusto Ribeiro da Costa (FFLCH-USP), com base nas seguintes fontes: Ministério da Economia (MEDIADOR, CNES, CAGED) e foram consultados entre março e julho de 2019. Integraram a apresentação no GT 5 da ABET, com o tema “A estrutura sindical e a negociação coletiva brasileira nos anos 2000 e os primeiros impactos da Reforma Trabalhista (Lei 13.467/17)”. Os mesmos dados foram apresentados na obra “Trabalho e Ação Coletiva no Brasil – Contradições, Impasses, Perspectivas (1978-2018)”, com informações não tão recentes (COSTA, 2019).

132 Fonte: Ministério da Economia, CNES – Cadastro Nacional de Entidades Sindicais. Elaboração: DIEESE. Obs.: levantamento em março/2019.

Ocorre que apenas parte das entidades sindicais laborais registra seus instrumentos coletivos no Mediador¹³³, conforme se observa na Figura 8 (COSTA, 2019):

FIGURA 8 – SINDICATOS LABORAIS COM E SEM REGISTRO DE INSTRUMENTO COLETIVO NO MEDIADOR¹³⁴

Classe	Com registro de IC		Sem registro de IC		Total	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%
Empregados	4.392	90,1	481	9,9	4.873	100,0
Rural	988	33,6	1.953	66,4	2.941	100,0
Servidores Públicos	255	11,6	1.945	88,4	2.200	100,0
Categoria Diferenciada	489	74,5	167	25,5	656	100,0
Profissionais Liberais	233	48,5	247	51,5	480	100,0
Autônomos	40	14,8	230	85,5	270	100,0
Avulsos	73	53,3	64	46,7	137	100,0
Outras	3	42,9	4	57,1	7	100,0
Total	6.473	56,0	5.091	44,0	11.564	100,0

FONTE: Costa (2019).

Os números a seguir apresentados versam sobre a realidade de 56% das entidades sindicais laborais que contam com informações cadastrais sobre registro de instrumentos coletivos; muito embora a ausência de cadastro, por si só, já revele omissão na atuação da entidade sindical.

Dos instrumentos coletivos registrados junto ao Mediador, conforme Figura 9 (COSTA, 2019), depreende-se o seguinte:

FIGURA 9 – INSTRUMENTOS COLETIVOS REGISTRADOS NO MEDIADOR POR ANO¹³⁵

abrangência e tipo de instrumento	2005-2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	Total
categoria	3.443	6.762	7.526	8.111	8.412	8.254	7.846	7.631	7.810	7.708	6.812	2.199	0	82.514
CCT	3.002	5.937	6.567	7.074	7.235	7.204	6.844	6.806	6.862	6.854	5.799	1.880	0	72.064
CCT aditivo	441	825	959	1.037	1.177	1.050	1.002	825	948	854	1.013	319	0	10.450
empresa	20.087	32.812	35.214	38.306	41.034	41.490	41.482	39.760	40.367	39.544	32.512	9.429	2	412.039
Acordo DOM/FER	-	-	-	-	-	-	-	52	293	489	432	182	0	1.448
Acordo DOM/FER aditivo	-	-	-	-	-	-	-	0	0	4	10	0	0	14
Acordo PPE	-	-	-	-	-	-	-	56	109	28	1	0	0	194
Acordo PPE aditivo	-	-	-	-	-	-	-	8	101	68	9	0	0	186
ACT	19.107	31.385	33.814	36.643	39.318	39.653	39.766	38.065	38.484	37.466	30.829	8.868	2	393.400
ACT aditivo	980	1.427	1.400	1.663	1.716	1.837	1.716	1.579	1.380	1.489	1.231	379	0	16.797
Total	23.530	39.574	42.740	46.417	49.446	49.744	49.328	47.391	48.177	47.252	39.324	11.628	2	494.553

FONTE: Costa (2019).

133 Desde 2012 o Tribunal Superior do Trabalho reconhece a validade de instrumento coletivo não registrado no Mediador, sistema do extinto Ministério do Trabalho.

134 Fonte: Ministério da Economia, CNES e Mediador. Elaboração: DIEESE. Obs.: levantamento em março/2019.

135 Fonte: Ministério da Economia, Mediador. Elaboração: DIEESE. Obs. Levantamento em 31/julho/2019.

Houve queda de 18% (aproximado) no número de registros de instrumentos coletivos junto ao Mediador.

Tal redução, na visão de Costa (2019), pode ser explicada pelo fato de que ficou mais difícil negociar, especialmente para sindicatos laborais, pois: I) perderam principal fonte de custeio (contribuição sindical obrigatória) e, agora, são obrigados a negociar novas formas de financiamento; II) ao negociar, assumem mais riscos de perder direitos e garantias, já que não há ultratividade; III) o cenário é de insegurança jurídica, não há posição firmada pelo STF sobre constitucionalidade de todos dispositivos da Reforma Trabalhista que foram impugnados judicialmente.

Sobre as negociações salariais, os dados do DIEESE (Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos), para os anos de 2017 e 2018, divulgados no “Balanço das negociações dos reajustes salariais de 2018”, revelam seguintes reajustes salariais negociados via instrumentos coletivos (convenções e acordos coletivos), ver Tabela 18 (DIEESE, 2018, p. 3):

TABELA 18 – DISTRIBUIÇÃO DOS REAJUSTES EM COMPARAÇÃO COM O INPC-IBGE BRASIL, 2018

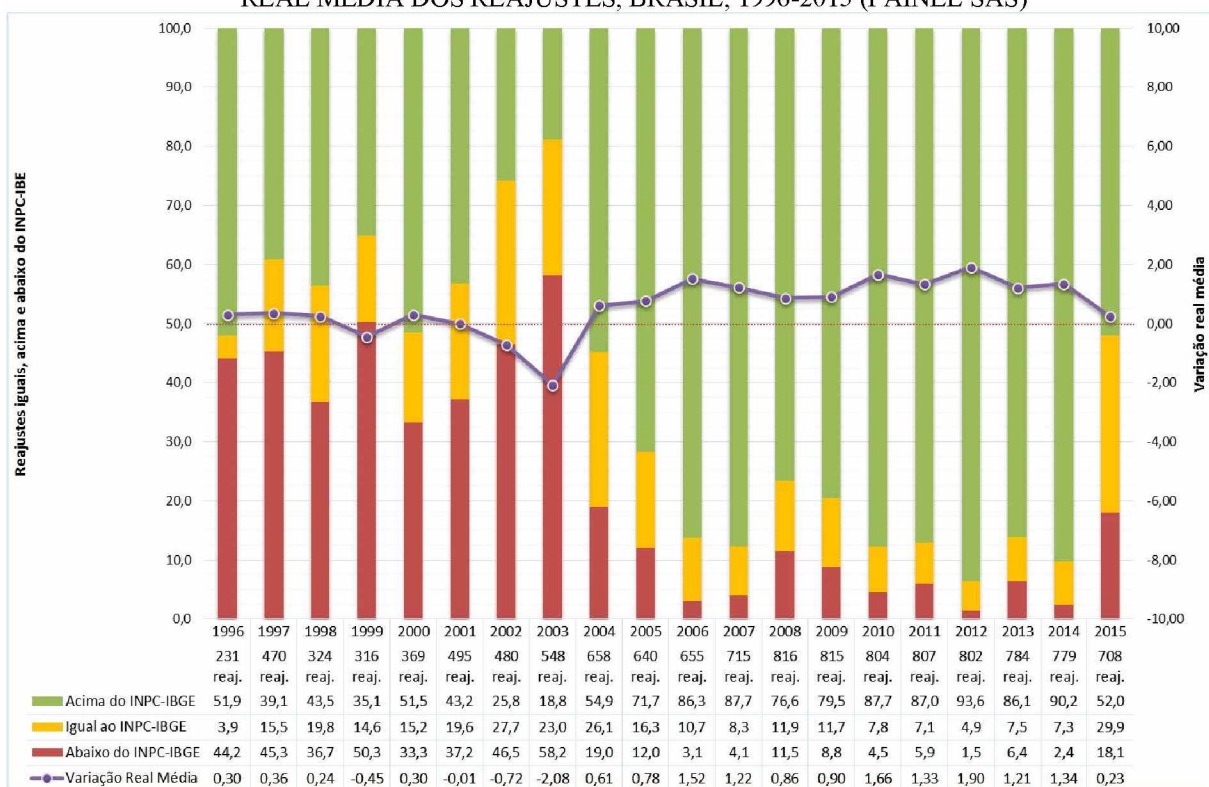
Comparação	Reajustes	
	nº	%
Acima do INPC-IBGE	411	68,4
Mais de 4% acima	4	0,7
De 3,01% a 4% acima	4	0,7
De 2,01% a 3% acima	14	2,3
De 1,01% a 2% acima	93	15,5
De 0,51% a 1% acima	111	18,5
De 0,01% a 0,5% acima	185	30,8
Igual ao INPC-IBGE	147	24,5
De 0,01% a 0,5% abaixo	21	3,5
De 0,51% a 1% abaixo	12	2,0
De 1,01% a 2% abaixo	6	1,0
De 2,01% a 3% abaixo	1	0,2
De 3,01% a 4% abaixo	3	0,5
Abaixo do INPC-IBGE	43	7,2
Total	601	100,0

FONTE: DIEESE (2018, p. 3).

Para o ano de 2018, 68% das 601 negociações coletivas registradas no SAS-DIEESE conquistaram reajustes acima da variação da inflação medida pelo INPC-IBGE; o que representa melhora em relação ao ano de 2017, para o qual se constatou 63,3% de negociações de reajuste acima da inflação (DIEESE, 2017, p. 3-4).

O gráfico da Figura 10 demonstra a evolução nas negociações salariais no período de 1996 a 2015 (DIEESE, 2018, p. 18):

FIGURA 10 – DISTRIBUIÇÃO DOS REAJUSTES EM COMPARAÇÃO COM O INPC-IBGE E VARIAÇÃO REAL MÉDIA DOS REAJUSTES, BRASIL, 1996-2015 (PAINEL SAS)



FONTE: DIEESE (2019, p. 18).

Embora tenha havido ligeira melhora no índice de reajuste salarial para o ano de 2018, em comparação ao de 2017 (aos três anos anteriores a 2018), os resultados ainda são inferiores ao período de 2005 e 2014 (período de crescimento econômico no Brasil). O DIEESE explica, nas considerações finais do Balanço (2018), que nem sempre há relação direta entre controle da inflação e desempenho das negociações coletivas, a exemplo que do que se observou entre 2008 e 2014, período no qual a taxa de inflação anual oscilava em 6%, contudo as categorias profissionais obtiveram aumentos reais bem superiores àqueles obtidos após 2017. E conclui ao dispor que tanto o cenário da crise econômica (marcada pelo baixo nível de crescimento e pelas elevadas taxas de desemprego) quanto o de “Reforma Trabalhista” afetaram a ação sindical dos trabalhadores, pois deram mais poder de barganha ao patrão. Sendo que o resultado “positivo” nas negociações salariais decorreu da luta sindical pela manutenção dos padrões de salário, mesmo em meio à conjuntura desfavorável (DIEESE, 2018, p. 14).

Sobre o segundo indicador eleito por Cardoso (2015), as greves, foram consideradas por conta da capacidade de mobilização social dos sindicatos e por representarem importante fator de conquistas sociais na luta entre capital e trabalho.

Cardoso (2015) não se debruçou sobre a análise da capacidade de mobilização social dos sindicatos laborais, mas apenas sobre os seguintes dados, também considerando neste texto: I) volume de greves antes e depois da Reforma Trabalhista; II) impacto das greves nas reivindicações dos sindicatos laborais (logo, nas negociações coletivas).

O DIEESE¹³⁶, no “Balanço das greves”, analisa o volume das greves anualmente. Para o ano de 2017, quando registrou 1.566 greves (DIEESE, 2017, p. 2). Já em relação ao ano de 2018, houve registro de 1453 greves, conforme se depreende da Tabela 19 (DIEESE, 2018, p. 2):

TABELA 19 – GREVES E HORAS PARADAS BRASIL, 2018				
Esferas	Greves		Horas paradas	
	nº	%	nº	%
Esfera Pública	791	54,4	49.294	71,2
Funcionalismo Público	718	49,4	47,045	68,0
Empresas Estatais	73	5,0	2,249	3,2
Esfera Privada	655	45,1	19.323	27,9
Esfera Pública e Privada ¹	7	0,5	616	0,9
TOTAL	1.453	100,0	69.233	100,0

FONTE: DIEESE (2019, p. 2).

O registro promovido pelo DIEESE apontou redução de 8% (arredondado) no volume das greves para o ano de 2018. Sobre o resultado das greves (efetividade), no ano de 2017, o percentual de 78% das greves logrou algum êxito (total ou parcial) no atendimento às suas reivindicações (DIEESE, 2017, p. 8). Já para o ano de 2018, o percentual de 76% das greves obteve algum êxito no atendimento às reivindicações (DIEESE, 2018, p. 7).

Em suas considerações finais sobre o movimento paredista, o DIEESE concluiu que “[...] apesar da diminuição da quantidade de greves realizadas desde 2017, o número registrado em 2018 (1453) ainda é expressivamente superior aos patamares verificados antes de 2013, quando ocorriam cerca de 500 paralisações ao ano”; o que denuncia pujança da ação sindical. Contudo, “o caráter das greves” se manteve estável no período de 2012-2018, apresentando contraste

¹³⁶ Os dados analisados foram extraídos do Sistema de Acompanhamento de Greves (SAG-DIEESE), que reúne informações sobre paralisações realizadas pelos trabalhadores brasileiros desde 1978 e que conta com mais de 38 mil registros (DIEESE, 2017, p. 2).

entre as pautas reivindicatórias e as defensivas, com expressiva predominância das pautas defensivas desde 2013, o que se mostra compatível com o cenário de crise econômica (elevadas taxas de desemprego, estagnação econômica) (DIEESE, 2018, p. 26-28).

Os dados apurados sobre indicadores da ação coletiva (negociação coletiva e greves), em consonância com as conclusões obtidas por Cardoso (2015) no estudo comparativo “Dimensões da Crise no Sindicalismo Brasileiro”, demonstram a efetividade da ação sindical na defesa dos direitos coletivos trabalhistas.

Pois, embora tenha havido redução do número de negociações coletivas registradas para o ano de 2018 (18% a menor que 2017), o que se pode atribuir aos impactos da “Reforma Trabalhista” na negociação coletiva, dificultando-a; na prática, houve a manutenção/melhoria do padrão salarial das negociações coletivas para ano de 2018.

Com relação às greves, o elevado percentual de 76% de êxito no atendimento das reivindicações para 2018 (contra 78% em 2017), denuncia, igualmente, a pujança na ação sindical.

O contexto de crônica crise econômica pode ser revelado pelos seguintes: I) os ganhos decorrentes da negociação salarial são inferiores aos do período compreendido entre 2008 e 2013 (período de crescimento econômico do Brasil); II) o “caráter da greve” é mais defensivo do que propositivo, o que significa que as postulações da ação sindical objetivam mais a manutenção de direitos do que novas conquistas.

Portanto, pode-se afirmar que a crise que assola o sindicalismo brasileiro é de ordem econômica e política, fomentada pelo neoliberalismo. Trata-se de uma “crise criada” pelo sistema capitalista para otimizar lucros. O viés político da “crise” repousa na apropriação, pelo Estado, dos interesses do capital para a efetivação de seus fins (o que se concretiza pela via das reformas, por exemplo, a Reforma Trabalhista).

Não se trata, portanto, de uma crise do sindicalismo ou do modelo sindical brasileiro, visto que a ação sindical tem se mostrado efetiva; aliás, não foi por ser ineficiente que o sindicalismo brasileiro foi atacado pela “onda reformista”, mas, sim, porque se constitui em entrave para a concretização dos interesses neoliberais (caso contrário, certamente a “Reforma Trabalhista” teria contemplado a revisão de todo o modelo sindical, enquanto o que se verifica da Lei nº13.467/2017 é o desmantelamento da estrutura sindical, apenas).

A estrutura sindical brasileira (corporativista) tem se demonstrado versatilidade ao longo da história. Sobreviveu à Ditadura Militar, a dois *impeachments*. Resiste a ataques políticos e à

avalanche legislativa que culminou na “Reforma Trabalhista” (2017), apesar da atual instabilidade econômica no país e da legalização da escassez de recursos financeiros aos sindicatos (decorrentes da extinção do imposto sindical).

O cenário de crise que paira, hoje, sobre as entidades sindicais está forjado no discurso da “modernização” das relações de trabalho, o qual está alinhado com a pauta neoliberal de expansão do capital, cujos interesses estão sendo absorvidos pelo Estado de forma aguerrida.

O neoliberalismo propõe a desregulamentação entre trabalho e capital, a descoletivização (ou individualização) dos contratos de trabalho e o desmonte do sindicalismo por parte do Estado.

Em contrapartida, a ação sindical brasileira – em boa parte dela, por causa das negociações coletivas – vem assumindo importante papel de resistência contra o avanço da ofensiva neoliberal; embora este poder residência esteja sob constantes ataques de forças revisionistas internacionais e nacionais que se destinam a se utilizar das negociações coletivas para criar espaços normativos que negam direitos trabalhistas.

Delimitado o papel da ação sindical, contexto pós-reforma trabalhista, especificamente no que toca à negociação coletiva, passa-se à análise do protagonismo judicial, no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, o que se faz a partir de uma retrospectiva histórica da atuação desta corte durante a década de 1990, na solução dos dissídios coletivos de trabalho, o que se constitui em uma centelha do “perfil” de intervenção da Justiça do Trabalho nas negociações coletivas.

4.4 O PROTAGONISMO DO TST NAS NEGOCIAÇÕES COLETIVAS DA DÉCADA DE 90: A CONTENÇÃO DO PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO E A MEDIAÇÃO/CONCILIAÇÃO PÚBLICA

Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, em relevante contributo ao estudo das “Relações Coletivas de Trabalho – Configurações Institucionais no Brasil Contemporâneo” (*vide* Referências Bibliográficas), debruçou-se sobre o estudo do “Poder Normativo da Justiça do Trabalho”; vindo a apresentar evidência empírica sobre o alinhamento entre as sentenças normativas do Tribunal Superior do Trabalho e as políticas econômicas adotadas durante o Governo FHC.

Em síntese, após a sistematização e análise do conteúdo sentenças normativas proferidas pelo TST recorte temporal do Governo FHC, especificamente com relação aos conflitos de inte-

resse com “decisões em matéria de remuneração”, constatou que estas decisões acompanham ou reforçam as políticas neoliberais em voga na década de 1990 no Brasil.

Silva (2008) apresentou evidência empírica de um alinhamento entre as sentenças normativas (em conflitos coletivos de caráter econômico) proferidas pelo TST e as políticas macroeconômicas da década de 1990, a partir do estudo sistematizado do conteúdo das sentenças normativas, por intermédio do qual constatou a retração do poder normativo da Justiça do Trabalho, do ponto de vista quantitativo (número de dissídios coletivos ajuizados no período) e qualitativo (conteúdo das sentenças normativas).

Segundo a autora (2008, p. 357) constatou-se: “[...] a política judiciária de valorização da autonomia privada coletiva e a contenção do poder normativo da Justiça do Trabalho”; fenômenos que podem ser representados pelas medidas adotadas pelo TST de restrições aos dissídios coletivos, tanto por meio da criação de condicionantes processuais quanto pela revisão de seus precedentes jurisprudenciais, a partir da década de 1990.

Em cenários de afrouxamento das regulações do trabalho e de valorização da autonomia privada, o TST promoveu a ampliação do espaço para a negociação privada por meio da retração do histórico exercício do poder normativo.

Para o período, José Dari Krein diagnosticou dois elementos nas alterações da legislação trabalhista (ocorridas na década de 1990): I) “[...] afrouxamento da fiscalização por parte do Ministério do Trabalho”; II) promoção, por meio de política estatal, da adoção de mediação e arbitragem na solução dos conflitos coletivos de trabalho (KREIN, 2003, p. 283 *apud* KREIN, 2018, p. 298 ¹³⁷); ambas as medidas foram implementadas com edição da Portaria n. 865 [de 1995] do Ministério do Trabalho¹³⁸.

Em meio às mudanças legislativas promovidas durante o Governo FHC (Fernando Henrique Cardoso), voltadas à execução do “Plano Real”, fez-se uso da mediação, arbitragem e conciliação, como instrumentos de controle dos conflitos coletivos¹³⁹ de interesse (econômico), espe-

¹³⁷ KREIN, J. D. Balanço da reforma trabalhista do governo FHC. In: PRONI, M. W.; HENRIQUE, W. (Org.). **Trabalho, mercado e sociedade: o Brasil nos anos 90**. São Paulo: UNESP; Campinas: IE-UNICAMP, 2003. p. 279-232.

¹³⁸ “A Portaria MTb/BM nº 865, de 14 de setembro de 1995, determinou que na “incompatibilidade entre as cláusulas referentes às condições de trabalho pactuadas em Convenção ou Acordo Coletivo e a legislação ensejará apenas a comunicação do fato à chefia imediata, que o submeterá à consideração da autoridade regional (art. 4º.)”. Ou seja, não seria lavrado o auto de infração e a infração remeteria a denúncia da irregularidade para conhecimento do Ministério Público do Trabalho. A Portaria foi revogada em 2003” (SILVA, 2008, p. 398).

¹³⁹ Mozart V. Russomano e G. Cabanellas definem os conflitos de trabalho como sendo “aqueles que nascem da luta de classe” e que, “independentemente da sua natureza – individuais ou coletivos, jurídicos ou econômicos – constituem o espelho contemporâneo em que se refletem, com crescente nitidez, as velhas imagens da contenda social” (RUSSOMANO; CABANELLAS, 1979, p. 79). Especificamente, no tocante “aos conflitos de interesses”, podem

cificamente aqueles de natureza salarial, sendo que a mediação/conciliação prévia ministerial passou a ser imposta como requisito obrigatório (e anterior) à instauração dos processos de dissídio coletivos (SILVA, 2008, p. 295).

O foco do controle sobre os conflitos de interesse (econômico) se constituiu em posicionamento estratégico do TST para apoiar o plano de estabilização econômica, pois a contenção do poder normativo da Justiça do Trabalho buscava se subordinar à lógica macroeconômica hegemônica, de modo a controlar os reajustes salariais, sem comprometer a integridade do Plano Real (sendo uma forma de controle da atualização salarial pelo Executivo) (SILVA, 2008, p. 292-293).

Conforme destaca Silva (2008, p. 294), “[...] o tema da exigência de negociação prévia para a instauração do dissídio coletivo é importante para a compreensão da postura do afastamento do Poder Judiciário dos conflitos de interesse à medida que a hegemonia neoliberal foi se consolidando na década de 1990 no país”.

Tratou-se de resposta do Poder Público ao poder normativo (socialmente constituído), com a nítida intenção de limitar o conteúdo das sentenças normativas, por meio da interferência estatal no procedimento de negociação coletiva, submetendo-o, previamente, a um processo de mediação (público ou privado), antes do ajuizamento dos dissídios coletivos, o que se deu por meio da edição da Medida Provisória nº 1053/95¹⁴⁰ (SILVA, 2008, p. 294-295).

Vale registrar que, no período imediatamente posterior à edição da referida Medida Provisória, constatou-se significativa redução no número de dissídios coletivos julgados pelo Tribunal Superior do Trabalho (entre 1995 e 1996 a redução foi na ordem de 40,63%, passando de 3039 para 1804, de um ano para outro) (SILVA, 2008, p. 294-295)

Na década de 1990, embora o Poder Judiciário não tenha atuado como agente mediador nas negociações coletivas, papel que foi delegado ao Ministério do Trabalho, por força de política estatal, participou ativamente no fortalecimento da desjudicialização dos conflitos coletivos, na contenção do poder normativo da Justiça do Trabalho.

O afastamento da centralidade do Tribunal Superior do Trabalho na solução dos dissídios coletivos, para Silva (2008, p. 296), por meio da intervenção na negociação coletiva, veio a atender a uma pauta neoliberal.

ser definidos como aqueles que surgem de reivindicações de melhores condições, normalmente salariais.

140 O caput do art. 11 da MP nº 1.053/95 tinha a seguinte redação: Frustrada a negociação direta, as partes deverão, obrigatoriamente, antes do ajuizamento do dissídio coletivo, solicitar ao Ministério do Trabalho que designe mediador par ao prosseguimento do processo de negociação coletiva [...].

Tal fato não causa estranheza em matéria de jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho. Não por menos, Carmen Camino “atribui à atuação dos tribunais trabalhistas, em especial ao TST, um papel mesmo de desconstrução de direitos, ao reorientar sua jurisprudência em direção a valores liberais” (CAMINO, 2004, p. 47 *apud* SILVA, 2008, p. 373).

Cumprir citar, também, Karen Artur, o qual sustentou que “o Tribunal Superior do Trabalho [...] seria um dos palcos de disputa entre argumentos liberais e intervencionistas” (ARTUR, 2004, p. 30 *apud* SILVA, 2008, p. 376).

A retração do poder normativo possui duas frentes de impacto: a primeira, é de caráter qualitativo, sendo um “freio interno” que ocorre por dentro da instituição Tribunal Superior do Trabalho, quando este órgão altera, substancialmente, seus entendimentos jurisprudenciais (já pacificados) para se adequar à determinada demanda econômica, o que alguns autores chamam de “juridicidade da política econômica”¹⁴¹; a segunda, constitui-se no movimento de recuo do jurisdicionado, o qual deixa de submeter à solução do conflito ao Judiciário por falta de confiança nas decisões do órgão, por causa de entraves burocráticos para o ajuizamento de ação, em razão da posição desfavorável na jurisprudência, ou por outro motivo.

No âmbito do TST, os números de dissídios coletivos revelam um aumento quantitativo na década de 1980, em decorrências da intensificação dos conflitos do trabalho (especialmente os coletivos) para o período, impulsionados pelos movimentos sindicais massivos da época (ABC Paulista, é um expoente desse fenômeno. Esse movimento crescente perdurou até 1995, quando lugar à negociação coletiva, que assumiu a frente da solução dos conflitos coletivos no Brasil. De 1991 a 2001, segundo o IBGE (2003, p. 40), o número de negociações coletivas realizadas diretamente entre sindicatos e entre sindicatos e empresas passou de 58% para 81%; já as negociações coletivas indiretas, transformadas em dissídios coletivos tiveram queda de 33% para 12% total das negociações (SILVA, 2008, p. 400).

O DIEESE é órgão responsável pelo estudo intitulado Balanço das Negociações Coletivas no Brasil, tendo utilizado a “taxa de judicialização” para mensurar o [...] número de instrumentos emanados do processo judicial nas cortes trabalhistas em relação ao total de instrumentos coletivos, independentemente de a solução final representar uma efetiva arbitragem” (sentença resolutiva) ou apenas um acordo homologado em dissídio” (DIEESE, MTE, 2004, p.13 *apud*

141 Silva (2008) chamou de “juridicidade econômica” o chamado ao Poder Judiciário, como um todo, para decidir de questões de natureza eminentemente econômica, o que ocorreu, por exemplo, por ocasião dos julgamentos envolvendo os Planos Bresser, Collor, Versão (SILVA, 2008, p. 397).

SILVA, 2008, p. 401). A taxa de judicialização indica a via usada na solução do conflito, ou seja, quando a negociação ocorre fora do âmbito do ajuste negocial das partes.

A apuração da “taxa de judicialização”, realizada pelo DIEESE no ano de 2004, com base nos dados apurados para o período de 1997 a 2001, revelou que 92,7% dos instrumentos coletivos catalogados no período decorreram de negociações diretas, sendo que a “taxa de judicialização” foi de 7,3% (5,5% de acordos homologados em dissídios coletivos e 1,8% de sentenças normativas). O estudo sinaliza uma “imposição crescente de restrições formais ao uso do dissídio e por uma autolimitação no exercício do poder normativo” (DIEESE, MTE, 2004, p. 17 *apud* SILVA, 2008, p. 401).

Em outro estudo, realizado em 2006, também pelo DIEESE, sobre o estado da judicialização dos conflitos coletivos, conclui pela confirmação de “uma mudança estrutural na solução dos conflitos coletivos de trabalho no Brasil”. Em que pese, em números absolutos, nunca se tenha julgado tantos dissídios coletivos quanto na década de 1990 (17.435), com relação às negociações diretas, houve redução expressiva em relação à análise proporcional (DIEESE, 2006, p. 10 *apud* SILVA, 2008, p. 401).

Portanto, a retração do poder normativo identificada para a década de 1990 pode ser concebida como uma resposta do Poder Judiciário ao aumento expressivo do número absoluto de demanda judiciais, o que impactou na taxa de judicialização.

A referida relação de causa e efeito, coloca em evidência um problema endêmico da Justiça (brasileira), o qual se assenta no fato de que – mesmo após a democratização do Poder Judiciário, ocorrida com a Constituição de 1988 – há notória incapacidade do serviço judiciário em resolver as demandas sociais judicializadas.

A “democratização do Poder Judiciário”, encartada na Constituição Cidadã é meramente formal, e prova desta incapacidade em solucionar os conflitos coletivos do trabalho, repousa no interesse do órgão em a criar/se apropriar de mecanismos estranhos à jurisdição tradicional para frear este, ainda que isto contrarie a teleologia da Constituição de 1988.

Resta saber se esses mecanismos internos criados pelo Poder Judiciário para frear o poder normativo da Justiça do Trabalho estão alinhados a interesses específicos e alheios ao propósito de criação desta justiça especializada¹⁴².

¹⁴² Por ocasião da criação da Justiça do Trabalho, buscou-se criar um poder capaz de fazer face aos conflitos econômicos, de modo a guardar uma independência do capital produtivo e de outros elementos econômicos (VIANA, 1938, p.83 *apud* SILVA, 2008, p.402).

Interessou a Silva (2008) a análise do comportamento do TST na retração do poder normativo, para além dos impactos estruturais ocasionados pelo Plano Real. Para tanto, estudou a política judiciária do período e relação desta com a contenção do poder normativo. Em suma, identificou duas alterações essenciais: mutação nos procedimentos aplicáveis aos dissídios e alterações no conteúdo das sentenças normativas.

Silva (2008) destacou que, desde 1993, o Tribunal Superior do Trabalho editara regra procedimental com o objetivo de restringir o ajuizamento de dissídios coletivos. Os argumentos institucionais defensivos foram: a redução da judicialização dos conflitos coletivos, a necessidade de redução dos processos e o incentivo à negociação.

O Ministro Orlando Teixeira da Costa, que assumiu a Presidência do TST após a promulgação da Constituição de 1988, passou a prestigiar a “solução pacífica das controvérsias”, no âmbito do TST, por entender que desde o Decreto-lei n. 229 de 1967, a tentativa de negociação já era um requisito previsto na CLT como condição essencial ao ajuizamento do dissídio coletivo do trabalho. Até aquele momento, o entendimento do TST era no sentido de que a negociação prevista em lei (§4º do art. 616 da CLT) admitia que a negociação ocorresse no curso do próprio dissídio coletivo na década de 1980; passando, a partir de 1993, a acontecer a “negociação prévia” ao dissídio coletivo, sendo erigida a requisito necessário à instauração do dissídio coletivo perante aquela corte superior (COSTA, 1989, p. 377 *apud* SILVA, 2008, p. 403).

Ora, tratou-se de alterar a interpretação conferida ao §1º do art. 114 da Constituição da República (redação originária), por ocasião do 5º (quinto) aniversário da Constituição o Pleno do TST, sob a presidência do Ministro Orlando Teixeira da Costa, por meio da aprovação da Instrução Normativa nº 04, de 14 de junho de 1993¹⁴³, a qual “uniformiza o procedimento nos dissídios coletivos de natureza econômica perante a Justiça do Trabalho”.

O TST passou, a partir de então, a exigir provas do “requisito essencial” relativo à prévia negociação”, por meio de mediação realizada perante a Delegacia Regional do Trabalho (Minis-

143 A Instrução Normativa n. 04/93 estabeleceu procedimentos formais, de modo a dificultar o acesso dos sindicatos profissionais à instância normativa, ao estabelecer a necessidade de prévio esgotamento da negociação, ver incisos I e II da Instrução:

I – Frustrada, total ou parcialmente, a autocomposição dos interesses coletivos em negociação promovida diretamente pelos interessados; ou mediante intermediação administrativa do poder competente do Ministério do Trabalho, poderá ser ajuizada a ação de dissídio coletivo;

II – Na impossibilidade real de encerramento da negociação coletiva antes do termo final a que se refere o art. 616, 39, da CLT, a entidade interessada poderá formular protesto judicial em petição escrita dirigida ao Presidente do Tribunal do Trabalho, a fim de preservar a data-base da categoria.

tério do Trabalho), para evitar o “vício de demandismo¹⁴⁴”. Não bastava a tentativa de negociação, era necessária a comprovação da frustração dessa tentativa.

Entre março e setembro de 2003, o TST revogou a Instrução Normativa nº 4 e o Enunciado da Súmula nº 310 do TST – que impunham limitações ao ajuizamento do dissídio coletivo, em uma postura de reabertura da instância normativa – como destaca Silva (2008, p. 479), durou “curtíssimo prazo”; pois, logo em 2004, houve a “Reforma do Judiciário”, pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004, que alterou a redação do art. 114 da Constituição da República de 1988, para instituir a necessidade de “comum acordo” previamente ao ajuizamento do dissídio coletivo.

A Emenda nº 45 ampliou o movimento de retirada do Poder Judiciário da centralidade na solução dos conflitos coletivos do trabalho.

O problema da contenção do poder normativo da Justiça do Trabalho, guarda relação direta com o movimento do acesso à justiça, e com seu revés, que é o fenômeno da “desjudicialização”, aqui compreendida com a expulsão/subtração do Judiciário da solução dos conflitos sociais, políticos e econômicos.

Após o estabelecimento do requisito do “comum acordo” (EC nº 45/2004), previamente à instauração do dissídio coletivo, consolidou-se a jurisprudência restritiva com relação aos ajuizamentos dos dissídios coletivos (a qual teve início na década de 1990, por meio da Instrução Normativa nº 4 e o Enunciado nº 310 do TST), e construiu-se a falsa ideia de que a diminuição dos dissídios coletivos decorreria do sucesso das negociações coletivas (no espaço privado).

O movimento ocorrido na década de 1990, que teve o TST como um dos protagonistas (com o Ministério do Trabalho, Ministério da Economia e o Congresso Nacional), consistiu na ampliação do espaço da contratualidade coletiva, por meio de um minimalismo judicial, que realizava a contenção do poder normativo da Justiça do Trabalho, por meio da criação de obstáculos processuais ao ajuizamento do dissídio e pela prolação de decisões judiciais que prestigiavam a autonomia coletiva privada.

Silva (2008, p. 485) destacou que 81,82% das decisões analisadas sobre o tema da negociação coletiva *in pejus*, para as quais o TST acolheu a primazia do negociado, desconsiderando a norma legal mais favorável ao empregado.

Embora o Poder Judiciário não tenha atuado como agente mediador nas negociações coletivas na década de 1990, papel que foi delegado ao Ministério do Trabalho, por força de política

144 Expressão utilizada pelo Ministro Manoel Mendes de Freitas, no julgado TST-DC 104.632/94.9, proferido em 22/11/1994.

estatal, participou ativamente da desjudicialização dos conflitos coletivos, conforme destaca Silva (2008), por meio do “[...] estabelecimento de novos padrões de julgamento em uma Justiça do Trabalho em que parte significativa de seus integrantes¹⁴⁵ se convenciu da necessidade de conter o próprio poder normativo”¹⁴⁶ (SILVA, 2008, p. 296).

A desjudicialização, aqui, é citada como antônimo à judicialização. A judicialização tem sentidos abrangentes, não se restringe ao ajuizamento de ações perante o Poder Judiciário. Outro sentido que se lhe pode atribuir é de estratégia política à efetivação dos direitos trabalhistas (e de luta social) através do Judiciário (judicialização), ou seja, como um mecanismo de defesa da Constituição, para aquilatar as assimetrias saltitantes da relação entre capital e trabalho, conforme proposto por Sidnei Machado (MACHADO, 2019, p. 259-260).

Por conseguinte, a menção ao termo “desjudicialização”, nesta pesquisa, igualmente, assumir sentido oposto à judicialização definida por Machado, a saber: constitui-se em movimento ou fenômeno de negação de direitos a partir da extração dos conflitos sociais de trabalho de dentro do Poder Judiciário, seja pela criação de obstáculos processuais, seja pela negação direitos por meio da prestação jurisdicional, ou ainda pela adoção de estratégias de resolução dos conflitos fora do processo (os MARC, por exemplo).

E, a seu turno, por “desjudicialização coletiva”, entende-se pela queda do número quantitativo de dissídios coletivos constatada para a década de 1990, conforme apontado por Silva (2008); fenômeno pode ser medido pela “taxa de judicialização” (que corresponde à proporção de instrumentos normativos provenientes da Justiça do Trabalho).

Embora insuficientes tais referências teóricas para fins de conceituação, aqui, nesta pesquisa, tais foram os sentidos atribuídos ao neologismo “desjudicialização”, cujo uso é coloquial e sem compromisso com uma definição ou conceituação, o que também escapa às expressões “judicialização da política” (politização da justiça). A ideia contida no presente, é a de ampliar os espaços semânticos e reconhecer a insuficiência do conceito de judicialização para explicar tal fenômeno.

145 O Ministro Ives Gandra Martins Filho indicou seguintes desvantagens do Poder Normativo: a) enfraquecimento da liberdade negocial; b) desconhecimento, por parte do Judiciário, das reais condições do setor; c) demora na solução dos dissídios; d) generalização das condições de trabalho; e) incompatibilidade com a democracia pluralista e representativa; f) maior índice de descumprimento da norma coletiva.

146 O Tribunal Superior do Trabalho editou a Instrução Normativa nº 04/93, *verbis*:
Dissídios coletivos.

I - Frustrada, total ou parcialmente, a autocomposição dos interesses coletivos em negociação promovida diretamente pelos interessados, ou mediante intermediação administrativa do órgão competente do Ministério do Trabalho, poderá ser ajuizada a ação de dissídio coletivo. [...].

As pesquisas de Silva (2008) sobre o poder normativo da Justiça do Trabalho na década de 1990 revelaram que o afastamento da centralidade do TST na solução dos conflitos coletivos guarda relação direta com as seguintes tendências incorporadas às negociações coletivas durante o período (constatadas a partir da análise de conteúdo das sentenças normativas e dos precedentes do TST): I) “desindexação” da recomposição salarial; II) prevalência do interesse público no conteúdo das decisões; III) avanço das cláusulas de benefícios e sociais em detrimento às cláusulas econômicas; IV) o estímulo à adoção de meios alternativos à solução dos conflitos coletivos.

Passa-se a analisar, uma a uma, as referidas “tendências” constatadas para as negociações coletivas realizadas na década de 1990, as quais sintetizam os sentidos do protagonismo do TST na construção histórica da jurisprudência desta Corte em matéria de negociação coletiva.

Sobre o fenômeno/tendência de “desindexação salarial”, vale remontar a década anterior aos anos 1990 (década de 1980), na qual foi publicada a Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984, que autorizava a fixação de parcela suplementar salarial a título “acréscimo de produtividade da categoria”, vinculada ao Produto Interno Bruto – PIB, de modo a relacioná-lo com o desempenho da empresa ou do setor econômico; essa lei manteve a correção salarial de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC (que já estava previsto no Decreto-lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983), conforme se extrai da leitura do art. 12º dessa Lei.

Já as legislações nº 7.788/89, nº 8.222/91 e nº 8.542/92, relegaram à negociação e aos dissídios coletivos o papel de definir o *plus* salarial de produtividade.

Como a Consolidação das Leis do Trabalho é bastante genérica no tocante aos julgamentos dos dissídios de caráter econômico (art. 766 da CLT). Na ausência de lei, coube à Justiça do Trabalho o papel de definir os aumentos salariais.

A jurisprudência do TST adotou os seguintes critérios: a) o índice de correção monetária para recompor o salário em decorrência da inflação; b) fixar a parcela destinada a recompor o salário para além do índice da inflação, em prol do melhoramento das condições de vida dos trabalhadores (“aumento real” ou produtividade).

Silva (2008) menciona que o TST construiu jurisprudência no sentido de que o adicional de produtividade seria de 4% (quatro por cento):

Embora a pretensão fale em “adicional”, entendo que a norma se refere a aumento real de salário baseado na produtividade. O art. 6º da Lei n. 7.788/89 preceitua que as decisões normativas, na hipótese, deverão observar, dentre outros fatores, “a compatibilização com o mercado de trabalho, a produtividade e a lucratividade”.

de do setor ou da empresa”. Ainda que a categoria econômica fale em “dificuldades econômico-financeiras”, não as demonstra e, muito menos, as comprova. Por outro lado, a imprensa veiculou um índice de crescimento do Produtivo Interno Bruto da economia brasileira, em 1989, um pouco superior a 4% (quatro por cento). Não há evidência de que a aplicação desse percentual seja incompatível com o mercado de trabalho ou que afete a lucratividade do setor. Ainda sendo, na da de mais que se persista na jurisprudência desta Casa, deferindo à Categoria profissional o aumento de 4% (quatro por cento) a título de produtividade. Defiro 4% (quatro por cento), a título de produtividade. Brasília, 06 de fevereiro de 1990. (BRASIL. TST-DC-53/89.2. Relator Orlando Teixeira da Costa, 1990). (*apud* SILVA, 2008, p. 386-387).

Essa jurisprudência se manteve firme até a entrada do Plano Real, o qual introduziu política econômica que estabeleceu restrições ao poder normativo da Justiça do Trabalho, sendo que em julho de 1995, quando da entrada em vigor da MP nº 1.053, obstou-se a concessão de aumentos a título de produtividade que não estivessem vinculados a indicadores objetivos.

O julgado, a seguir reproduzido, evidencia a mudança no posicionamento do TST a respeito de tal matéria – a passagem da indexação para a desindexação da produtividade – de modo a subverter a lógica processual de distribuição do ônus da prova, na fixação da produtividade, impingindo ao sindicato profissional o dever de comprovar a “existência objetiva de produtividade”:

Não temos, na verdade, condições de avaliar o impacto de qualquer aumento sobre os custos operacionais da Empresa, sobretudo agora, com a acentuada contenção do processo inflacionário, exigindo rigor das administrações públicas ou particulares, de qualquer porte. Observo, ainda que não reunimos elementos objetivos para avaliar índices de produtividade, até por não conhecermos as necessidades de novos investimentos. Realizar investimentos nem sempre correspondem à existência de recursos líquidos, podendo ser determinada por necessidade de ordens técnicas ou tecnológicas. Este Tribunal deixou de deferir aumento real a título de produtividade, desde o advento do Plano Real, abandonando a taxa uniforme de 4%, aplicada em todos os dissídios coletivos de natureza econômica. Registro, igualmente, inexistirem cálculos relativos aos inevitáveis resultados do deferimento dos aumentos escalonados, como forma m propostos pela Douta Procuradoria-Geral do Trabalho, sobre a folha e, obviamente, sobre as tarifas desde que obrigatoriamente deverão ser revistas. [...] Mérito. Por maioria, julgar improcedente o pedido de produtividade constante da representação sindical... [...] (BRASIL, TST-DC-239.603/96.4). Relator Orlando Teixeira da Costa, 1996.

Silva (2008, p. 388) ressalta o fato de que a alteração legislativa introduzida pela MP nº 1.053¹⁴⁷ de 30 de junho de 1995 não teria sido a responsável pela mudança no entendimento ju-

147 A MP nº 1.053 foi declarada inconstitucional pelo STF, o que em nada modificou o entendimento do TST sobre o tema.

risprudencial do TST, pois, mesmo antes da sua entrada em vigor, alguns ministros dessa Corte já teriam reformulado posicionamento, para alinhá-lo às diretrizes do Plano Real, ao PAI – Plano de Ação Imediata¹⁴⁸, que obrigou a submissão dos conteúdos negociados coletivamente por empresas estatais ao CCE – Comitê de Coordenação das Empresas Estatais, conforme dispõe o Decreto n. 908 de 1993¹⁴⁹.

Então, o TST passou a indeferir as reivindicações, formuladas em dissídio coletivo do trabalho, às empresas estatais, em dezembro de 1993, antes mesmo da limitação legal introduzida pela citada medida provisória, como uma extensão dos planos econômicos implementados à época.

Silva (2008) aponta para as disparidades existentes nas fundamentações das decisões proferidas em dissídios coletivos a respeito da produtividade, e nomina essas mudanças de postura de “desindexação”, do TST, nos julgamentos proferidos para prefixar padrões de correção salarial “alinhados” com o Plano Real (mesmo sem que houvesse lei disciplinando o assunto):

[...] entre dezembro de 1993 e julho de 1995, no universo da pesquisa realizada pela autora deste livro, o TST deferiu reajuste a título de produtividade apenas por ocasião do dissídio coletivo do sistema BNDES (TST-DC n. 89.649.93.8) sob o argumento de que não havia ocorrido vedação expressa do CCE. Nos demais dissídios originários, a reivindicação foi sistematicamente negada, muitas vezes com fundamentações contraditórias. Eis alguns casos. Em 13 de dezembro de 1993, dois acórdãos concordavam com o indeferimento da produtividade,

148 PAI – Programa de Ação Imediata - foi um conjunto de medidas econômicas elaborado em julho de 1993, que “preparou a casa” para o lançamento do Plano Real um ano depois. Nessa época, o presidente era [Itamar Franco](#), sendo que Fernando Henrique Cardoso já era o Ministro da Fazenda. O Programa de Ação Imediata apontou as seguintes necessidades: I - Corte de gastos públicos – de aproximadamente 6 bilhões de dólares no orçamento de 1993, em todos os ministérios. II- Recuperação da Receita – através do combate à evasão fiscal, inclusive das grandes empresas. III - Austeridade no relacionamento com Estados e Municípios – através do corte de repasses institucionais, forçando Estados e Municípios a equilibrarem seus gastos através de cortes. IV - Ajustes nos Bancos Estaduais – em alguns casos, através da intervenção do Banco Central, buscando cortes de gastos e punindo irregularidades com a Lei do Colarinho Branco. V - Redefinição das funções dos Bancos Federais – buscando o enxugamento da estrutura, evitar a concorrência recíproca e predatória, e punir irregularidades através da Lei do Colarinho Branco. VI - Privatizações - De empresas dos setores siderúrgicos, petroquímico e de fertilizantes, por entender que as empresas públicas estarem reféns de interesses corporativos, políticos e econômicos [...]”. Informações extraídas de: <https://www.infoescola.com/economia/plano-real/>.

149 Art. 3º No processo de negociação coletiva, as empresas deverão obedecer às seguintes disposições:

I - na data-base, os reajustes das tabelas salariais, dos benefícios e das demais vantagens, serão limitados à variação do índice legal aplicável ao reajuste salarial a partir da última data-base, deduzidos os percentuais de antecipação concedidos a qualquer título no período, levando-se em consideração critérios de averiguação comprovada em relação à capacidade econômico-financeira, desempenho operacional da empresa e, quando couber, à disponibilidade de recursos dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social;

II - os aumentos reais de salário, as concessões de benefícios e vantagens, bem como as antecipações e reajustes salariais, acima dos limites mínimos estabelecidos em lei ou no inciso anterior, estarão condicionados à melhoria do desempenho da empresa e à autorização expressa do Comitê de Coordenação das Empresas Estatais (CCE), que considerará, dentre outros critérios, os seguintes:

mais por fundamentos distintos: o primeiro (Ac. SDI TST n 1421/93), no qual a Justiça do Trabalho afirmou não estar submetida às diretrizes fixadas pelo CCE em face da sua prerrogativa constitucional, especificando que o CCE poderia controlar apenas as negociações, não o poder normativo; e o segundo (Ac. SDI TST n. 1422/93), no qual a fundamentação utilizada pelo Relator indeferiu a produtividade para evitar o conflito entre “dois poderes da União”[...] (SILVA, 2008, p. 388).

Basicamente, os limites da negociação coletiva e, até mesmo, do dissídio coletivo foram fixados pela disponibilidade de recursos do Tesouro Nacional e pelos índices oficiais do Governo Federal para reajuste de salários, estipulados pelas políticas econômicas do período (PAI, Plano Real e outros). Ou seja, as decisões proferidas em dissídio coletivo “alinham-se” aos planos político-econômicos.

De plano, o que se observa é uma vinculação das decisões do TST ao interesse público, no caso, a atuação passou a cumprir um papel de efetivação das políticas governamentais de estabilização econômica, implementadas no período do Plano Real, sob a justificativa da disposição contida no art. 8º, *caput*, da CLT¹⁵⁰, cuja redação foi inserida na Era Vargas, impregnada de corporativismo.

O combate à inflação foi a bandeira nacionalista defendida pelo TST no primeiro quinquênio da década de 1990, legitimada pelo interesse público e a serviço da política econômica governamental (Plano Real), cujo instrumento de efetividade foram as sentenças normativas, das quais se depreende, no período compreendido entre 1990 e 1995, compensações vinculadas à remuneração para o reajustamento salarial.

Silva (2008) destaca que os julgamentos envolvendo cláusulas econômicas, no período citado (1990 a 1995), com relação aos dissídios coletivos catalogados pela autora, evidenciaram o seguinte: I) 24,39% com salários corrigidos por lei; II) 31,71% com salário vinculado ao índice de preços do período anterior, com acréscimo de outro índice de correção, ou abono; III) 14,63% com reajuste de salário desvinculado do índice de preços. Silva (2008) compara os resultados obtidos para quinquênio (1995-2000) seguinte e chega às seguintes constatações: I) queda nos percentuais de reajuste de salários desvinculados ao índice de preços (de 14,63% para 22,2%); II) salto de zero para 37,04% dos casos em que o TST fixou um “abono” a ser pago à categoria reivindicante, sem vinculação com o salário, sem correção salarial; III) ocorrência de 14,81% de jul-

150 Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

gados em que houve correção dos salários de acordo com a previsão legal (SILVA, 2008, p. 392-393).

Os resultados obtidos pela autora, na comparação aos dois quinquênios analisados foram os seguintes: para o primeiro quinquênio (1990-1995), as categorias envolvidas tiveram alguma correção de salário, reajustadas por força de disposição legal; já para o segundo quinquênio (1995-2000), “[...] o Executivo tratou de desindexar a economia eliminando a correção automática de salários, paralelamente o TST aprofundaria tal desvinculação, tratando de “desindexar” com a adoção de padrões de julgamento excluindo a própria variação do valor do salário, ainda que desatrelada de índice de preço” (SILVA, 2008, p. 394).

Com relação às negociações coletivas, no segundo quinquênio da década de 1990, o que se observa é que a maioria das categorias de trabalhadores não conseguiu repor totalmente as perdas decorrentes da inflação acumulada no período. E, como contrapartida, em substituição às compensações salariais (“cláusula de produtividade” ou adoção de acréscimos salariais com base em índices não oficiais), houve a adoção de PLR (Participação nos Lucros e Resultados) e/ou pagamento de “abono”, um valor monetário fixo, sem natureza salarial.

Silva (2008) salienta que, embora o TST tivesse afirmado, durante a década de 1990, que “o poder normativo não poderia fixar regras a título de participação nos lucros e resultados[...]”, observa-se realidade diversa nos julgamentos proferidos em dissídio coletivo, a pretexto de se preocupar com a saúde econômica das empresas, principalmente das remanescentes estatais no setor financeiro (SILVA, 2008, p. 395).

A preocupação com saúde econômica das empresas e com os ajustes das contas públicas, especialmente quando a negociação coletiva envolvida empresa estatal, passou a ser considerada, nos julgamentos de dissídios coletivos (TST-DC n. 134.992/94.5, Relator Indalecio Gomes Neto, 1994; TST-DC n. 712.983/00.0, Relator Milton de Moura França, 2000).

A concessão do “abono” veio a atender a uma necessidade meramente econômica, pois foi a forma encontrada pelo TST para impedir cobranças de reajustes entre a data-base e o deferimento do índice salarial de correção, servindo ao propósito de “modular” os efeitos do julgado em dissídio coletivo no tempo, de modo a restringi-lo.

A limitação do poder normativo do TST, nos julgados de dissídio coletivo, restou explicitada nas fundamentações dos acórdãos proferidos por este Órgão na década de 1990. A partir de então, os salários passaram a ser relacionados com os custos e com a inflação.

Em sua pesquisa, porém, Silva foi além e buscou respostas ao seguinte questionamento: haveria uma correlação entre políticas governamentais de estabilização econômicas e decisões judiciais?

O caminho para responder tal questionamento passa, necessariamente, pela apreciação do tema da “juridicidade das políticas econômicas”. Tal fenômeno, no Poder Judiciário Brasileiro, foi visto nos julgamentos envolvendo a supressão dos reajustes determinados pelos planos Bresser (que impediu o reajustamento salarial em 26,06% em julho de 1987); Plano Verão (extinguiu o pagamento da URP de fevereiro de 1989, no importe de 26,05%); e Plano Collor (que revogou a correção salarial em abril de 1990 pelo IPC de março de 1990, com a contenção de reajuste no percentual de 84,32%).

Embora, inicialmente, o TST tenha sido favorável à concessão dos dois primeiros reajustes (Bresser e Verão), tendo inclusive editado os Enunciados nº 316 e 317; no contexto do Plano Real (25/11/1994), revogou esses enunciados, por meio da Resolução n. 37/94, o que conduziu à mudança da jurisprudencial da Corte sobre os temas.

A rejeição do reajustamento salarial em abril de 1990, pelo IPC (competência março/1990), pode ser considerada como primeiro ato de “desindexação” chancelado pelo TST.

De lá para cá, o que se observa no âmbito do Poder Judiciário Trabalhista é a adoção generalizada do IPCA como padrão de reajustamento salarial, tanto para as negociações coletivas quanto para com relação às decisões proferida sem dissídios coletivos.

Os “custos”, expressados por argumentos como “a saúde financeira das empresas”, “crise econômica”, “ajustes fiscais”, indisponibilidade de recursos públicos”, passaram a compor o rol de variáveis consideradas nos julgados proferidos em dissídios coletivos; com peso exercido sobre as categorias profissionais.

Ademais, as cláusulas sociais e de benefícios – abonos, PLR, vale-alimentação, plano de saúde, dentre outras – passaram a ser adotadas em substituição ou à compensação de reajustes salariais e de produtividade (*plus* salarial). Portanto, o efeito imediato da desindexação foi a retração salarial, com perdas às categorias profissionais ao longo das últimas décadas, agravada pela limitação imposta pelo poder normativo.

A intervenção estatal, por meio do poder normativo da Justiça do Trabalho, para definir padrões salariais e de benefícios é um papel histórico cumprido pelo TST, pois é o modo como Estado mantém o controle sobre os “preços” da força do trabalho, o que justifica o emparelha-

mento dos precedentes judiciais com as políticas macroeconômicas. Aqui, constata-se a presença tanto do fenômeno da “desindexação salarial” quanto “o avanço das cláusulas de benefícios e sociais em detrimento às cláusulas econômicas”.

A intervenção direta do Estado nas negociações também ocorre em momentos de ofensiva econômica, como demonstrado alhures, por meio da MP nº 1.053 (1995), a qual propunha a interferência direta no procedimento de negociação coletiva, por meio do processo de mediação, pública ou privada (esta, regulamentada pelo Decreto nº 1.572/1995).

Silva (2008) menciona que, durante a Segunda Guerra, a instauração dos dissídios estava condicionada à prévia autorização do Ministério do Trabalho, em razão da proibição das greves. A autora cita que, após a Constituição de 1946, a conciliação ministerial e o dissídio coletivo passaram a ser recursos procedimentais anteriores à greve. Na Ditadura, o Ministério do Trabalho passaria a instância de definição de índices de reajustes salariais (definidos pelo Executivo) (SILVA, 2008, p. 293). Cita, também, o Decreto nº 229 (1967) que determina a instauração de mesa-redonda quando há recusa à negociação por parte de um sindicato ou empresa, com a finalidade de compelir o ente coletivo a negociar dar continuidade na negociação (SILVA, 2008, p. 297).

Durante a implantação do Plano Real não foi diferente. A intervenção do Estado na “política de definição de salários e reajustes” foi ostensiva, tendo atuado por diversas frentes, sendo que uma delas se deu por meio do Tribunal Superior do Trabalho, que impôs limites ao poder normativo da Justiça do Trabalho, em prol da política de estabilização econômica durante o governo FHC. Sendo que o recurso da conciliação/mediação prévia, de caráter obrigatório e anterior à instauração do dissídio coletivo, dentre outras medidas, objetivou conter as sentenças normativas (inclusive por parte dos Tribunais Regionais do Trabalho) para controlar a política salarial.

Consequentemente, é flagrante a “prevalência do interesse público no conteúdo das decisões” proferidas pelo TST em relação aos conflitos coletivos, especialmente sede em sentenças normativas.

A Instrução Normativa nº 4 do TST (1993) é o expoente da ideia que se construiu no sentido de que Estado deveria se afastar do julgamento dos conflitos coletivos de interesse em prol da negociação coletiva.

De maneira totalmente contraditória a tal ideia, verifica-se o uso ostensivo da mediação estatal, na segunda metade da década de 1990. Em números absolutos, entre 1997 e 2003, o Ministério do Trabalho realizou 60.723 mediações coletivas (SILVA, 2008, p. 299).

Segundo o Ministério do Trabalho, a finalidade das mediações era a aproximação dos pontos de vista das partes conflitantes em prol da negociação coletiva: (“O mediador, na mesa de negociação, não exerce atividade de limitador ao poder do empregador, sequer a tutela do trabalho. Sua função, portanto, é totalmente distinta da fiscalização”) (MTE, 2002 *apud* SILVA, 2008, p. 298).

Independentemente dos objetivos políticos pretendidos pelo TST com o incentivo à mediação a partir da década de 1990 (em particular, o fomento à desjudicialização dos conflitos coletivos), fato é que a mediação pública assumiu importante papel no estabelecimento das negociações coletivas de trabalho no Brasil, conforme ressalta Silva (2008, 298):

Nas mesas-redondas, sindicatos, trabalhadores e empresa se relacionam, conciliam-se e confrontam-se. Diálogos, troca de informações e tratativas, mais ou menos formais, se estabelecem em procedimento e espaço de grande importância, em especial para criar canais institucionais de negociações principalmente fora das datas-bases, o que pode contribuir para que o sistema de contratação se tornar mais dinâmico, menos estático e anualizado.

Ora, “o estímulo à adoção de meios alternativos à solução dos conflitos coletivos” teve impactos muito além dos seus propósitos iniciais, pois acabaram por: I) contribuir para a contenção do poder normativo da Justiça do Trabalho; II) evitar o aumento da judicialização de conflitos coletivos do trabalho e, com isto poupar a estrutura institucional da Justiça do Trabalho; III) “aparelhar” o Tribunal Superior do Trabalho à política de estabilização econômica (Plano Real) executada no período; IV) fomentar a “cultura” da solução de conflitos pelas partes, com intervenção mínima do Estado. (SILVA, 2008, p. 368).

Os resultados dos estudos desenvolvidos por Silva (2008) revelaram que o afastamento da centralidade do TST na solução jurisdicional dos conflitos coletivos do trabalho, seja por meio da contenção (interna) do poder normativo da Justiça do Trabalho, seja pela modificação da jurisprudência em matéria de conflitos de interesse (econômico), ou ainda, pela adoção da política judiciária de incentivo à mediação estatal (criando obstáculos processuais ao ajuizamento dos dissídios coletivos) – reitera-se – promoveram os seguintes impactos em matéria de negociação coletiva: I) “desindexação” da recomposição salarial; II) prevalência do interesse público no conteúdo das decisões; III) avanço das cláusulas de benefícios e sociais em detrimento às cláusulas econômicas; IV) o estímulo à adoção de meios alternativos à solução dos conflitos coletivos.

A contenção do poder normativo da Justiça do Trabalho, de um lado, e a adoção dos MARC (conciliação e mediação, especialmente), de outro, são duas faces de uma só realidade, visto que o uso das ferramentas conciliatórias impacta, necessariamente, na retração do poder normativo da justiça laboral, retroalimentando-se em um círculo vicioso de esvaziamento da tutela protetiva trabalhista, à medida em que subtrai do Judiciário o papel constitucional que lhe foi outorgado. Foi desse modo, pela via da negociação, que houve significa perda de direitos estabelecidos, dentro e fora do Judiciário trabalhista, o que resultou no incontornável declínio do número de dissídios coletivos na década desde a década de 1990, conforme descrito por Silva (2008).

Passa-se, agora, à análise do Procedimento de Mediação (e Conciliação) Pré-processual – PMPP, o qual será vislumbrado por diversas faces e interfaces, tendo como ponto de partida a pesquisa realizada por Silva (2008), cujos contornos e resultados já foram acima apresentados.

4.5 PROCEDIMENTO DE MEDIAÇÃO PRÉ-PROCESSUAL EM DISSÍDIO COLETIVO (PMPP), “DO BRAZIL PARA O BRASIL”: A “POLÍTICA JUDICIÁRIA NACIONAL DE TRATAMENTO ADEQUADO DAS DISPUTAS DE INTERESSES” (MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO)

O principal marco teórico que embasa o movimento de ampliação da atividade e função judicial e judiciária – para além da prestação da jurisdição – é o acesso à justiça, em particular, a terceira onda renovatória de Mauro Capptelletti e Bryant Garth, conforme já explanado no capítulo antecedente.

É de onde decorre o conceito de múltiplas portas de acesso à justiça, responsável por conferir novos papéis ao Judiciário, inclusive para justificar a adoção de métodos alternativos de solução de conflitos (MARC) e a criação de órgãos acessórios ou complementares de resolução de conflitos; isto, a partir de uma visão multidimensional. As ações exercidas pelo Judiciário com vistas à promoção da ampliação do acesso à justiça, possuem fisionomia de política pública judiciária (RICHA, 2019, p. 52-53).

Richa (2019) menciona o modelo estadunidense (common law) de acesso multiportas, o qual assume seguintes formas: “a) métodos alternativos de solução de conflitos; b) plano de reorganização na falência individual (personal bankruptcy); c) políticas de proteção à mulher vítima de violência doméstica; e d) assistência ao preso” (RICHA, 2019, p. 53).

Nos EUA, consolidaram-se, no plano dos métodos alternativos de solução de conflitos, os mecanismos de *Mandatory Mediation and Pre-Trial Conferences*¹⁵¹ (mediação obrigatória e audiências pré-julgamento). É por meio desse instrumento que se impõe a tentativa de conciliação por mediador ou juiz, antes da formalização do processo (ajuizamento da ação), com a finalidade de solucionar o conflito (RICHA, 2019, p. 53).

O acesso à justiça mediante soluções alternativas é uma questão de administração de justiça, sendo implementada por meio de políticas judiciárias sob a visão do sistema multiportas (de acesso à justiça), cujo pressuposto fático repousa na insuficiência do serviço judiciário tradicional (responsável por prestar a tutela jurisdicional) para atender às demandas sociais.

Sobre o Sistema de Prevenção e Resolução de Litígios (*Dispute Prevention and Resolution*), explica Jean-Fraçois Roberge:

A fim de melhorar a administração da justiça, com redução do custo, do tempo e da complexidade do processo legal, o Canadá institucionalizou o sistema DPR, cujo objetivo é constituir uma visão institucional de acesso à justiça. Algumas províncias optaram por um sistema de mandatos de mediação e mediação judicial. Outros preferem um sistema voluntário de mediação complementar ou judicial. As províncias também diferem quanto ao fato de optarem por mediação conduzida por mediadores profissionais e/ou juízes.

[...].

Nossa hipótese é que legisladores, administradores legais e formuladores de políticas que têm uma visão institucional de acesso farão apostas distintas, conforme a ponderação que façam entre custos e tempo (ROBERTE, 2013, p. 79-80).

Antes de adentrar no estudo dos institutos jurídicos da mediação, conciliação e arbitragem, necessário compreender a dimensão dos sentidos atribuídos às expressões “políticas judiciárias” e políticas judiciais. Para tanto, Jeovan Assiste da Silva e Pedro de Abreu e Limpa Florêncio, propõe a seguinte diferenciação:

Para começar, preferir-se-á buscar compreender o fenômeno a partir da expressão ‘políticas judiciárias’, porque entende-se aqui que o uso do termo políticas judiciais pode, equivocadamente, remeter ao que, em inglês corresponde à expressão ‘*judicial policies*’. Nos EUA, os estudos sobre *judicial policies* enfatizam o impacto que as decisões de cortes superiores possuem sobre cortes inferiores ou mesmo sobre o pronunciamento judicial a respeito de políticas públicas implementadas nas demais esferas do governo (bons exemplos seriam as decisões a respeito de ações afirmativas e aborto). Políticas judiciais também surgiram quando magistrados tomam decisões políticas a partir da interpretação da

151 ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Alternative Dispute Resolution Promotion Act. HR 473. 100th Congress. Disponível em: <https://www.congress.gov/>. Acesso em: 04 jul. 2021.

Constituição ou elaboração de precedentes judiciais. No contexto das políticas nos EUA, os tribunais são percebidos como importantes integrantes do sistema político capaz de iniciar e modificar políticas (SILVA; FLORENCIO, 2011, p. 124).

Logo, por política judiciária deve-se entender a “[...] ciência e arte que trata da constituição da justiça e procura ordenar, corrigir e simplificar o funcionamento de seus órgãos, adotando e executando medidas necessárias que atinjam a eficiência que sua finalidade social exige” (NUNES, 1976, p. 671).

Na definição de Richa, políticas judiciárias são:

[...] aquelas elaboradas pelo próprio Poder Judiciário, capazes de conduzir as diretrizes de ações multidimensionais, condicionadas a um roteiro que contempla: construção da agenda, formulação de alternativas, planejamentos, planos de atuação e posterior avaliação sistemática das ações instituídas pelo ente estatal. Este, por sua vez, é o responsável pela direção de programas que concretizem socialmente a garantia de acesso à justiça fomentando o desenvolvimento de um regime de asseque a dignidade dos cidadãos.

Um passo adiante permite situar as políticas públicas judiciárias como atividade atípica do Poder Judiciário, consistente em um programa de ação político-institucional expresso pelo protagonismo de diversos atores que operam por meio de objetivos e metas previamente definidos, aptos à consecução de um resultado que represente ampliar o acesso à justiça na faceta da efetividade jurisdicional e da administração da justiça (RICHA, 2019, p. 167).

O exercício da função política pelos tribunais constitucionais é de longa data, cujo marco pode ser fixado em 1957, por Robert Dahl, na Suprema Corte dos EUA, o que se chamou de atuação judicial como *policymaker*; o que significa dizer que se trata de uma instituição política que tem o papel de decidir sobre políticas públicas, para além do que consta da jurisprudência, das leis e da Constituição (DAHL, 2021).

Luiz Flávio Gomes elenca as seguintes funções do Poder Judiciário: I) subsunção da lei ao caso concreto; II) exercer o controle externo aos demais poderes; III) autogoverno; IV) dar efetividade aos direitos e garantias fundamentais; V) resguardar o Estado Constitucional Democrático de Direito (GOMES, 1997, p. 21-23).

Richa destaca as funções de autogestão e de orientação ao funcionamento do sistema de justiça, as quais impactam diretamente na solução dos litígios nas fases pré e pós-processual; concepção que concebe o poder do Judiciário enquanto ente formulador de políticas públicas em prol

do alargamento das suas funções tradicionais, investido no papel de protagonista do projeto de justiça social desenhado na Constituição Federal de 1988 (RICHA, 2019, p. 166).

O reconhecimento legal (constitucional) do Judiciário (brasileiro) como formulador de políticas públicas de autogestão, em prol da ampliação do acesso à justiça, deu-se com a criação do Conselho Nacional de Justiça (2005), eis que cabe a este órgão o aprimoramento das atividades de gestão, organização e fiscalização no âmbito do Judiciário, com vistas à “democratização do acesso à justiça” e ao objetivo da paz social (art. 103-B, §4º, I, da Constituição Federal de 1988).

O CNJ conta com aparato do Departamento de Pesquisas Judiciárias (criado Lei nº 11.364/2006, posteriormente alterada pela Lei nº 11.618/2017), responsável por realizar o levantamento de dados estatísticos do Judiciário, bem como manter banco de dados para avaliação do judiciário nacional. É com base nesses dados que são elaborados, anualmente, os relatórios denominados “Justiça em Números” (instituídos desde a criação do CNJ), o qual sintetiza e organiza os resultados da efetividade das políticas públicas judiciárias implementadas pelo CNJ. É a partir desses dados que o CNJ elabora políticas judiciárias para fazer face à “cultura da litigiosidade” no Brasil, para reduzir o “congestionamento” de processos e promover aumento de produtividade e eficácia dos serviços judiciários, a fim de atribuir maior efetividade aos direitos fundamentais, a exemplo do acesso à justiça (CNJ, 2019, p. 175).

O papel ativo do Judiciário *policymaker* no controle de efetividade dos serviços prestados passa, necessariamente, pela compreensão dos números (conhecimento, análise e disseminação de dados) para operadores do direito e comunidade, a fim de que a sociedade organizada possa exercer um controle externo sobre o poder constituído, o que se denomina *accountability*¹⁵² ou dever de transparência em relação à prestação jurisdicional.

No Brasil, o problema do acesso à justiça passa, necessariamente, pela efetivação dos direitos sociais previstos na Constituição de 1988, o que “reclamada mais gastos e novos expedientes de arrecadação de recursos, que significam mais intervenção estatal na esfera jurídica dos cidadãos”, de modo a colocar à mostra “a constrangedora impotência do Judiciário” em resolver os conflitos sociais (WATANABE, 1988, p. 130).

152 “[...] necessidade de uma pessoa ou instituição que recebeu uma atribuição ou delegação de poder prestar informações justificadas sobre suas ações seus resultados, podendo ser sancionada política, pública, institucional e/ou juridicamente por suas atividades” (TOMIO; ROB FILHO, 2013, p.30 *apud* RICHA, 2019, p. 174).

A morosidade na solução dos conflitos é o obstáculo mais latente ao acesso à justiça, sendo que a prestação jurídica tardiamente entregue ao jurisdicionado pode se tornar ineficaz, conforme destaca Canotilho:

A protecção jurídica através dos tribunais implica a garantia de uma **protecção eficaz e temporalmente adequada**. Neste sentido, ela engloba a exigência de uma apreciação, pelo juiz, da matéria de facto e de direito, objeto do litígio, ou da pretensão do particular, e a respectiva “resposta” plasmada numa decisão judicial vinculativa (em termos regular pelas leis de processo). [...]. Além disso, ao demandante de uma protecção jurídica deve ser reconhecida a possibilidade de, em *tempo útil* (“adequação temporal”, “justiça temporalmente adequada”), obter uma sentença executória com força de *caso julgado* – ‘a justiça tardia equivale a uma denegação da justiça’. Note-se que a exigência de um *processo sem dilacões indevidas*, ou seja, de uma protecção judicial em tempo adequado, não significa necessariamente ‘justiça acelerada’ (CANOTILHO, 2003, p. 499).

A visão de acesso à justiça sob o prisma da insuficiência do modelo atual de judiciário fazer face às demandas sociais, para Kazuo Watanabe, traz consigo um necessário compromisso de resposta ao modelo de justiça existente, conforme reflete o autor:

É importante que se pense, outrossim, na *participação da comunidade na administração da justiça*. A experiência dos Juizados Informais de Conciliação e Juizados Especiais de Pequenas Causas, têm posto à mostra a importância dessa participação. A participação tem ocorrido sob a forma de Conciliador e Árbitro. Essa participação da comunidade e a *adoção de técnicas alternativas* de solução de conflitos, principalmente a conciliação e o arbitramento, e ainda a tendência à *deformalização* (mais informalidade) e *delegalização* (menos legalismo e solução dos conflitos, em certos casos, pela equidade) têm constituído a grande inovação desses Juizados. A par das vantagens mais evidentes, que são a maior celeridade e maior aderência da justiça à realidade social, a participação da comunidade traz, ainda, o benefício da maior credibilidade da justiça e principalmente o do sentido pedagógico da administração da justiça, propiciando o espírito de colaboração. Os que têm a oportunidade de participar conhecerão melhor a justiça e cuidarão de divulgá-la ao segmento social a que pertencem. Demais disso, a organização de uma justiça com essas características, organizada para pessoas mais humildes, tem a virtude de gerar, pela própria peculiaridade do serviço que presta e pela exigência das pessoas que a procuram, ordinariamente pouco instruídas, um *serviço paralelo*, que é de *informação e orientação*. ‘Paralelo’ é um modo de dizer, pois na verdade é um serviço que se completa com o de *solução de conflitos*, formando um todo único, Juizados informais de Conciliação e Juizados Especiais de Pequenas Causas que não tenham o serviço de informação e orientação, além do serviço de assistência judiciária, não estão completos e não cumprirão o relevante papel que lhes é destinado (WATANABE, 1988, p. 133-134)

Portanto, é com base em tais perspectivas de ampliação do acesso à justiça, do ponto de vista institucional e de prestação célere e eficiente do serviço judiciário, que o CNJ e demais órgãos de administração da justiça, conceberam a “política judiciária nacional de tratamento adequado das disputas de interesses no âmbito do Poder Judiciário” (ou solução “amigável”).

O uso do termo “alterativo” (anteriormente usado pelas conhecidas ADR – *Alternative Dispute Resolution*, atinente à *multidoor justice*) foi substituído por “adequado”, para se referir à escolha consciente do procedimento, de acordo com o interesse das partes e as características do litígio (custo financeiro, celeridade, sigilo, flexibilidade procedimental, exequibilidade da solução, custos emocionais, etc.), referindo-se à arbitragem e à mediação (CNJ, 2015).

Foi por meio da Resolução nº 125/2010, de 29 de novembro de 2010, que o CNJ editou norma regulamentar com a finalidade de disciplinar a “Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências”.

Tal resolução tem por finalidades a desconstrução da cultura da litigiosidade (ajuizamento de demandas) enquanto paradigma de “acesso à justiça” (art. 5º, XXXV, da CF/88) e de pacificação social. Parte da premissa de que

“[...] cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escalada na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação” (CNJ, Resolução nº 125, 2010).

Cumprе esclarecer que, desde 2015, a mediação está regulamentada no Brasil, por meio da Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015, a qual dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública (BRASIL, Lei nº 13.140, 2015).

No mesmo espírito legislativo, já dispunha o Novo Código de Processo Civil (de 2015), no Capítulo I, “Das Normas Fundamentais do Processo Civil”, o prestígio pelo poder público à “solução consensual dos conflitos”, expressamente prevista no art. 3º, §§ 2º e 3º, *in litteris*:

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.
§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial. (BRASIL, 2015)

Tal inserção decorre da superação da visão binária, pelo novo Código de Processo Civil (juiz x partes), bem como do destaque conferido ao princípio da cooperação, consagrado no artigo 6º do CPC, segundo o qual: “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” (BRASIL, Lei nº 13.105, 2015).

Os conflitos coletivos trabalhistas, especificamente, podem ser solucionados por formas autocompositivas ou heterocompositivas. A autocomposição ocorre quando as partes coletivas ajustam suas divergências, autonomamente, sem a intervenção de terceiros, a exemplo do que ocorre com a negociação coletiva e com as greves (DELGADO, 2009, p. 1188).

Delgado (2009, p. 1188) dispõe que “a fórmula autocompositiva da negociação trabalhista pode receber certos impulsos ou estímulos, caracterizados por mecanismos de autotutela, como a greve, ou próximos à heterocomposição, como a mediação”, o que, contudo, não desnatura a autocomposição realizada.

O autor salienta que a heterocomposição tem lugar quando as partes não conseguem se ajustar autonomamente, vindo a entregar a solução do conflito a um terceiro, a exemplo do que ocorre nos dissídios coletivos e na arbitragem, por exemplo. Delgado (2009, p. 1189) cita que, também, aqui, “[...] é comum surgir a presença de técnicas de autotutela (greve) ou próximas à heterocomposição (mediação), no contexto da resolução conflitual via arbitragem ou dissídio coletivo.

São modalidades de heterocomposição: a jurisdição, a arbitragem, a conciliação e, também, de certo modo, a mediação¹⁵³; que se caracterizam, essencialmente, pela presença de um terceiro na resolução do conflito, o qual atua com maior ou menor grau de ingerência.

A sentença normativa, como fica a cargo da jurisdição (cabe ao Poder Judiciário o papel da intervenção), conforme já explicitado anteriormente.

¹⁵³ Há debate, na doutrina, com relação ao enquadramento da mediação e da conciliação como forma de heterocomposição, para enquadrá-las como formas de autocomposição. Por exemplo: Lídia Miranda de Lima Amaral, em seu **Mediação e Arbitragem – uma solução para os conflitos trabalhistas no Brasil**. São Paulo: LTr, 1994, p. 7, 15-16. Também NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1998, p. 318-319 (DELGADO, 2009, p. 1326).

Com relação às demais formas, arbitragem, conciliação e mediação, podem decorrer da intervenção de terceiro ente público ou privado, com total exclusão da jurisdição do Poder Judiciário (CAETANO, 2002, p. 98).

A conciliação decorre de lei (Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943), art. 764 da CLT (BRASIL, Decreto-Lei nº 5.452, 1943). Em regra, ocorre após o ajuizamento do litígio, com maior ou menor intervenção do Poder Judiciário. (BRASIL, Decreto-Lei n. 5.452, 1943).

A arbitragem, igualmente, decorre de lei (BRASIL, Lei nº 9.307, 1996), constitui-se em procedimento arbitral, mediante escolha de árbitro (órgão institucional ou entidade especializada) para solução da controvérsia, o que resulta em uma sentença arbitral que vincula as partes (CAETANO, 2002, p. 98-99).

Como já mencionado, a mediação foi regulamentada pela Lei nº 13.140/2015.

Para Delgado (2009, p. 1326-1327), embora a mediação seja o método heterocompositivo que confere menor grau de ingerência do agente exterior (a quem cabe apenas a aproximação das partes em prol da pacificação), há que se reconhecer a presença desse “sujeito na sistemática operacional do processo utilizado”, de modo que a solução da controvérsia deixa de ser autogerida pelas partes; razão pela qual o autor prefere tal classificação de que a mediação se trataria de mero método de solução do conflito. Vale reproduzir os dizeres de José Luiz Ferreira Prunes a respeito do instituto jurídico da mediação:

[...] sistema de solução de conflitos de trabalho que é considerado como um intermediário entre a conciliação e a arbitragem. A mediação se encontra muito próxima da primeira, pois constitui um instrumento de aproximação entre as partes para encontrar a solução para a divergência as separa. Por seu intermédio se procura fazer desaparecer as diferenças que existem entre os que se encontram em conflito e, com tal motivo, encontrar a solução que satisfaça a ambos. Sua proximidade da arbitragem está fundada no papel ativo que tem o órgão mediador, ainda que sem os alcances obrigatórios de suas obrigações.

[...]

A solução a que se chega é simplesmente uma recomendação que, como dissemos, carece de força obrigatória para as partes, salvo se ambas se aceitarem expressamente (PRUNES, 1979).

Luciane Moessa de Souza distingue a mediação da conciliação porque “[...] o conciliador buscava apenas obter o acordo, ou seja, estaria focado na resolução do conflito tal como levado pelas partes, ao passo que, naquela (mediação), o objetivo é restaurar a comunicação entre as partes, a fim de que estas percebam por si mesmas qual é a melhor solução para ambas”.

A autora destaca dentre as vantagens da mediação: I) restaurar o relacionamento das partes; II) promover a educação para a resolução autônoma dos conflitos e, com isto, fortalecer a cidadania; III) evitar a burocratização dos conflitos; IV) primar pela celeridade da solução das disputas (SOUZA, 2015, p. 51).

Portanto, a mediação tem o escopo de atender à demanda social da “[...] economia globalizada e de uma sociedade cada vez mais consciente de seus direitos e cada vez mais sedenta de canais que viabilizem a resolução célere e pacífica de seus conflitos de interesses” (SOUZA, 2015, p. 53).

No âmbito da Justiça do Trabalho, foi editada a Resolução nº 174/2016 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), em 30 de setembro de 2016, que dispôs sobre a implantação da “Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado das Disputas de Interesses no âmbito do Poder Judiciário Trabalhista” (e dá outras providências) (CSJT, 2016).

Trata-se de norma que objetiva uniformizar e consolidar uma política pública de permanente incentivo ao uso e aperfeiçoamento de mecanismos consensuais de solução de litígios no âmbito da Justiça do Trabalho. Tal norma se destina a regular a solução de conflitos de interesses nas relações de trabalhistas, os quais, normalmente, resultam em questão jurídica¹⁵⁴ de caráter econômico.

A Resolução nº 174/2016 (Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT) reproduz, em síntese, o conteúdo da Resolução nº 125/2010 do CNJ, que trata da “Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado das Disputas¹⁵⁵ de Interesses no âmbito da Justiça do Trabalho”.

Tal regulamentação considera, na intenção legislativa, que a conciliação e a mediação são instrumentos destinados à efetivação da pacificação social, à solução e prevenção de litígios, e que se constituem em métodos apropriados para reduzir a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, elevada quantidade de recursos e de execução de sentenças (CSJT, 2016).

Já no artigo 1º, incisos I e II, da Resolução nº 174 do CSJT, apresenta definição de conciliação e de mediação, respectivamente:

154 “Questão jurídica” é a parte da controvérsia que diz respeito a direitos que podem ser deferidos ou negados (art. 1º, III, da Resolução nº 174/2016).

155 A Resolução nº 174/2015 faz distinção entre os termos “disputa” e “conflito”, sendo que a primeira compreende a segunda e a definição de “questão jurídica”, desde que inserida no contexto judicial (após a judicialização da lide), enquanto o “conflito” pode ser fora do processo.

Art. 1º. Para os fins desta resolução, considera-se:

I – “Conciliação” é o meio alternativo de resolução de disputas em que as partes confiam a uma terceira pessoa – magistrado ou servidor público por este sempre supervisionado –, a função de aproximá-las, empoderá-las e orientá-las na construção de um acordo quando a lide já está instaurada, **com a criação ou proposta** de opções para composição do litígio;

II – “Mediação” é o meio alternativo de resolução de disputas em que as partes confiam a uma terceira pessoa – magistrado ou servidor público por este sempre supervisionado –, a função de aproximá-las, empoderá-las e orientá-las na construção de um acordo quando a lide já está instaurada, **sem a criação ou proposta** de opções para composição do litígio. (CSJT, 2016).

De acordo com a definição dos institutos jurídicos para os fins da política judiciária, observa-se que a distinção entre conciliação e mediação está exatamente no grau de intervenção do Poder Judiciário para a promoção da composição do litígio, com ou sem a apresentação de proposta (ou criação de opções para a composição).

A Resolução define estratégias de uniformização de procedimentos de conciliação e mediação e propõe programa de incentivo à conciliação e mediação (art. 4º, § único da Resolução nº 174/2016).

Dentre as medidas institucionais de destaque, está a criação dos Centros Judiciários de Métodos Consensuais de Solução de Disputas – CEJUSC-JT (art. 5º, incisos V e VII, §2º, c/c. art. 6º da Resolução nº 174/2016), com a finalidade específica de realizar sessões de mediação dos órgãos abrangidos, no âmbito das Varas do Trabalho e TRTs (Tribunais Regionais do Trabalho).

A “política judiciária nacional de tratamento adequado das disputas de interesses no âmbito do Poder Judiciário Trabalhistas”, instituída pela Resolução nº 174/2016, prevê, ainda, a formação e capacitação dos agentes mediadores (servidores públicos e magistrados), no art. 14, dentre outras medidas necessárias à efetivação dessa política judiciária.

Perante o Tribunal Superior do Trabalho (TST), igualmente, haverá promoção das sessões de conciliação, na forma dos artigos 6º e 8º da Resolução nº 174/2016, a qual institui a Comissão Nacional de Promoção à Conciliação – CONAPROC, coordenada pelo vice-presidente do CSJT.

Cumprido esclarecer que Comissão Nacional de Promoção à Conciliação, coordenada pelo Vice-presidente do TST, volta-se à efetivação da “Política Nacional de Solução de Conflitos do Trabalho” (individuais e coletivo), principalmente nas Varas do Trabalho (1º grau de jurisdição) e perante os Tribunais Regionais do Trabalho (2º grau de jurisdição) e, ainda, junto TST.

Com relação aos conflitos coletivos de trabalho, há regulamentação específica, por meio do Ato nº 168/TST.GP, de 04 de abril de 2016, que dispõe sobre os pedidos de a mediação e a conciliação pré-processual de conflitos coletivos no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho (TST, 2016).

Tal normativa foi concebida após “êxito” na experiência da vice-presidência do TST, no biênio 2014/2016, na solução e prevenção de conflitos coletivos por meio de tratativas pré-processuais. Ou seja, o procedimento veio a regulamentar uma realidade fática já existente no âmbito do TST (mediação e conciliação pré-processual dos conflitos coletivos).

O citado ato normativo estabelece o rito procedimental a ser adotado para a promoção da mediação e da conciliação pré-processual. Versa sobre as espécies de conflitos passíveis de mediação e conciliação (econômicos, jurídicos e/ou de greve). Dispõe a respeito da documentação necessária à instrução do pedido (§ único, incisos I a V). Disciplina a competência do órgão responsável e rito a serem observados na condução do procedimento de mediação pré-processual.

A competência do ministro vice-presidente do TST par conciliar em dissídios coletivos está prevista no art. 36, IV, do Regimento Interno do TST; a qual foi estendida, também, em sede de conflito coletivo pré-processual.

Essencialmente, o procedimento de mediação e conciliação pré-processual de conflitos coletivos, no âmbito do TST, funda-se nas considerações da Resolução nº 125 do CNJ, na Resolução 174 do CSJT (que convalidou Ato Conjunto TST.CSJT.GP n. 009, de 11 de março de 2016), na valorização da conciliação trabalhista, na forma do art. 764 da CLT; tem a finalidade de evitar o ajuizamento de dissídios e proporcionar mais ampla pacificação social (CAMPELO, 2015).

Tal norma não distingue os mecanismos de conciliação e mediação, mas adota, na integralidade, os termos da Resolução n. 174 do CSJT de 2016, que faz tal distinção, da forma acima exposta. Resta saber se o “procedimento de mediação (e conciliação) pré-processual” (PMPP) atende aos fins institucionais para os quais fora criado.

4.6 PMPP, MAIS PRÓXIMO DA CONCILIAÇÃO DO QUE DA MEDIAÇÃO: LEVANTAMENTO DE DADOS SOBRE A “SOLUÇÃO E/OU PREVENÇÃO DE LITÍGIOS”

Conforme descrito no subtítulo anterior, os principais objetivos institucionais CSJT e TST) para a adoção dos “meios adequados” de tratamento dos conflitos coletivos – presentes nas “considerações” da Resolução nº 125 do CNJ, da Resolução 174 do CSJT e Ato nº 168/TST.GP – são a “solução e a prevenção de litígios”, sendo que a conciliação e a mediação seriam instrumentos efetivos de pacificação social.

Cabe verificar se a instituição do PMPP tem impactado na “pacificação social” por meio da “solução consensual e/ou prevenção de conflitos”, à luz dos objetivos eleitos pela Resolução nº 125 do CNJ, pela Resolução nº 174 do CSJT e pelo Ato nº 168/TST.GP.

A concepção de “pacificação social”, aqui, é concebida de dentro do processo judicial ou dentro do procedimento de mediação (e conciliação) pré-processual, dentro do âmbito do TST.

Para tanto, serão analisados os dados monitorados pelo TST (www.tst.jus.br) a respeito dos dissídios coletivos e do PMPP.

Dados I: número de dissídios coletivos ajuizados após 2016 (edição do Ato nº 168/TST.GP). Apurados para verificar eventual impacto do PMPP (enquanto “instrumento de solução consensual e/ou prevenção de conflito coletivo”) na litigiosidade.

Dados II: número de decisões proferidas pelo TST em dissídios coletivos. Constitui-se em indicador do “contingenciamento” do Poder Judiciário, o qual se presta a aferir o “desafogamento” da Justiça (ou fluxo da “atividade jurisdicional”).

Dados III: número de acordos firmados em dissídios coletivos, antes e depois de 2016 (ano da entrada em vigor do ATO nº 168/TST.GP, que regulamentou o PMPP), a fim de apurar eventual impacto do PMPP na realização de acordos durante o dissídio.

Dados IV: quantidade de acordos firmados em PMPP, com a finalidade de identificar a quantidade percentual de acordos em relação ao dissídio coletivo e à média geral da Justiça do Trabalho (“solução consensual”).

Os dados objetos serão interpretados levando em consideração não só os impactos do “uso” e/ou da “efetividade” da mediação e conciliação pré-processual, mas, também, o contexto da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), em vigor a partir de 11 de novembro de 2017, por se tratar de tema incontornável à compreensão de relações de trabalho no Brasil, dentro e fora do Poder Judiciário.

A Tabela 20 se refere aos “dados I”:

TABELA 20 – NÚMERO DE DISSÍDIOS COLETIVOS AJUIZADOS APÓS 2016¹⁵⁶

Anos	Recebidos	Julgados		
		Acordos Homologados	Outras Decisões	Total
1998	19	-	-	14
1999	15	-	-	8
2000	22	2	11	13
2001	15	5	4	9
2002	13	4	4	8
2003	15	3	3	6
2004	19	3	9	12
2005	11	1	3	4
2006	12	4	7	11
2007	18	1	10	11
2008	7	1	4	5
2009	18	2	5	7
2010	2	-	6	6
2011	17	-	5	5
2012	5	1	10	11
2013	7	3	2	5
2014	11	1	4	5
2015	20	12	8	20
2016	14	-	1	1
2017	6	-	5	5
2018	33	12	19	32
2019	33	8	13	21

Nota: Sinais convencionais utilizados:

Dado numérico igual a zero não resultante de arredondamento

Dado não disponível

FONTE: TST (2016).

A Tabela 20 evidencia expressivo aumento numérico dos dissídios coletivos após 2016, passando de 14 (quatorze) ações em 2016 para 33 (trinta e três) nos anos de 2018 e 2019, com sensível queda no ano de 2017.

Não é possível estabelecer uma relação direta entre o aumento do número de dissídios coletivos para os anos de 2018 e 2019 e a “Política Judicial de Solução Adequada de Conflitos Coletivos” instituída pelo TST (2016), especialmente porque a política judiciária objetivava o contrário (a redução do número de dissídios coletivos). Além disso, segundo Costa, após a Reforma Trabalhista, ficou mais difícil negociar para os sindicatos profissionais, o que pode ter contribuído para impulsionar os conflitos coletivos do trabalho para o centro do Judiciário (TST), de modo a gerar um aumento na litigiosidade nos anos de 2018 e 2019.

156 Informações extraídas d22e: <http://www.tst.jus.br/web/estatistica/tst/dissidios-coletivos>.

Pelo exposto, o provável é que o aumento do número de dissídios coletivos, identificado após 2016, para os anos de 2017 a 2019, tenha relação com os impactos da “Reforma Trabalhista”.

Como consequência do aumento do número de dissídios coletivos, verifica-se a intensificação na atividade jurisdicional para o período compreendido entre 2016 e 2019, especialmente a partir de 2017, com salto de 5 (cinco) decisões em 2017 para o número de 19 (dezenove) decisões no ano de 2018 (ano seguinte à entrada em vigor da “Reforma Trabalhista”). O que se contribuir para a conclusão de que “Reforma Trabalhista” aumentou a litigiosidade (ajuizamento de ações e número de decisões proferidas perante o TST.

Independentemente da possibilidade de se estabelecer uma relação direta entre o PMPP e o a litigiosidade em matéria de conflitos coletivos, os dados revelam ampla adesão ao PMPP, principalmente após a entrada em vigor da Lei nº13.467/2017, conforme se depreende da Tabela 21:

TABELA 21 – PROCEDIMENTOS DE MEDIAÇÃO PRÉ-POCESSUAL-DE 2016 A 2020(ATÉ JULHO) - TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO ¹⁵⁷

Decisões	2016	2017	2018	2019	2020 (Até julho)	Total
Acordos	4	3	12	11	1	31
Sem Acordo	3	2	-	1	-	6
Total	7	5	12	12	1	37

FONTE: TST (2016).

Após 2017, o número de PMPP ajuizados, no TST, subiu, exponencialmente, de 2 (dois) PMPP (ajuizados em 2017) para 12 (doze) PMPP no ano de 2018, com pouca queda no ano de 2019. Com relação ao ano de 2020, não foi objeto de análise conjuntural neste estudo em decorrência dos impactos da Covid-19 nas relações individuais e coletivas de trabalho.

Portanto, as dificuldades criadas pela “Reforma Trabalhista” para a negociação coletiva, somadas ao interesse dos entes coletivos em submeter a negociação coletiva à mediação judicial (TST), incentivados pela iniciativa institucional deste órgão, impulsionaram o deslocamento de parte dos conflitos coletivos para o centro do TST (vice-presidência).

Especificamente com relação aos impactos desse procedimento na “pacificação social” (aqui compreendida como a contenção ou prevenção de litígios dentro do Poder Judiciário), pode-se afirmar o seguinte.

¹⁵⁷ Documento enviado por *e-mail*, na data de 03/09/2020, pelo Departamento de Estatística do TST.

Cita-se a Figura 11:

FIGURA 11 – SÉRIE HISTÓRICA DESDE 2015¹⁵⁸

Ano	Conciliações em DC	Dcs Solucionados	Percentual
2015	12	20	60,00%
2016	0	1	0,00%
2017	0	5	0,00%
2018	13	32	40,60%
2019	8	21	38,10%

FONTE: TST (2016).

A Figura 11 revela o aumento do número de acordos judiciais, realizados após o ajuizamento do dissídio coletivo, homologados pelo TST, no período de 2016 a 2019, passando de 0 (zero) acordos em 2016 para 8 (oito) em 2019, com ponto alto em 2018, um total de 13 (treze) acordos.

Todavia, não é possível relacionar o aumento de acordos à “Política Judiciária de Mediação e Conciliação”, nem mesmo com as técnicas de mediação adotadas desde 2016, inclusive nos dissídios coletivos, porque, para o ano de 2015, por exemplo, anterior ao ATO 168/2016, período em que a mediação ainda não havia sido institucionalizada, o percentual de conciliação em dissídios coletivos chegou a 60%, conforme se depreende da Figura 11.

Já com relação aos acordos homologados pelo TST, em PMPP, revelam outra realidade no tocante à “solução consensual e/ou prevenção de litígios”, conforme dados do Gráfico II:

A Figura 11 demonstra elevado índice de acordo, variável de 57% em 2016 a 100% em 2018, e resultado de 90% em 2019. Ou seja, os dados apontam o atingimento de percentuais de acordo superiores à média obtida em dissídios coletivos, bem como em relação à média de acordos firmados pela Justiça do Trabalho (média histórica de 40%).

Tal fato, associado ao expressivo aumento do interesse dos entes coletivos em buscar a mediação judicial para a solução dos conflitos coletivos, passando do número de 4 (quatro) PMPPs para 12 (doze) em 2018 e 2019, revela a vocação do PMPP para realizar acordos.

Ou seja, além do aumento pela adesão ao PPMP, no recorte de 2016 a 2019, também se verifica uma efetividade na solução dos conflitos em “acordos” em percentual superior à via tra-

158 Extraído de: <http://www.tst.jus.br/web/estatistica/tst/conciliacoes>.

dicional de acesso à justiça (por meio do dissídio coletivo); por conseguinte, a prevenção de futuros dissídios coletivos, o que pode ser interpretado, no âmbito do TST, como pacificação social.

O fato é que – apesar da vocação do PMPP para solucionar os conflitos coletivos de forma “consensual” (por meio de acordos), o que pode por prevenir que o conflito desemboque no Judiciário (embora não seja algo verificável¹⁵⁹); os números não indicam queda da litigiosidade, em sede de dissídio coletivo, para os anos de 2018 e 2019 (a exceção é o ano de 2017), aumento que pode ser atribuído ao advento da “Reforma Trabalhista”, eis que constatado para os anos imediatamente seguintes à alteração legislativa (2018 e 2019).

Conclui-se, portanto, que os argumentos institucionais da solução consensual de litígios (e/ou prevenção destes) são verificáveis, exclusivamente, sob o ponto de vista da quantidade de acordos firmados em conflitos coletivos, sem que seja possível estabelecer qualquer relação entre o PMPP e a queda da litigiosidade (especialmente porque se verificado aumento desta nos anos de 2018 e 2019).

Os dados revelam que o Tribunal Superior do Trabalho, por meio do PMPP, está maximizando a capacidade (já bastante desenvolvida) que a Justiça do Trabalho possui de realizar acordos; agora, estendida à fase pré-processual ou pré-dissídio.

Na prática, o que se verifica é um aumento expressivo do número de conflitos coletivos solucionados pelo TST por meio do PMPP, sem que seja possível relacionar “a solução consensual” do conflito à “taxa de litigiosidade”, tampouco à “pacificação social”, pois esta deve ocorrer não apenas dentro do âmbito do Judiciário, mas, também, fora deste.

A solução “consensual” do conflito coletivo em PMPP, quando muito, quer dizer que este litígio, especificamente, não desembocará no Judiciário para resolução, sem qualquer compromisso com a extinção do conflito social, político e/ou econômico.

Portanto, a “pacificação social” não é algo verificado ou verificável a partir dos dados monitorados pelo TST.

¹⁵⁹ Desde já, cumpre esclarecer que não se pretende investigar o impacto do PMPP nos conflitos coletivos do trabalho fora do âmbito do Poder Judiciário. Os dados não informam a causa do aumento numérico do PMPP após a Reforma Trabalhista (I. Insegurança jurídica; II. Maiores dificuldades para a negociação coletiva; III. Eficácia do PMPP; IV. Incentivo de acesso ao PMPP pelo TST; dentre outros). Os dados do PMPP nada dispõem sobre a contenção da judicialização; já que o conflito coletivo mediado pelo PMPP pode não ser o mesmo conflito de onde advém o dissídio coletivo (não há pesquisa qualitativa nesse sentido). Finalmente, cabe destacar que este estudo não se debruça sobre os impactos da Reforma Trabalhista nos conflitos coletivos de trabalho. Segue o caminho oposto, busca sentidos práticos dos efeitos do PMPP na contenção/prevenção dos conflitos coletivos. O fator “Reforma Trabalhista” foi considerado porque é incontornável à análise das relações de trabalho no Brasil, dentro e fora do Judiciário.

A solução consensual dos conflitos coletivos em sede de PMPP revela apenas a otimização da capacidade do Judiciário Trabalhista de efetuar acordos, sem que seja possível relacionar o aumento dos percentuais de consensos com eventual queda da litigiosidade.

Em que pese a mediação judicial apresente diferenças procedimentais em relação à mediação pública promovida na década de 1990 pelo Ministério do Trabalho, a nova política estatal de tratamento/ solução “adequada” de conflitos, por meio das técnicas de mediação e conciliação, apresenta nítidas semelhanças em relação à década de 1990, explica-se: I) as políticas públicas de promoção da mediação se desenvolveram em momentos de “crise econômica” e de reforma na legislação trabalhista, bastante semelhante ao cenário da década de 1990; II) o argumento do “desafogamento” do Poder Judiciário, por meio do PMPP, se mostra pouco crível, seja em razão da pouca expressividade¹⁶⁰ numérica dos dissídios coletivos, seja em decorrência do aumento da litigiosidade nos dissídios após a instituição do PMPP; III) os argumentos institucionais de ampliação do acesso à justiça (“multiportas”) e de pacificação social detém insofismável caráter abstrato, não sendo verificáveis a partir dos dados monitorados pelo Departamento de Estatística do TST; IV).

Os dados estatísticos revelam que a Justiça do Trabalho está otimizando sua capacidade de firmar “consensos” (acordos) nos conflitos coletivos por meio do PMPP, estendendo essa “habilidade genuína” para a fase pré-processual (antes do ajuizamento do dissídio coletivo, eis que – depois do ajuizamento – o percentual médio de acordos, na série histórica desde o ano 2000 até 2021, é de apenas 29,62%¹⁶¹), de modo a reafirmar a tradição institucional de “Justiça Conciliadora”; sem que seja possível relacionar o PMPP com a queda da litigiosidade, e tampouco como a pacificação social.

Conclui-se que a mediação/conciliação pré-dissídio, protagonizada pelo TST, reafirma o compromisso institucional da Justiça do Trabalho em produzir consensos, o que serviu – no passado – como para conter o poder normativo da Justiça do Trabalho.

Em relação aos impactos dos “consensos” produzidos em PMPP nos “padrões” da negociação coletiva – o que foi objeto da pesquisa empírica realizada neste trabalho – foi possível estabelecer um alinhamento entre os resultados das negociações salariais (acordos) e as políticas

¹⁶⁰ No período de 2016 a 2019 foram recebidos (ajuizados), no total, 135 dissídios coletivos, sendo que a média histórica de acordos, em dissídios, é de 29,62%. Em comparação aos números totais (absolutos) de processos da Justiça do Trabalho), em trâmite no TST, em 2019, por exemplo, foram recebidos na Corte 407.565 processos, sendo que destes, apenas 62 foram classificados na modalidade dissídio coletivo. Informações extraídas do sítio eletrônico do TST: <http://www.tst.jus.br/web/estatistica/tst/dissidios-coletivos>

¹⁶¹ Informação extraída do sítio eletrônico do TST: <http://www.tst.jus.br/web/estatistica/tst/dissidios-coletivos>.

governamentais econômicas/macroeconômicas de gestão financeira e orçamentária do Estado (Executivo e Legislativo); sob o custo da “desindexação salarial” (por meio da “compensação de salários com benefícios sociais” e da perda salarial e de perdas de cláusulas sociais e benefícios historicamente conquistados.

5 CONCLUSÃO

As técnicas conciliatórias (mediação, conciliação e arbitragem) foram incorporadas pelo Poder Judiciário para solucionar os “gargalos” do sistema.

Existe hoje, consolidado no âmbito do Judiciário, um movimento de extração da centralidade estatal na solução dos conflitos sociais de um lado e, de outro, há um reconhecimento por parte do Judiciário de que a sociedade possui maturidade e mecanismos “alternativos” para solucionar seus conflitos, de forma diversa do tradicional exercício da jurisdição.

Os estudos sobre o macrotema do “acesso à justiça” se propõem a nortear tal movimento. Não se trata de uma tendência isolada do Brasil, mas de uma “onda” internacional a qual se propõe a “revisar” os serviços judiciários, com foco nos países periféricos.

O Banco Mundial é um dos promotores das reformas dos serviços judiciários na América Latina e Caribe, tendo financiado as mudanças em diversos destes. No Brasil, os pareceres técnicos e recomendações do Banco Mundial serviram de base para a reforma do judiciário promovida pela EC nº 45/2004, a qual se destinou, dentre outros objetivos, a “preparar” o Judiciário para o trânsito “seguro” do grande capital internacional, bem como para torná-lo mais célere e eficiente.

Em tal contexto de mudanças, centradas no desafogamento do Judiciário, este passou a promover, de forma mais intensa, por meio de políticas públicas judiciárias, as técnicas conciliatórias; o que ocorreu por meio da criação de Núcleos de Justiça Comunitária (NJC), Centros Judiciários de Solução de Conflito (CEJUSC), do Movimento Nacional pela Conciliação (MNC) e a da Semana Nacional de Conciliação.

A “ofensiva conciliadora”, protagonizada pelo Judiciário, promove o ideário de “modernização” do serviço judiciário, semelhante a um dos argumentos defensores da “Reforma Trabalhista de 2017” (Lei nº 13.467/2017). A “cultura da conciliação” se tornou antagônica à “cultura da litigiosidade”, sendo que esta deveria ser superada por aquela em prol do desenvolvimento Judiciário, da promoção da paz/pacificação social e do atingimento de metas de eficiência e produtividade (as metas “do CNJ”).

Em síntese: conciliar tornou melhor do que julgar, quando se trata de boa prática judiciária!

O risco envolvendo a adesão massiva, pelas partes e pelo Judiciário, às práticas conciliatórias, consiste, basicamente, na possibilidade de esvaziamento da legislação trabalhista pela via do acordo, pois não há mecanismos de controle qualitativo (do conteúdo) dos acordos firmados em conciliação, ou seja, trata-se de uma prática judiciária com pouco, ou nenhum, limite. Além disso, a cobrança de metas para a realização de conciliações é numérica/quantitativa, o que demonstra, nitidamente, pouca (ou nenhuma) preocupação do judiciário com conteúdo dos consensos produzidos.

As práticas conciliatórias acompanham a lógica neoliberal-productivista (nacional e internacional) à medida que a qualidade do serviço judiciário é mensurada a partir de dados quantitativos e pela relação custo-eficiência, sem um compromisso com o conteúdo dos acordos firmados.

Em meio a uma verdadeira “ofensiva conciliatória”, a Justiça do Trabalho, que “já nasceu conciliadora”, sai à vanguarda do movimento.

Alguns autores como Hillesheim atribuem a vocação conciliadora da Justiça do Trabalho à função de “órgão vetor do mercado” e de agente catalisador do capitalismo periférico (responsável pela produção/reprodução de consensos entre o capital e o trabalho, a serviço da manutenção dos interesses das classes dominantes e do mercado/macroeconômicos); a partir da concepção dessa instituição como reflexo da conformação de interesses do capital e do trabalho.

Ademais, as experiências de reformas trabalhistas experimentadas pela Europa, América Latina e no Brasil desde os anos 1990, responsáveis pela (re)produção de um direito do trabalho mais flexível, adaptável à necessidade do mercado, evidenciam contextos atuais de ofensiva neoliberal, os quais se constituem em terrenos férteis para o avanço das práticas conciliatórias, à medida que nestas predominam a vontade das partes envolvidas no conflito na realização do negócio jurídico, ainda deste resulte prejuízos à classe trabalhadora.

Especificamente em relação ao direito coletivo do trabalho, constata-se a tendência de ampliação do espaço privado e autonomia para a negociação coletiva. É nesse cenário que as práticas conciliatórias incidem sobre a negociação coletiva, em sede de mediação/conciliação pré-dissídio, no TST.

O Procedimento de Mediação (e Conciliação) Pré-processual representa o deslocamento da negociação coletiva do espaço privado para o centro do Tribunal Superior do Trabalho, onde os protagonistas judiciais (vice-presidente do TST e juízes auxiliares) aplicam as técnicas concili-

atórias com o intuito de solucionar o conflito coletivo do trabalho de comum acordo entre as partes.

Aqui denominou-se “negociação coletiva interrompida”, aquela submetida à mediação/conciliação, por se tratar de uma intervenção anômala (ou atípica) do judiciário na solução dos conflitos coletivos judicializados (uma vez que a Constituição de 1988 reserva ao poder normativo da Justiça do Trabalho o exercício dessa função, após o ajuizamento do dissídio).

A via judicial da resolução dos conflitos coletivos por meio da mediação/conciliação abriu um caminho “alternativo” ao dissídio, “descomplicado” e desburocratizado. Uma espécie de duto por onde há o escoamento de parte dos conflitos coletivos de trabalho.

Ao contrário do que ocorreu em 2004, quando houve o estreitamento das portas do TST para a resolução dos conflitos coletivos (com a EC nº 45 de 2004 passou a ser exigido o requisito do “comum acordo” como “filtro” para o contingenciamento dos dissídios coletivos), em 2016, por meio de uma política judiciária, o TST protagonizou a abertura de uma “nova” porta (“multi-portas”) para solucionar os conflitos coletivos, por meio da Resolução nº 174/2016 do CSJT e do Ato nº 168/TST.GP de 2016.

Sob a miragem de “meio adequado de tratamento dos conflitos”, na prática, o Procedimento de Mediação (e Conciliação) Pré-processual demonstrou absoluta efetividade para realizar conciliações (resolução dos conflitos em acordos), tendo obtido até 100% de êxito para o ano de 2018 (90% em 2019 e 57% em 2016; contra o percentual médio de acordos em dissídios coletivos, julgados pelo TST, que é de 29,62%, na série histórica de 2000 a 2021). Isto, contudo, sem impactar na taxa de litigiosidade, ou no número de ajuizamento de dissídios coletivos perante o TST, ou seja, sem resolver o problema dos “gargalos” da Justiça.

Foi a partir da experiência com o uso das técnicas conciliatórias na década de 90 (especialmente em relação à prática da mediação dos conflitos coletivos de trabalho pelo Ministério do Trabalho) e, conseqüentemente, da construção jurisprudencial do TST sobre o tema – que consolidou entendimento de que a mediação estatal prévia era requisito indispensável (e prévio) ao ajuizamento do dissídio coletivo – que se pode identificar os primeiros sentidos do protagonismo do TST na solução consensual dos conflitos coletivos. Pois, a consequência imediata de tal jurisprudência foi a contenção do poder normativo da Justiça do Trabalho, tendo impactado na redução do número de dissídios em 40,63%, apenas de 1995 para 1996).

Tal contenção estivera alinhada às políticas governamentais do Plano Real voltadas ao controle dos reajustes salariais e, foi constatada por Silva (2008), em manifestações de tendências macroeconômicas, como foi o caso da “desindexação salarial”; motivo pelo qual este fenômeno também foi investigado nesta pesquisa empírica.

Aqui, da mesma forma, identificou-se a tendência de “desindexação salarial”, tendo sido constatada a partir dos dados obtidos em relação aos reajustes salariais concedidos nos acordos firmados em PMPP, seja em comparação à variação do INPC (para o período de 2016-2019), seja em relação aos índices de reajustes salariais concedidos nas negociações coletivas diretas (sem a intervenção do Estado).

Os dados revelaram a ineficácia do PMPP para a obtenção de ganhos salariais para os trabalhadores, sendo que – para os anos de 2016, 2018 e 2019 – os acordos em PMPP resultaram em perdas salariais: reajustes abaixo da inflação, respectivamente, nos percentuais de 100%, 66,66% e 91,66%, para os mencionados anos. Já negociações coletivas (diretas), sem a intervenção judicial, apresentaram “ganhos salariais” (reajustes em índices superiores ao índice inflacionário) para os anos de 2017, 2018 e 2019, respectivamente, 64,43%, 72,3% e 36,68%.

Os dados evidenciaram, ainda, que os acordos realizados em PMPP resultam em perda de salários e perda de benefícios, ou em perda de salários “compensada” pela perda de benefícios¹⁶², com raros casos em que se constata ganhos com a manutenção ou ganhos benefícios.

A tendência constatada para os acordos firmados em PMPP é a seguinte: reduz-se o reajustamento salarial em prol da manutenção do máximo possível de benefícios (que é o revés da perda mínima de benefícios). Trata-se da “desindexação salarial” em sua faceta mais radicalizada e mais prejudicial aos trabalhadores, quando só há perdas para estes, sendo que a “luta sindical” se volta para a preservação dos benefícios historicamente conquistados, ainda que isto resulte em perda salarial e de benefícios (em prol da “perda mínima”).

162 Os dados reunidos na Tabela 4 revelam que a “1ª Perda salarial e manutenção de benefícios” ocupa o pódio de primeira posição no relacionamento entre reajuste salarial e benefícios, com representação de 55,26% do número total de eventos analisados. É seguida da “3ª Perda salarial e redução de benefícios, com 31,57%; e, sucessivamente, da possibilidade “4ª Manutenção de salários e manutenção de benefícios, com 10,52%. O que significa dizer que os “ganhos salariais” não totalizaram mais do que 8% do número total de casos de PMPP contendo previsão de cláusula de reajuste salarial e de benefícios, consequentemente, constata-se a tendência da “compensação de salários com benefícios”, para os anos 2016 e 2017, o que representa perda salarial em prol da manutenção ou ganhos de benefícios sociais para esses anos. Já em relação aos anos de 2018 e 2019, a tendência de “compensação de salários com benefícios” indica perda salarial em prol da “manutenção” ou da “perda mínima” de benefícios sociais (forma atípica de “compensação de salários com benefícios”), o que representa dupla perda para os trabalhadores: perda de salários e perda de benefícios.

A retração salarial constatada, por si só, para as negociações coletivas “interrompidas” (que resultam em acordos salariais abaixo do índice inflacionário, INPC, e abaixo dos percentuais médios de negociações salariais sem a intervenção pública), não se constitui em evidência empírica do alinhamento desses resultados com as políticas governamentais macroeconômicas, tampouco relacionam, diretamente, a atuação judicial a tais resultados.

Contudo, a “análise de conteúdo” realizada pela pesquisa empírica identificou evidências de “padrões de intervenção” dos atores judiciais, a partir da motivação-discursiva (narrativa) dos atores judiciais, cuja sistematização (com base nos argumentos prevaletentes) por meio da inferência (e sem compromisso quantitativo com a frequência real de aparições, a partir das impressões deste pesquisador sobre os documentos jurídicos analisados), foi capaz de revelar a prevalência das premissas econômicas/macroeconômicas na narrativa dos mediadores/conciliadores judiciais, especialmente as seguintes: “3-principal impasse envolve reajuste salarial” (1º lugar nos anos 2017, 2018 e 2019, com 29 pontos) e “4-compensação de reajuste salarial com cláusulas sociais” (1º lugar nos anos de 2016 e 2019, com total de 28 pontos).

Em suma, tal análise revelou a peculiar intervenção narrativa dos mediadores/conciliadores judiciais nas negociações salariais, sendo que – durante os impasses das negociações – a perda salarial e a perda de benefícios eram “normalizadas” em prol da solução consensual do acordo, o que se tornou um “padrão de intervenção judicial” na gestão conciliatória; sob justificativas (dos atores judiciais) variadas, tais como: “cenário de crise na economia ou financeira da empresa”; limites impostos à negociação pela “Política Estatal de Reajuste Salariais (SEST, LOA, DEST)”; que aparecem como argumentos secundários.

A pesquisa empírica demonstrou, também, a existência de um padrão de intervenção judicial, o qual consiste na sistemática tentativa de “solução consensual” dos conflitos submetidos ao PMPP por parte dos atores judiciais. O que ora atribuem (os atores) à “cultura da conciliação” incorporada pela Justiça do Trabalho (“que nasceu como uma Justiça Conciliadora”), ora delegam à vocação legada pelo processo do trabalho (que obriga as tentativas de conciliação); ora relegam à necessidade de atingimento das metas nacionais impostas pelo CSJT e CNJ; dentre outros argumentos.

Independentemente da motivação, a “solução consensual” é um padrão de intervenção judicial constatado pela pesquisa empírica e “aparece”, sistematicamente, nas narrativas dos atores judiciais que atribuem “ao acordo” como via de: “pacificação social”, “proteção ao emprego”,

“preservação dos benefícios sociais” (em meio a um “cenário de crise política e econômica” e de “insegurança jurídica”).

Tais narrativas revelam a concepção dos direitos (coletivos) trabalhistas como custos-despesas para as empresas, o que está bastante afinado à racionalidade neoliberal.

Ocorre que o TST, ao promover a produção de “consensos” incidentalmente nas negociações coletivas (“interrompidas”) pré-dissídio e ao proceder à homologação dos acordos resultantes da mediação/conciliação pré-dissídio, acaba por cancelar negociações salariais prejudiciais aos trabalhadores, porque firmadas – via de regra – abaixo do INPC e abaixo da média nacional das negociações diretas.

Ainda que o TST argumente que não possui compromisso com o conteúdo dos acordos firmados em PMPP (o que se depreende da narrativa dos atores judiciais em diversas passagens dos documentos jurídicos analisados), não se pode olvidar que as mediações/conciliações ocorrem em um espaço outrora destinado ao exercício do poder normativo, este com melhores chances de resultado para os trabalhadores em matéria de negociação salarial (considerando a matéria em questão: reajuste salarial).

Ademais, inquestionável – porque expressamente declarado nas narrativas dos atores judiciais – que o compromisso do TST se dá com o Procedimento (PMPP); o que significa que o Órgão está compromissado com a solução consensual dos conflitos que lhe são direcionados, sendo este o objetivo para o qual a mediação pré-processual fora instituída.

Nessa perspectiva, os acordos salariais resultantes das negociações submetidas à mediação/conciliação judicial (o que se pode constatar a partir da tendência de “desindexação salarial” dos resultados prejudiciais em relação aos reajustes salariais) consonam-se com a tendência neoliberal de incorporação de uma pauta de austeridade ao conteúdo das negociações coletivas (por meio do afrouxamento dos limites normativos em prol do avanço dos interesses de mercado, voltados, dentre outros motivos, para o “barateamento” dos custos de produção); ainda que não seja possível o estabelecimento do nexo causal entre tais fatos, mesmo porque alheio ao objeto desta pesquisa.

Pois bem, os resultados desta pesquisa empírica (além da tendência de ‘desindexação salarial’ em sua forma mais radicalizada, em comparação à década de 1990, e das perdas de cláusulas sociais e de benefícios historicamente conquistados), revelaram que os acordos firmados em PMPP indicam, também, a prevalência do interesse público nas negociações coletivas, posto que

o conteúdo das propostas de acordo salarial incorporam os limites das políticas governamentais econômicas/macroeconômicas de gestão financeira e orçamentária do Governo Federal.

Ora, uma das principais premissas utilizadas pelos atores judiciais para “conter” as reivindicações das entidades profissionais foi a “Política Estatal de Reajuste Salariais (SEST, LOA, DEST)”, que representa “amarras” legislativas impostas pelo Governo Federal à negociação coletiva, em decorrência das diretrizes orçamentárias legais aplicáveis às empresas estatais e/ou controladas pelo Governo Federal.

À vista disso, há evidência de um alinhamento entre os acordos firmados nas negociações salariais (em PMPP) e as diretrizes orçamentárias legais aplicáveis às empresas estatais e/ou controladas pelo Governo Federal, o que decorre do engessamento das propostas judiciais de acordo (justificável pelo fato de que 97,4% dos casos de PMPP submetidos à mediação/conciliação, perante o TST, envolvem empresas estatais ou com controle acionário da União).

Cumpre relembrar que o conteúdo das negociações salariais é orientado pelas diretrizes orçamentárias governamentais sob a gestão da Secretaria de Controle de Empresas Estatais - SEST (ou Departamento de Coordenação e Controle de Empresas Estatais, DEST) desde a década de 1970, regida pelas normas de controle orçamentário (a exemplo da Lei de Responsabilidade das Estatais, nº 13.303 de 30 de junho de 2016, Resolução nº 9/96 do Conselho de Coordenação e Controle das Empresas Estatais – CCE, etc.).

Em relação aos acordos salariais, firmados durante as mediações/conciliações pré-dissídio não, é diferente!

Aliás, não é de hoje que a Justiça do Trabalho desempenha importante papel nos padrões salariais e de benefícios, sendo que o TST ocupa, historicamente, posição relevante no estabelecimento da “política governamental salarial”. Prova disso é o emparelhamento da jurisprudência da Corte às políticas macroeconômicas da década de 1990, já mencionado.

Embora o TST tenha jurisprudência consolidada no sentido de validar as normas coletivas, mesmo que isso resulte em violação a leis e regulamentos que lhes impunham restrições orçamentárias (a exemplo da Resolução nº 9/1996, AACC-5354-25.2016.5.00.0000), nas mediações/conciliações pré-dissídio (PMPP), verifica-se a domesticação das negociações coletivas submetidas à mediação às necessidades/possibilidades econômico-financeiras do Estado (diretrizes orçamentárias macroeconômicas), vindo a baixar o padrão da negociação salarial (com possíveis impactos, inclusive, na política governamental salarial).

Decerto, a ausência de um compromisso institucional do TST com o conteúdo do acordo firmado em PMPP (no período de 2016 a 2019), contribuiu para um protagonismo judicial que acentua o desequilíbrio existente entre os sujeitos-partes da negociação coletiva, o que se pode afirmar com base nos resultados dos acordos salariais prejudiciais para os trabalhadores. Estes resultados, aliados ao protagonismo judicial definido pelos padrões de intervenção dos atores judiciais (voltados “à solução consensual dos conflitos” e para a “desindexação salarial”) se constituem em evidência empírica do alinhamento desses com as diretrizes orçamentárias salariais do Governo Federal.

REFERÊNCIAS

BANCO MUNDIAL, B. **Fazendo com que a justiça conte**: medindo e aprimorando o desempenho do judiciário no Brasil, 30 dezembro 2004. Disponível em: <https://www.amb.com.br/docs/bancomundial.pdf>. Acesso em: 11 junho 2021. Documento do Banco Mundial.

BARBOSA, R. L. **O Poder Normativo da Justiça do Trabalho e a Emenda Constitucional nº 45 de 2004**. Doutorado em Direito das Relações Sociais, p. 165, 2006. Disponível em: <http://dominiopublico.mec.gov.br/download/teste/arqs/cp008486.pdf>. Acesso em: 25 junho 2021.

BARROS, A. R. P. D. Os limites à negociação coletiva e a denominada “flexibilização” dos direitos trabalhistas. **Revista de Direito da FHC/FUMEC**, p. 211-250, 2007.

BIHR, A. **Da Grande Noite à Alternativa**: o movimento operário europeu em crise. São Paulo: Boitempo, v. Parte I, a herança, 1998.

BOLTANSKI, L. S.; CHIAPELLO, È. **O novo espírito do capitalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

BRASIL. **Decreto nº 1.637, de 5 de janeiro de 1907**. Crea sindicatos profissionais e sociedades cooperativas, 5 janeiro 1907. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1637-5-janeiro-1907-582195-publicacaooriginal-104950-pl.html>. Acesso em: 03 nov. 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 5.452**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho, 1 maio 1943.

BRASIL. **Lei 13.105**. Código de Processo Civil, 16 mar 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm.

BRASIL. **Lei n. 13.140**. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública, 26 jun. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm.

BRASIL. **Lei n. 13.467**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), Brasília-DF, 13 jul. 2017.

BRASIL. **Lei n. 9.307**. Dispõe sobre a arbitragem, 23 set 1996.

BRASIL. **Resolução n. 9 do CCE** - Conselho de Coordenação e Controle das Empresas Estatais. Brasília. 1996.

BRASIL. TST. 03 de novembro de 2016. PMPP, 23202-25.2016.5.00.0000.

BRASIL. TST. 05 de maio de 2016. PET, 9553-90.2016.5.00.0000 e 8403-74.2016.5.00.0000.

BRASIL. TST. 07 de agosto de 2018. PMPP, 1000562-40.2018.5.00.0000.

BRASIL. TST. 08 de maio de 2019. PMPP, 1000356-89.2019.5.00.0000.

BRASIL. TST. 10 de abril de 2018 PMPP, 1000191-76.2018.5.00.0000.

BRASIL. TST. 15 de maio de 2019. PMPP, 1000521-73.2018.5.00.0000.

BRASIL. TST. 16 de janeiro de 2019. PMPP, 1000015-63.2019.5.00.0000.

BRASIL. TST. 18 de abril de 2016. PMPP, 07102-92.2016.5.00.0000.

BRASIL. TST. 18 de novembro de 2017. PMPP 1000302-94.2017.5.00.0000.

BRASIL. TST. 19 de julho de 2016. PET, 14853-33.2016.5.00.0000.

BRASIL. TST. 21 de janeiro de 2019. PMPP, 1000022-55.2019.5.00.0000.

BRASIL. TST. 23 de maio de 2019. PMPP, 1000388-94.2019.5.00.0000.

BRASIL. TST. 24 de outubro de 2018. PMPP, 1000774-61.2018.5.00.0000.

BRASIL. TST. 26 de agosto de 2019. PMPP, 1000620-09.2019.5.00.0000.

BRASIL. TST. 26 de agosto de 2019. PMPP, 1000620-09.2019.5.00.0000.

BRASIL. TST. 28 de novembro de 2019 . PMPP, 0009455-03.2019.5.00.0000.

BRASIL. TST. 29 de março de 2019. PMPP, 1000244-23.2019.5.00.0000.

CAETANO, L. A. **Arbitragem e Mediação**. São Paulo: Atlas S.A., 2002.

CAMINO, C. **Direito Individual do Trabalho**. Porto Alegre: Síntese Ltda., 1999.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988. Reimpressão 2015.

CARDOSO, A. M. **A Construção da Sociedade do Trabalho no Brasil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Amazon, 2019. Disponível em: <http://abet-trabalho.org.br/wp-content/uploads/2019/01/A-Const-rucao-da-Sociedade-do-Trabalho-no-Brasil-Uma-investigacao-sobre-a-persistencia-secular-das-desigualdades.pdf>. Acesso em: 03 jul. 2021.

CARDOSO, A. M. **A década neoliberal e a crise dos sindicatos no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 1993.

CARDOSO, A. M. Dimensões da Crise do Sindicalismo Brasileiro. **Caderno CRH**, Salvador, Set/Dez 2015. 493-510. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/crh/article/view/20065/12695>.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. A razão neoliberal e a justiça do trabalho: uma comparação entre o Chile de Pinochet e o Brasil de Temer-Bolsonaro. **Revista da ABET**, v.20, n.2, p.380 -392, jun./ dez., 2021.

CARRASCO, M. C. **La negociación colectiva como fuente del derecho del trabajo**. Madrid: Universidad Carlos III. 1997. p. 338.

CESIT/IE/UNICAMP, G. R. T. **Contribuição Crítica à Reforma Trabalhista**. Campinas: [s.n.], 2017. Disponível em: http://www.cesit.net.br/wp-content/uploads/2017/06/Dossie-14_set_2017.pdf.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. CNJ, 14 junho 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metassobre-as-metas/>.

CNJ. **Guia de Conciliação e Mediação Judicial**: orientação para instalação de CEJUSC. Guia de Conciliação e Mediação Judicial: orientação para instalação de CEJUSC, Brasília/DF, 2015. 31-33.

CNJ. **Relatório de acompanhamento da estratégia nacional**: 2016/2017. Conselho Nacional de Justiça, Brasília, 2018. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2017/05/43c48f805354b9f7ce7c9e3e581ff3f3>. Acesso em: 21 jan. 2020.

CNJ. **Resolução n. 125**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, Brasília, 29 nov. 2010. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/Resolucao_n_125-GP.pdf.

CNJ. **Resolução nº 76**. Conselho Nacional de Justiça, 12 maio 2009. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado095501202007065f02f4f596cd5.pdf>.

COLOMBI, Ana Paula; OLIVEIRA TEIXEIRA, Marilane; PELATIERI, Patrícia. Impactos da reforma trabalhista sobre a negociação coletiva: uma comparação entre os instrumentos coletivos de 2016 e 2019. In: KREIN José Dari *et al.* **Negociações coletivas**: Pós-reforma trabalhista (2017): volume 2. São Paulo: Cesit – Centro de Estudos Sindicais e de Economia do Trabalho, 2021. p.525-564

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, C. **Metas Nacionais de 2020**. XIII Encontro Nacional do Poder Judiciário. [S.l.]: [s.n.]. 2020.

COSTA, L. A. R. D. A estrutura sindical e a negociação coletiva brasileira nos anos 2000 e os primeiros impactos da Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017). **GT 5 - Sindicalismo e Ação Coletiva dos Trabalhadores** - ABET, 2019.

COUTINHO, A. R. A autonomia privada: em busca da defesa dos direitos fundamentais dos trabalhadores. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 159-173.

CSJT, S. D. J. D. T. **Resolução n. 174**. Dispõe sobre a política judiciária nacional de tratamento adequado das disputas de interesses no âmbito do Poder Judiciário, 30 set 2016.

CSJT. **Ato CSJT.GP.SG nº 272**. A Semana Nacional de Conciliação Trabalhista, 23 setembro 2014. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/177014>. Acesso em: 16 jun. 2021.

DAKOLIAS, M. **O setor judiciário na América Latina e no Caribe**: elementos para reforma. BIRD. Washington, 1996.

DAL-RE, Fernando Valdés. Conciliación, mediación y arbitraje laboral en los países de la Unión Europea. **Relaciones laborales**: Revista crítica de teoría y práctica, n.2, p.321-342, 2003.

DARDOT, P.; LAVAL, C. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016.

DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2009.

DELGADO, M. G. **Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: Ltr, 2004.

DIEESE. **Balanco dos Reajustes**, 2017. Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/balancodosreajustes/2018/estPesq90BalancoReajuste2018.html>

DIEESE. **Balanco das Greves**, 2018. Fonte: Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/balancodasgreves/2018/estPesq89-balancoGreves2018.html>.

DRUCK, G. Trabalho, Precarização e resistências. **The Scientific Electronic Library Online - SciELO**, 2016 set 30. 37-57. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ccrh/v24nsp1/a04v24nsp1.pdf>.

FARIA, J. E. **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros, 2004.

FERREIRA PORTO, J. P. **Acesso à Justiça**: Projeto Florença e Banco Mundial. 2009.176f. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo, 2009.

FERREIRA, A. C. **A sociedade da austeridade e o direito do trabalho de exceção**. Porto: Vida Económica, 2012.

FERREIRA, A. C. **Sociologia do Direito**: uma abordagem sociopolítica. Porto: Vida Económica, 2019.

GIDDENS, A. **Sociologia**. Porto Alegre: Artmed, 2005.

GÓES, G. S. **O núcleo essencial dos direitos fundamentais como limite dogmático ao juiz legislador**. Fundação Educacional Dom André Arcoverde - FAA, p. 397-410, 2010.

GOMES, L. F. **A dimensão da magistratura no estado constitucional e democrático de direito**: independência judicial, controle do Judiciário, legitimação da jurisdição, politização e responsabilidade do juiz. São Paulo: RT, 1997.

GOMES, M. C. **Violação de Direitos Fundamentais na Negociação Coletiva de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2012.

GORZ, A. **Trabalho Necessário e Racionalidade Econômica**. São Paulo: Novos Rumos, 1995.

HARVEY, D. **A condição pós-moderna**. Uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural. São Paulo: Loyola, 1993.

HILLESHEIM, J. **Conciliação Trabalhista**: ofensiva sobre os direitos dos trabalhadores na periferia do capitalismo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo, **Justiça e Cidadania**, v. 9 n. 18, p.389-402, fev. 1996. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/reh/article/view/2025/1164>.

KREIN, J. D. **Dimensões Críticas da reforma trabalhista no Brasil**. Campinas: Curt Nimuendaju, 2018.

LIMA, J. C. A Globalização da precariedade: informalidade em tempos de trabalho flexível. In: NAVARRO, V. L.; PADILHA, V. **Retratos do Trabalho no Brasil**. Uberlândia: EDUFLU, 2009.

MACHADO, Sidnei. **A reforma trabalhista no Brasil a partir de uma perspectiva comparada das reformas na União Europeia**, São Paulo: [s.n.], v. 83. Disponível em: https://juslabo-ris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/115892/2017_machado_sidnei_reforma_trabalhis-ta.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 28 abril 2021.

MACHADO, S. A judicialização do conflito do trabalho na reforma trabalhista brasileira de 2017. **Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano**, Campinas, v. 2, n. 1, p. 255-271, 2019. Disponível em: [file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/34-Texto%20do%20artigo-376-1-10-20190706%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/34-Texto%20do%20artigo-376-1-10-20190706%20(1).pdf).

MACHADO, S. A Reforma Trabalhista no Brasil a partir de uma perspectiva comparada das reformas da União Europeia. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, v. 83, n. 3, São Paulo,

jul./set. 2017. 239-250. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/115892/2017_machado_sidnei_reforma_trabalhist.

MACHADO, S.; KREIN, D.; GIMENEZ, D. M. **Direito do Trabalho e Democracia**. Porto Alegre: Editora Fi, 2019.

MARTINEZ, E. D. M.; DE OLIVEIRA, F. Políticas Neoliberais na América Latina: Uma análise. **Revista de Estudos Internacionais (REI)**, v. 7, n. I, p. 70-81, 2016. ISSN 2236-4811. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/228832235.pdf>.

MEIRELLES, D. F. **Negociação Coletiva em Tempos de Crise**. São Paulo: LTr, 2018.

MELEK, M. A. (19 de julho de 2017). **Juiz, aviador e tenista amador**: conheça Marlos Melek, o pai da reforma trabalhista. (C. Coelho, Entrevistador) Curitiba: Gazeta do Povo. Acesso em: 20 jul. 2021, disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/politica/republica/juiz-aviador-e-tenista-amador-conheca-marlos-melek-o-pai-da-reforma-trabalhista-5hk39ahulh1y9yho5rjkw1-qu2/>.

NASCIMENTO, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2004.

NETO, M. J. E. S. **Proteção Constitucional dos Interesses Trabalhistas Difusos, Coletivos e Individuais Homogêneos**. São Paulo: LTR, 2001.

NUNES, P. D. R. **Dicionário de tecnologia jurídica**. 9. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1976.

OFFE, C.; WIESENTHAL, H. Duas lógicas da ação coletiva: notas técnicas sobre a classe social e forma de organização. In: **Problemas estruturais do Estado capitalista**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1984.

OIT, O. I. D. T. **Recomendação n. 92**. Recomendação sobre a conciliação e arbitragem voluntários, 1951.

OIT. **A liberdade sindical** - Recopilação de Decisões e Princípios do Comitê de Liberdade Sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília. 1997.

OIT. **Convenção nº 98**. [S.l.]. 1949.

OIT. **Declaração nº 154**. Organização Internacional do Trabalho, 1981. Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0:NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312299:NO.

OIT. **Declaração nº. 98**, Genebra, 1949. Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0:NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312243:NO.

OIT. **Declaração sobre os objetivos e propósitos da Organização Internacional do Trabalho**, adotada na 26ª sessão da OIT. Filadélfia. 1944.

OLIVEIRA, A. B. D. **Crítica do princípio da melhoria de condição social do trabalhador**. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2014.

OLIVEIRA, J. A. D. **Justiça com Desconto**: uma visão crítica da conciliação na execução trabalhista. São Paulo: Letras Jurídicas, 2016.

PRUNES, J. L. F. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: LTr, 1979.

RAMALHO, J. R. Trabalho, Sindicato e Globalização. **Revista de Ciências Sociais**, n.41, p. 25-43, out. 2014. Disponível em: file:///C:/Users/limat/Desktop/Estudos/Mestrado/Sindicalismo/RAMALHO_Jose%20Ricardo.%20Trabalho%20sindicato%20e%20globalizacao%20-%20texto%2023.05.pdf.

RAMOS FILHO, W. A conciliação como obsessão no capitalismo descomplexado. *In*: GUNTHER, L. E.; PIMPÃO, R. D. **Conciliação**: um caminho para a paz social. Curitiba: Juruá, 2013. p. 69-96.

RECURSO DE REVISTA. HORAS IN ITINERE. NÃO PAGAMENTO. NORMA COLETIVA DE TRABALHO, 523-90.2010.5.24.0091 (Tribunal Superior do Trabalho 28 de outubro de 2011).

RICHA, M. D. A. **Políticas públicas judiciárias**: uma abordagem multidimensional no estudo do acesso à justiça. Tese de Doutorado em Direito, São Paulo, 2019.

ROBERTE, J.-F. Emerging trends in access to justice and dispute resolution in Canada. **Journal of Arbitration and Mediation**, v. 4, n. 2, p. 69-88, 2013. Disponível em: https://www.ramjam.ca/fileadmin/sites/droit/RAMJAM/Archives/Vol_4_no_2/Ram-Jam_4_2_JeanFrancoisRoberge.pdf.

RODRIGUEZ, A. P. **Princípios do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR, 2004.

RUSSOMANO, M. V.; CABANELLAS, G. **Conflitos Coletivos de Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 1979.

SANTOS, B. D. S. **Pela mão de Alice**: o social e o político na pós-modernidade. 14. ed. São Paulo: Cortez, 2013.

SILVA, J. A. D.; FLORÊNCIO, D. A. E. L. **Políticas judiciárias no Brasil**: o Judiciário como autor de políticas públicas, Brasília, abr-jun 2011.

SILVA, S. G. C. L. D. **Relações Coletivas de Trabalho** - Configurações Institucionais no Brasil Contemporâneo. São Paulo: LTr, 2008.

SOUZA, L. M. D. **Mediação de conflitos** - Novo paradigma de acesso à justiça. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2015.

SOUZA, V. R. D. **Flexibilização dos Direitos Trabalhistas & Princípio da Proibição do Retrocesso Social**. Curitiba: Juruá Editora, 2012.

SUPIOT, A. **La Gouvernance para les nombres**. Paris: Collège de France, 2015.

TST. **Ato n. 168/TST.GP**. Dispõe sobre os pedidos de mediação e conciliação pré-processual de conflitos coletivos no âmbito do TST, 04 abr. 2016.

TST. **Indicadores Estatísticos da Justiça do Trabalho**. Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, 2019. p. 53.

TST. **Justiça do Trabalho**. Estatística. Brasília. 2021.

TST. **Resolução n. 185**, de 14 de setembro de 2012. Brasília. 2012.

TST. Tribunal Superior do Trabalho. **Estatística TST - Ranking das Partes**, 21 julho 2021. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/web/estatistica/tst/ranking-das-partes>.

VIANNA, L. W. et al. **A judicialização da política e das relações sociais no Brasil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2014.

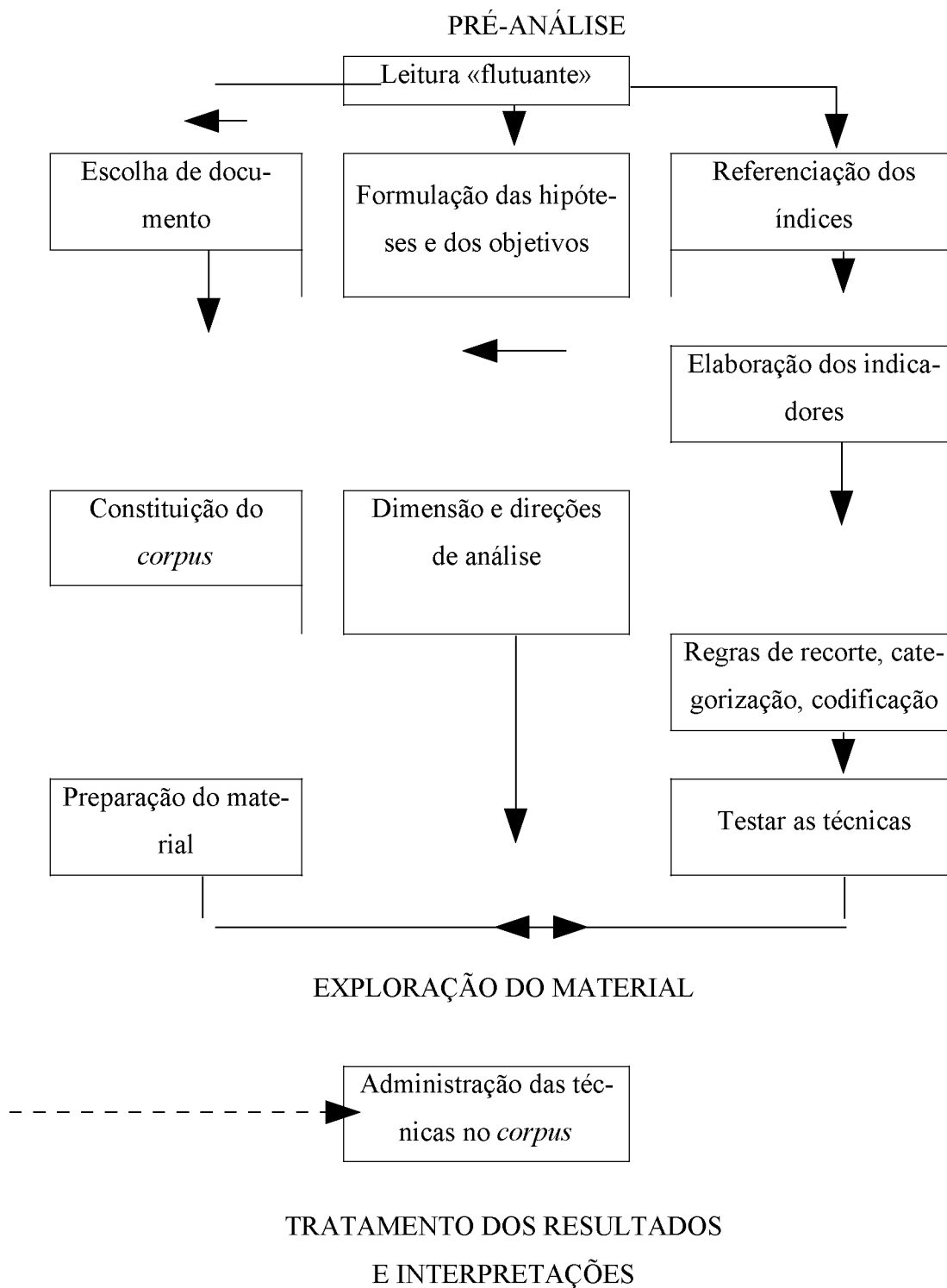
VIANNA, L. W. **Liberalismo e Sindicato no Brasil**. 4.ed. Rev. Belo Horizonte: UFMG, 1999.

VILLALÓN, J. C. **La negociación Colectiva en Europa**. Una Perspectiva Transversal. Gobierno de España. Madrid. 2019. (978-84-8417-535-3).

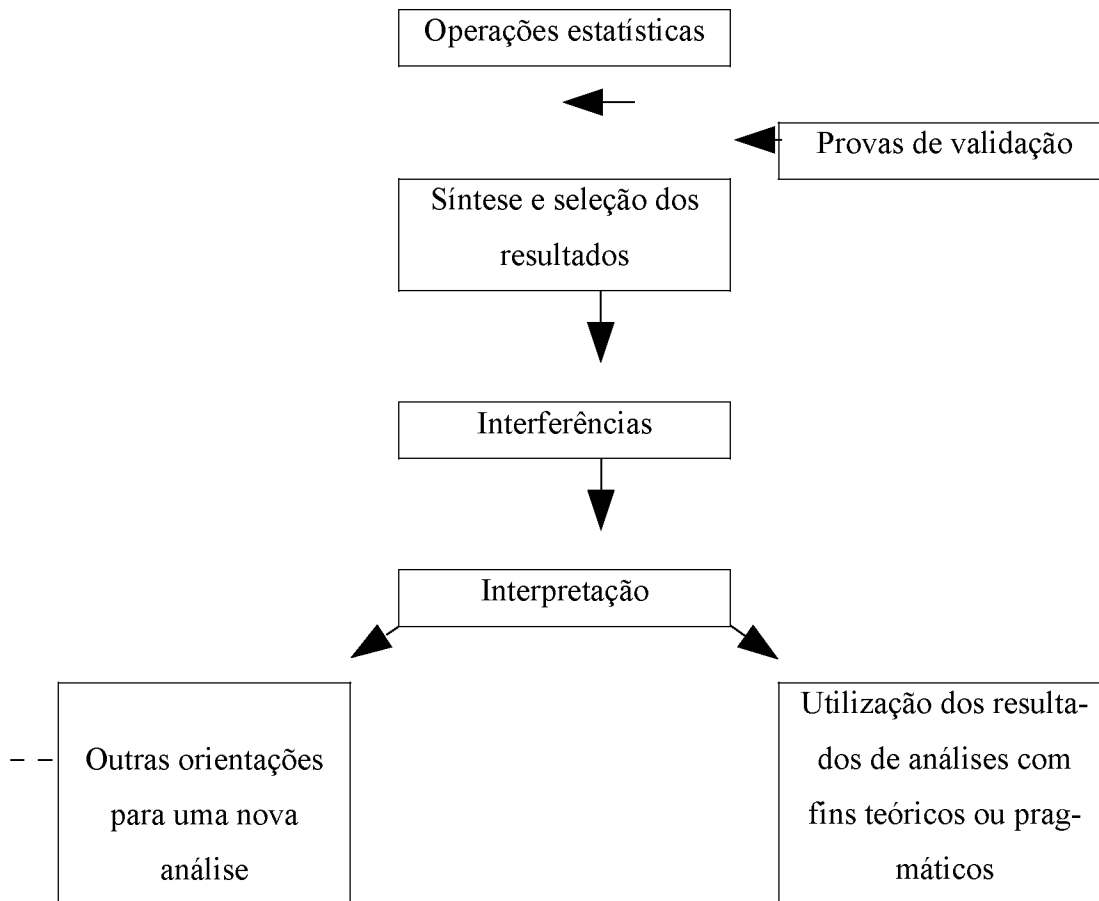
WATANABE, K. Participação e processo. *In*: DINAMARCO, C. R.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R. **Acesso à justiça e sociedade moderna**. São Paulo: RT, 1988.

XIMENES, J. **Levantamento de dados na Pesquisa em Direito** - a técnica da análise de conteúdo. Anais do CONPED, 2011. 15. Disponível em: https://www.academia.edu/44387270/LEVANTAMENTO_DE_DADOS_NA_PESQUISA_EM_DIREITO_a_t%C3%A9cnica_da_an%C3%A1lise_de_conte%C3%BAdo. Acesso em: 11 jul. 2021.

ANEXO 1 – DESENVOLVIMENTO DE UMA ANÁLISE DE CONTEÚDO¹⁶³



¹⁶³ Extraído do Artigo “A Técnica da Análise de Conteúdo” (XIMENES, 2019).



PMPP's RECEBIDAS E CONCILIAÇÕES REALIZADAS

De 2016 a 2019

[illegible]