

**A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO COMO
MEDIADOR: CONSIDERAÇÕES À LUZ DO CÓDIGO DE PROCESSO
CIVIL (LEI N. 13.105/2015)***

***THE ACTION OF LABOUR PUBLIC MINISTRY AS MEDIATOR:
CONSIDERATIONS IN THE LIGHT OF CIVIL PROCEDURE CODE (LAW
N. 13.105/2015)***

Gabriela Neves Delgado**

Ricardo José Macedo de Britto Pereira***

RESUMO

Este artigo se propõe a analisar as possibilidades de atuação do Ministério Público do Trabalho à luz da Constituição Federal de 1988 e da Lei n. 13.105/2015.

Palavras-chave: Constituição Federal de 1988. Mediação. Ministério Público do Trabalho.

I - INTRODUÇÃO

Este estudo se ocupa da atuação do Ministério Público do Trabalho como mediador. O tema ressurgiu em razão do Código de Processo Civil em vigor (Lei n. 13.105/2015) que, no seu artigo 165, prevê que:

Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

* Artigo recebido em 22/2/2017 e aceito em 5/5/2017.

** Professora Associada de Direito do Trabalho dos Programas de Graduação e Pós-Graduação da Universidade de Brasília (UnB). Pesquisadora e líder do Grupo de Pesquisa "Trabalho, Constituição e Cidadania" (UnB/CNPq). Vice-Diretora da Faculdade de Direito da UnB. Doutora em Filosofia do Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Mestre em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUCMinas). Advogada.

*** Sub-Procurador Geral do Trabalho. Professor Titular do Mestrado em Relações Sociais e Trabalhistas do UDF-Brasília. Doutor pela Universidade Complutense de Madri. Mestre pela Universidade de Brasília (UnB). Pesquisador vinculado ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UnB. Pesquisador e líder do Grupo de Pesquisa "Trabalho, Constituição e Cidadania" (UnB/CNPq). Líder do Grupo de Pesquisa "Relações Sociais e Trabalhistas" do UDF-Brasília.

No âmbito do Ministério Público foi aprovada, no Conselho Nacional do Ministério Público, a Resolução n. 118, de 1º de dezembro de 2014, que dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição e contém, no Capítulo III, uma seção específica sobre a mediação (arts. 9º e 10).

A implementação de medidas concretas para a prática efetiva de mediação pelo Ministério Público do Trabalho provoca uma série de reflexões em torno de sua possibilidade jurídica, tanto em relação à natureza dos direitos trabalhistas quanto no que se refere à sua própria atuação.

Sendo assim, este artigo tratará do conceito de mediação, da natureza dos direitos trabalhistas e dos interesses que justificam a atuação do Ministério Público. Em seguida, serão examinados alguns aspectos das disposições normativas acerca da mediação para, ao final, tratar da possibilidade jurídica da mediação pelo Ministério Público do Trabalho e, em caso de sua afirmação, estabelecer o alcance e os limites dessa atuação.

II - MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS: CONSIDERAÇÕES GERAIS

Os mecanismos alternativos de resolução dos conflitos são dotados de dinamismo próprio, que permite a adaptação e o aprimoramento das técnicas tradicionais, no intuito de oferecer respostas mais adequadas aos desafios e problemas existentes na atualidade.

O estudo dos mecanismos alternativos pode dar a ideia de âmbito distinto ou mesmo antagônico ao sistema tradicional de resolução de conflitos e com ele incomunicável. No entanto, há uma relação em que um não elimina ou substitui o outro, mas subsistem e interagem para o desenvolvimento recíproco. Isso quer dizer que a utilização do termo “alternativo” deve-se menos ao sentido de contraposição e mais ao de complementaridade.

Ou seja, a utilização do termo “alternativo” nada mais indica do que a previsão de opção a mecanismos que são utilizados com frequência na maior parte dos casos. É possível extrair essa opção da própria Constituição, que, ao consagrar o pluralismo, reforça a tese de que seus princípios não se amoldam a mecanismo e instância exclusivos para a resolução dos conflitos, sem a possibilidade de escolhas.

O sistema tradicional de resolução dos conflitos, como serviço de interesse público, reclama por qualidade e eficiência e a chance de isso ocorrer aumenta quando se coloca à disposição dos cidadãos outras vias, para delas se valerem de acordo com as necessidades e as exigências do momento.

A Constituição contém uma espécie de impulso para a inovação institucional, tanto no aspecto objetivo (métodos e instrumentos de resolução de conflitos) quanto no subjetivo (atores encarregados de solucionar conflitos). O acesso à justiça pela via do Judiciário constitui garantia constitucional,

mas não exclui outros atores, ou mesmo o Estado por outros caminhos, que proporcionem acesso a determinados bens da vida, de forma mais pragmática e simples, desde que não contrariem a ordem jurídica. Por outro lado, não são admitidos instrumentos a serviço da dominação e opressão, que não se enquadram como sistema alternativo, aproximando-se mais de tribunais de exceção, que foram extirpados do ordenamento jurídico pelo Texto Constitucional.

Assim, pode-se considerar superada a ideia de que o Poder Judiciário deve assumir, com exclusividade, a responsabilidade de resolver todos os conflitos na sociedade. É importante assegurar condições para distintas experiências, sem alguns inconvenientes de situações conflitivas e desestabilizadoras que acarretam sobrecarga aos mecanismos tradicionais de resolução das controvérsias.

Verifica-se um desgaste na confiabilidade das respostas oficiais¹, não apenas de ordem estrutural, decorrente da ausência de meios para dar conta do elevado número de questões submetidas aos órgãos do Estado, mas também do fato de que o sistema, muitas vezes, não logra transformar relações de poder para a distribuição de bens mais compatível com os dispositivos constitucionais.

Nesse contexto, os sistemas alternativos devem interagir com o oficial para influenciar e modificar suas possibilidades de transformação social. Não se trata apenas de enumerar novos atores e instrumentos para a resolução subsidiária dos conflitos, mas também de adotar uma lógica de transformação, que proporcione espaços e oportunidades para aqueles que não alcançam o sistema oficial, ou que, mesmo alcançando, não encontram respostas satisfatórias para os problemas que os afligem.

Pode surgir o questionamento da viabilidade de lograr transformações por intermédio de mecanismos alternativos de resolução de conflitos, no sentido de se seriam os instrumentos adequados para essa finalidade, considerando que costumam ser utilizados nas situações de equilíbrio entre as partes, justamente para não interferir na capacidade de cada um. Esses mecanismos somente seriam apropriados para sujeitos que estão no mesmo patamar das relações de poder e pressupõem a disponibilidade do bem em disputa.

¹ Como ressalta Ada Pellegrini Grinover, “[...] a crise da Justiça, representada principalmente por sua inacessibilidade, morosidade e custo, põe imediatamente em realce o primeiro fundamento das vias conciliativas: o fundamento funcional. Trata-se de buscar a racionalização na distribuição da Justiça, com a subsequente desobstrução dos tribunais, pela atribuição da solução de certas controvérsias a instrumentos institucionalizados que buscam a autocomposição.” Consultar: GRINOVER, Ada Pellegrini. Fundamentos da justiça conciliativa. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRATA NETO, Caetano. *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional*. São Paulo: Atlas, 2007. p. 2.

Essa, sem dúvida, é a concepção predominante, porém ela não é totalmente aplicável no âmbito do Direito do Trabalho. Esse ramo do Direito se origina e consolida como um sistema jurídico alternativo ao que antes ocorria, de monopólio do poder normativo do Estado. O pluralismo presente no Direito do Trabalho resulta da autonomia coletiva, que, além de propiciar agilidade e capacidade de adaptação às relações de produção de bens e serviços, possui como eixo a melhoria da condição social dos trabalhadores urbanos e rurais (*caput do art. 7º da CF*).

Além disso, a possibilidade de estabelecer conflitos possui especial interesse no campo do Direito do Trabalho. O conflito de interesses é inerente a toda relação de autoridade, fazendo com que a legitimação da posição de dominação de uns seja sempre precária. Os conflitos possuem uma função importantíssima para a democracia, uma vez que colocam em questão a legitimidade dos poderes exercidos em sociedade, tornando-os precários e provisórios. Constituem instrumento para assegurar uma espécie de “ilegitimidade potencial de toda relação de dominação”.²

O conflito não deixa de ser “um estado normal da sociedade e das relações interpessoais”. O conflito desempenha funções positivas para as pessoas e instituições e “[...] a incapacidade para assumi-lo e para tratá-lo pode derivar para a violência, um processo sempre destrutivo.”³

Invertendo-se, assim, a perspectiva em torno da emergência e desenvolvimento dos conflitos sociais, alteram-se profundamente o mecanismo e a metodologia para sua resolução, cujo foco deixa de ser a sua superação.

A liberdade sindical, consagrada constitucionalmente em todas as democracias, assegura, como elemento essencial desse direito, além de diversas situações relacionadas com a organização e ação coletiva dos trabalhadores, espaços para o surgimento e o desenvolvimento de conflitos coletivos.⁴

Portanto, é necessário insurgir-se contra a hegemonia da concepção prevalecente, por meio de formulações e práticas que indiquem os malefícios de imunizar a sociedade dos conflitos, como estratégia de controle e segurança sociais.

Os mecanismos de resolução dos conflitos trabalhistas, quaisquer que sejam, não podem desconsiderar o programa constitucional de elevação das condições gerais dos trabalhadores para atingir o patamar reservado na Constituição ao valor social do trabalho (art. 1º da CF). E um dos meios previstos para a realização constitucional é o conflito coletivo, como conteúdo do direito

² DAHRENDORF, Ralf. *Las clases sociales y su conflicto en la sociedad industrial*. 4. ed. Madrid: Ediciones Rialp S.A., 1979. p. 215-218.

³ CASTELLS, Manuel. *Presentación de la obra*. In: VINYAMATA, Eduard. *Conflictología. Teoría y práctica en resolución de conflictos*. Barcelona: Ariel, 2001.

⁴ Sobre a temática da liberdade sindical, consultar: PEREIRA, Ricardo José Macedo de Brito. *Constituição e liberdade sindical*. São Paulo: LTr, 2007.

de liberdade sindical (art. 8º da CF). Eliminar o conflito coletivo antes mesmo que ele produza seus efeitos atenta contra esse direito fundamental.

A mediação no Direito do Trabalho, para deixar as partes em conflito sujeitas às próprias relações de forças, não faria qualquer sentido. Daí que a instrumentalidade dos mecanismos alternativos nessa esfera necessita de alguma relativização. Esses mecanismos não podem ser utilizados para desvirtuar os princípios e propósitos previstos no ordenamento laboral, restringindo-se ainda ao plano do Direito Coletivo do Trabalho, porque, nesta esfera, pressupõe-se a equivalência dos seres coletivos contratantes.⁵

III - CONCEITO DE MEDIAÇÃO

A mediação nada mais é do que o desenvolvimento das capacidades comunicativas para auxiliar as partes em conflito. Soluções preconcebidas podem apresentar-se como autoritárias nessa técnica de resolução de conflitos, uma vez que devem resultar de um processo de construção com a participação efetiva daqueles que estão diretamente envolvidos. Inclusive, o mediador não pode figurar num plano de primazia em relação às partes envolvidas, sobrepondo-se a elas. Seu papel restringe-se a mediar e conciliar pontos de vista diferentes, para que os implicados assumam suas próprias responsabilidades e formulem suas próprias soluções.⁶

Os mecanismos alternativos são mais adequados para revitalizar o diálogo social, incrementar as possibilidades de acordo e aprimorar a qualidade do processo de negociação, bem como de seu resultado.⁷ Eles abrem novos cenários para o prolongamento do diálogo entre os interlocutores sociais, fortalecendo “[...] a legitimidade social da negociação coletiva como método de governo e gestão dos sistemas de relações trabalhistas.”⁸

O procedimento de mediação está previsto na Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015, que conceitua a mediação como uma “[...] atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.”

A mediação é regida pelos seguintes princípios: imparcialidade do mediador; isonomia entre as partes; oralidade; informalidade; autonomia da vontade das partes; busca do consenso; confidencialidade e boa-fé.

⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. *Direito coletivo do trabalho*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2015.

⁶ VINYAMATA, Eduard. *Conflictología. Teoría y práctica en resolución de conflictos*. Op. cit., p. 92 e ss. Sobre a mediação, consultar também: LORENTZ, Lutiana Nacur. *Métodos extrajudiciais de solução de conflitos trabalhistas*: comissões de conciliação prévia, termos de ajuste de conduta, mediação e arbitragem. São Paulo: LTr, 2002.

⁷ VALDES DAL-RÉ, Fernando. (Org.). *Conciliación, mediación y arbitraje en los países de la Unión Europea*. Madrid: *Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 2003. p. 24.

⁸ *Idem*, p. 33.

Para Luís Alberto Warat:

A mediação começa quando as partes conseguem interpretar, no simbólico, ódios e amores que as diferenciam. A mediação facilita às partes a possibilidade de interpretar seus ódios e amores. O que é mediável são os conflitos de afetos, não as diferenças patrimoniais sem história, sem afetos, nem desejo (elas são transações que podem estar disfarçadas de mediações). Nos casos patrimoniais sem história, se decidem as diferenças, não existe conflito a resolver. Para que algo possa ser mediado, é necessário que uma das partes, pelo menos, tenha um conflito de ódio, amor ou de dor.⁹

O Código de Processo Civil (Lei n. 13.105, de 16/3/2015) também cuida da mediação ao lado da conciliação, no artigo 165, ao prever que:

Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

Ao se ocupar das figuras do conciliador e do mediador, os §§ 2º e 3º do mesmo artigo estabelecem a seguinte diferença:

O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.

Já

O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefício mútuos.

⁹ WARAT, Luís Alberto. Ecologia, psicanálise e mediação. Trad. de Julieta Rodrigues. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1995 citado por MENEZES, Marcelo Paes. A crise da justiça e a mediação. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*, Belo Horizonte, 33 (63): 23-31, jan./jun. 2001 (apud ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Formas de resolução dos conflitos de interesses: espaços de efetividade dos direitos social e processual do trabalho. In: PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto; PORTO, Lorena. *Soluções alternativas de conflitos trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2012. p. 42.)

A mediação, no Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), é procedimento preferencialmente adotado quando há vínculo anterior entre as partes e tem por objetivo auxiliar os interessados em conflito a compreender as questões e os interesses, mediante o restabelecimento da comunicação para a solução consensual que gere benefícios mútuos (art. 165, § 3º).

Ela se aproxima da previsão da Lei n. 13.140/2015, que dispõe sobre a mediação em seu artigo 1º, parágrafo único:

Art. 1º [...]

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

Referida lei, contudo, contém previsão expressa no sentido de que a mediação nas relações de trabalho será disciplinada por lei própria (art. 42, parágrafo único).

O Ministério Público do Trabalho pode figurar como mediador. Apesar de não haver previsão a respeito, a Lei Complementar n. 75/1993 confere a possibilidade de “atuar como árbitro, se assim for solicitado pelas partes, [...]” (art. 83, XI)

Ressalte-se que a ideia de conciliação é princípio vetor do Direito Processual do Trabalho. A presença das partes nos principais atos processuais trabalhistas contribui para a conciliação. O artigo 764 da CLT confere relevo à conciliação para a solução dos dissídios individuais e coletivos. Em dois momentos há previsão expressa de conciliação no dissídio individual, sendo a proposta de conciliação o primeiro ato da audiência, se presentes as partes (art. 846 da CLT), e antes de proferida a decisão, após o término da fase instrutória (art. 850 da CLT). A ausência de conciliação nessas etapas processuais não impede que ela ocorra em outros momentos. O acordo resultante da conciliação vale como decisão irrecorrível (art. 831 da CLT). Porém, percebe-se que as previsões não refletem exatamente o previsto no Código de Processo Civil. A conciliação trabalhista é aplicável quando as partes possuem uma relação anterior, de modo que reúne elementos da mediação e da conciliação. E como é um ato que está diretamente vinculado ao resultado da demanda, ela é dotada de caráter mais positivo.

IV - A NATUREZA DOS DIREITOS TRABALHISTAS: A INDISPONIBILIDADE COMO REGRA PREVALECENTE NO DIREITO DO TRABALHO BRASILEIRO

O Direito do Trabalho surge e se consolida em contraposição ao Direito Civil prevalecente em finais do século XIX e início do século XX. A noção de

contrato, que dava forma a todas as relações estabelecidas em sociedade, baseava-se na autonomia individual da vontade e na igualdade formal das partes. Qualquer elemento estranho a interferir nessas relações revelava-se desestabilizador, sendo, portanto, repudiado.

Os sujeitos das relações jurídicas detinham o poder soberano sobre tudo o que se encontrava sob seu domínio, podendo definir e defender os seus interesses como melhor lhes aprouvessem, por seus exclusivos critérios. A disponibilidade dos direitos era a consequência da emancipação dos sujeitos, que exerceriam plena capacidade de defender os seus interesses e deliberar, sem interferência alheia, sobre o que lhes dissesse respeito.

A desigualdade real das partes incrementou o sistema de exploração dos trabalhadores, originando a questão social, da qual desencadeou o nascimento de normas protetivas, bem como a possibilidade de organização coletiva para a defesa de interesses comuns.

Nesse contexto, houve a passagem de um sistema baseado na disponibilidade dos direitos, consoante a autonomia da vontade de seus titulares, para outro de redução da margem de deliberação, baseado em normas de ordem pública, garantidoras da indisponibilidade dos direitos. A partir do momento em que os direitos previstos ingressam na esfera contratual, os trabalhadores ficam impossibilitados de renunciar às vantagens previstas ou de pactuar transações que lhes sejam lesivas.¹⁰

No ordenamento jurídico brasileiro a proteção trabalhista encontra-se na Constituição, especialmente na previsão do *caput* do artigo 7º, ao enumerar, em seus incisos, vários direitos trabalhistas, além de outros que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores urbanos e rurais. A imposição constitucional no sentido da melhoria das condições sociais somente é

¹⁰ Segundo a moderna doutrina justrabalhista, os direitos trabalhistas podem estar revestidos de indisponibilidade absoluta ou relativa. Mauricio Godinho Delgado assim classifica a indisponibilidade de direitos: “Absoluta será a indisponibilidade, do ponto de vista do Direito Individual do Trabalho, quando o direito enfocado merecer uma tutela de interesse público, por traduzir um patamar civilizatório mínimo firmado pela sociedade política em um dado momento histórico. É o que ocorre, como já apontado, ilustrativamente, com o direito à assinatura de CTPS, ao salário mínimo, à incidência de normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador. [...]. Relativa será a indisponibilidade, do ponto de vista do Direito Individual do Trabalho, quando o direito enfocado traduzir interesse individual ou bilateral simples, que não caracterize um padrão civilizatório geral mínimo firmado pela sociedade política em um dado momento histórico. É o que se passa, ilustrativamente, com a modalidade de salário paga ao empregado ao longo da relação de emprego (salário fixo *versus* salário variável, por exemplo): essa modalidade salarial pode se alterar, licitamente, desde que não produza prejuízo efetivo ao trabalhador. As parcelas de indisponibilidade relativa podem ser objeto de transação (não de renúncia, obviamente), desde que a transação não resulte em efetivo prejuízo ao empregado (art. 468, CLT).” A respeito, consultar: DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 219-220. (grifos do autor)

possível por meio de normas indisponíveis. Eventual disponibilidade das normas trabalhistas levaria a uma relativização em relação à condição social dos trabalhadores e a conseqüente indiferença à sua situação, o que está em desacordo com o Texto Constitucional.

O princípio da proteção trabalhista tem seu *status* constitucional reconhecido em decisões do Supremo Tribunal Federal. Convém citar o seguinte trecho de decisão proferida em Recurso Extraordinário:

[...]

8. O direito individual do trabalho tem na relação de trabalho, estabelecida entre o empregador e a pessoa física do empregado, o elemento básico a partir do qual constrói os institutos e regras de interpretação. Justamente porque se reconhece, no âmbito das relações individuais, a desigualdade econômica e de poder entre as partes, as normas que regem tais relações são voltadas à tutela do trabalhador. Entende-se que a situação de inferioridade do empregado compromete o livre exercício da autonomia individual da vontade e que, nesse contexto, regras de origem heterônoma - produzidas pelo Estado - desempenham um papel primordial de defesa da parte hipossuficiente. Também por isso a aplicação do direito rege-se pelo princípio da proteção, optando-se pela norma mais favorável ao trabalhador na interpretação e na solução de antinomias.

9. Essa lógica protetiva está presente na Constituição, que consagrou um grande número de dispositivos à garantia de direitos trabalhistas no âmbito das relações individuais [...].¹¹

Porém, ao lado do núcleo indisponível do Direito do Trabalho, há uma margem de disponibilidade atribuída aos atores coletivos. Essa margem de disponibilidade não é reconhecida no plano do Direito Individual do Trabalho, mas apenas do Direito Coletivo do Trabalho. É, nesse âmbito, que adquirem importância os mecanismos alternativos de solução dos conflitos trabalhistas.

V - A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO COMO MEDIADOR: ALGUNS PONTOS DE REFLEXÃO

O Ministério Público integra o Título IV da Constituição de 1988, sobre a organização dos poderes, Capítulo IV, que trata das funções essenciais à Justiça. Esse capítulo abrange o Ministério Público (Seção I) e a Advocacia Pública (Seção II), no que se refere à Advocacia da União e aos Procuradores dos Estados.

¹¹ Recurso Extraordinário n. 590.415, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe de 29/5/2015.

O Ministério Público não é enquadrado como um Poder na Constituição, embora ocupe um lugar de destaque na organização do Estado. Trata-se de instituição constitucional permanente, fundamental para a configuração do Estado brasileiro nos moldes previstos na Constituição e defesa dos direitos nela contidos, sendo protagonista das transformações decorrentes da realização dos valores constitucionais. É “[...] essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.” (art. 127 da CF).

A menção expressa no Texto Constitucional, ao caráter permanente e essencial do Ministério Público, reveste-se de enorme importância na medida em que os poderes constituídos não podem tomar decisões e praticar atos que alterem o seu perfil constitucional. Propostas que modifiquem sua estrutura e organização ou esvaziem o rol de suas atribuições são incompatíveis com a Constituição.

Importante questão que se apresenta é se a mediação constitui atividade a ser desempenhada por membro do Ministério Público do Trabalho em qualquer conflito trabalhista ou apenas nos conflitos coletivos.¹²

Não há previsão legal sobre a matéria, mas se pode utilizar a arbitragem como parâmetro. A previsão da atuação como árbitro deve observar o disposto no § 2º do artigo 114 da Constituição. Trata-se, portanto, de arbitragem em matéria coletiva e não individual. Esse entendimento deve ser aplicado à mediação. A atuação do Ministério Público como árbitro deve ocorrer nos conflitos coletivos e não individuais. A mediação, portanto, deve seguir a mesma orientação e se restringir aos conflitos coletivos.

Outro ponto que merece atenção numa disciplina sobre mediação pelo Ministério Público do Trabalho é a postura que deve ser adotada por seus membros na dinâmica da resolução dos conflitos. O mediador aproxima as partes para que elas cheguem a um consenso. Um dos princípios da mediação é justamente o princípio da imparcialidade do mediador, que não deve tomar partido em relação às possíveis soluções.

Será que, quando as partes buscam o Ministério Público do Trabalho para figurar como mediador, elas esperam uma atitude totalmente isenta ou que, além de auxiliar as partes em conflito, possa também influenciar na solução que será dada pelos próprios interessados?

Em geral, busca-se o Ministério Público do Trabalho em razão de seu prestígio, autoridade e competência, de modo que, sendo o mediador seu membro, ele atuará não apenas como um aproximador das partes em conflito, mas também de forma propositiva (o que, a princípio, não seria possível na mediação, mas apenas na conciliação).

¹² Importante ressaltar que o Ministério Público do Trabalho vem realizando audiências públicas para regulamentar sua atuação como mediador, em observância ao Código de Processo Civil.

Como observa Adriana Orsini:

Uma mediação possível no conflito trabalhista parte de conceitos e características que, em contexto clássico, restaria, inclusive, inviabilizada. É que na visão clássica a situação do terceiro mediador é daquele que não tem poder em relação aos mediados. A situação que é descrita como “não poder” não se verifica, nem em contexto de atuação de juízes, nem de membros do Ministério Público do Trabalho. Para “mediar” no conflito trabalhista é necessário que se tenha um olhar e atuar institucional e coletivo, inclusive com poder para, caso necessário, buscar a efetividade do direito por outras vias (sentença, acionamento do Poder Judiciário, dependendo do ator que conduzir o espaço de “mediação”).¹³

A legitimidade da atuação do Ministério Público do Trabalho como mediador tem, assim, nítido amparo constitucional, sobretudo a partir da Constituição de 1988, responsável pela ampliação de suas atribuições funcionais.

Outro debate refere-se ao resultado da mediação. O Procurador do Trabalho mediador deve aceitar qualquer solução apresentada pelas partes ou deve orientar a solução para que ela observe rigorosamente os princípios do Direito do Trabalho, sobretudo o da proteção e o da indisponibilidade?

Compreende-se que a mediação feita pelo membro do Ministério Público do Trabalho não pode ser utilizada como uma via para descumprir o ordenamento jurídico. A mediação só pode ser considerada válida (e, portanto, aceitável no âmbito trabalhista), quando se apresentar como mais um meio de solução dos conflitos, com rigorosa observância aos comandos normativos de valorização e proteção ao trabalho. Nesse aspecto, se a mediação chegar a um ponto que acarrete a disponibilidade de direitos que, por força do ordenamento jurídico, são indisponíveis, ela deve ser encerrada.

Para utilizar os termos da Resolução n. 118 do Conselho Nacional do Ministério Público, a mediação que for solucionada em desacordo com o ordenamento jurídico não será referendada pelo Ministério Público do Trabalho ou levada a Juízo para homologação.

Essa compreensão, inclusive, reforça o Princípio da Adequação Setorial Negociada, visto como uma importante diretriz de controle civilizatório dos direitos trabalhistas, uma vez que proíbe que as normas autônomas juscoletivas implementem padrão de direitos inferior àquele previsto na legislação heterônoma (o que implicaria transação lesiva aos empregados) e que

¹³ ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Formas de resolução dos conflitos de interesses: espaços de efetividade dos direitos social e processual do trabalho. In: PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto; PORTO, Lorena. *Soluções alternativas de conflitos trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2012. p. 45.

transacionem parcelas imantadas de indisponibilidade absoluta. Ou seja, apenas parcelas de indisponibilidade relativa poderão ser transacionadas por instrumento coletivo e, mesmo assim, desde que o resultado seja mais favorável ao segmento coletivo de empregados.¹⁴

A última reflexão refere-se à compreensão do conflito coletivo pelo próprio mediador.

Metodologicamente, o conflito deve ser visto como um elemento constitutivo e não algo negativo a ser simplesmente superado. No âmbito das relações coletivas de trabalho, um dos conteúdos possíveis do direito de liberdade sindical é justamente criar espaços para que os conflitos ocorram e produzam os seus efeitos. A ideia, assim, é que o conflito possa impulsionar o aperfeiçoamento das relações sociais constitutivas do trabalho humano.

VI - CONSIDERAÇÕES FINAIS

No contexto jurídico atual, compreende-se que o Ministério Público do Trabalho deve assumir, com destaque, sua função de mediador, nas situações de conflitos coletivos de trabalho, contribuindo para o diálogo entre as partes, compondo as controvérsias e, acima de tudo, assegurando concretude ao cenário normativo progressista, humanista e protetivo aberto pela Constituição de 1988.

O debate provocado pelo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) já poderia ter sido instaurado a partir da vigência da Constituição de 1988 e ali mesmo resolvido. A Constituição, ao ampliar o escopo de atuação do Ministério Público do Trabalho, com vista à “[...] defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127 da CF), legitima-o a utilizar-se de todos os instrumentos jurídicos existentes para o alcance de sua missão institucional. A mediação é nitidamente um desses instrumentos.

ABSTRACT

The aim of this article is to analyse the acting possibilities of Labour Public Ministry in the light of 1988 Federal Constitution and Law n. 13.105/2015.

Keywords: 1988 Federal Constitution. Mediation. Labour Public Ministry.

REFERÊNCIAS

- CASTELLS, Manuel. *Presentación de la obra*. In: VINYAMATA, Eduard.

¹⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. Op. cit., p. 1.419-1.421.

- Conflictología. Teoría y práctica en resolución de conflictos*. Barcelona: Ariel, 2001.
- DAHRENDORF, Ralf. *Las clases sociales y su conflicto en la sociedad industrial*. 4. ed. Madrid: Ediciones Rialp S.A., 1979.
 - DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015.
 - _____. *Direito coletivo do trabalho*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2015.
 - GRINOVER, Ada Pellegrini. Fundamentos da justiça conciliativa. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRATA NETO, Caetano. *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional*. São Paulo: Atlas, 2007.
 - LORENTZ, Lutiana Nacur. *Métodos extrajudiciais de solução de conflitos trabalhistas: comissões de conciliação prévia, termos de ajuste de conduta, mediação e arbitragem*. São Paulo: LTr, 2002.
 - ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Formas de resolução dos conflitos de interesses: espaços de efetividade dos direitos social e processual do trabalho. In: PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto; PORTO, Lorena. *Soluções alternativas de conflitos trabalhistas*. São Paulo: LTr, 2012.
 - PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. *Constituição e liberdade sindical*. São Paulo: LTr, 2007.
 - VALDES DAL-RÉ, Fernando. (Org.) *Conciliación, mediación y arbitraje en los países de la Unión Europea*. Madrid: Ministério de Trabajo y Asuntos Sociales, 2003.