

## A ONDA PRECARIZANTE E AS COMISSÕES DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA\*

Márcio Túlio Viana\*\*

### 1. AS TENDÊNCIAS DO NOSSO TEMPO

Entre os tempos *modernos*, que já se vão, e os *pós-modernos*, que nos invadem, há algumas identidades e outras tantas diferenças.

Um dos pontos em comum é a fragmentação que perpassa as relações do nosso cotidiano, dividindo os homens entre si e *em si*. Uma das diferenças é a postura que se adota em face desse processo de fragmentação.

Nos tempos *modernos*, tentava-se ainda somar o dividido, com respostas globais, soluções unitárias. Era o que acontecia, por exemplo, com o urbanismo, que traçava nas pranchetas o futuro das cidades. Foi assim também com Marx e Freud.

Já o mundo *pós-moderno* se submete à diversidade, procurando soluções pragmáticas, de circunstância. O urbanismo tenta apenas se adaptar às respostas que as próprias cidades inventam. Mesmo as ciências exatas renunciam à ambição da certeza absoluta, vale dizer, da exatidão<sup>1</sup>.

Naturalmente, essa nova postura - ao lado de outros fatores - acentua o processo de divisão, e vice-versa. Alguns autores chegam a dizer, por isso, que estamos trocando de *loucuras*. Da paranóia para a esquizofrenia.

A doença-símbolo do modernismo era a paranóia: mania de grandeza, mas assentada num discurso lógico, unitário. O tipo paradigmático é o louco que se julga Napoleão: traça estratégias, conquista países, dá ordens, exige reverências. Se nos abstrairmos da premissa ("sou Napoleão"), tudo o mais é racional ("obedeçam-me").

Já o pós-moderno é esquizofrênico: pensamentos caóticos, desarticulados. A todo instante, sua linguagem se decompõe, reagrupando-se com outras idéias, ao sabor do acaso<sup>2</sup>. Pode assumir ares de Hitler e no mesmo instante sentir-se uma pomba da paz. Ou despejar ao mesmo tempo bombas e alimentos por sobre as cabeças de afegãos.

O Direito do Trabalho, tal como o conhecíamos, era um direito *moderno*. Agora, pende para o *pós*. Se antes se opunha sistematicamente aos avanços do capital, tentando reduzir a taxa de exploração, hoje começa a registrar e a legitimar, casuisticamente, aqueles mesmos avanços<sup>3</sup>.

Essa *esquizofrenia jurídica* é reforçada por inúmeras contradições que afetam o mundo do trabalho. Algumas soluções se transformam em problemas, algumas certezas vão se tornando incertas. Assim é, por exemplo, que:

\* Esse trabalho foi realizado com o apoio do CNPq - órgão do governo brasileiro destinado ao desenvolvimento científico e tecnológico.

\*\* Professor na Faculdade Mineira de Direito da PUC (graduação e pós-graduação) e na UFMG. Juiz do Trabalho aposentado.

<sup>1</sup> HARVEY, D. *La Crisi della Modernità, Il Saggiatore, Milano, 1997, passim.*

<sup>2</sup> A propósito, v. HARVEY, D. *Op. cit.*, p. 72.

<sup>3</sup> GAROFALO, Mario Giovanni. "Un profilo ideologico del diritto del lavoro". In *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, n. 81, ano XXI, Roma, 1999, pp. 9-32. É claro que se trata apenas de uma *tendência*, mas que vai se consolidando com o passar do tempo.

1. O pluralismo sindical, velha bandeira dos trabalhadores, é hoje também uma bandeira da classe empresarial, talvez porque - se não se fizer acompanhar de outras medidas - pode acabar dividindo ainda mais o coletivo operário.

2. A automação aumenta a produtividade, barateando os produtos; mas provoca o desemprego, que por sua vez pressiona para baixo o salário dos que estão empregados.

3. As terceirizações podem favorecer a especialização, aumentando a eficiência da empresa e a qualidade dos produtos; mas ao preço da degradação das condições de trabalho.

4. A *empresa enxuta* reduz os níveis hierárquicos e a subordinação explícita; mas reintroduz o gerente dentro do próprio trabalhador, transformando-o em seu próprio subordinado.

5. Por sua vez, ao imitar a empresa, *enxugando-se*, o Estado abre espaços não só para a sociedade civil, que se organiza de múltiplas formas, mas para as grandes corporações, que passam a ditar as políticas dos governos.

Esses e outros paradoxos, que hoje parecem ser bem mais numerosos do que ontem, permitem que as meias-verdades pareçam verdades inteiras. Com freqüência cada vez maior, as palavras se ajustam a sentidos não apenas variados, mas opostos. É como se cada uma delas se dividisse, colocando as suas metades à nossa disposição.

As idéias se encontram na superfície e se chocam no fundo. Cada frase traz embutida (e oculta) a sua própria negação. Já não é tão fácil perceber o sim e o não, o *yin* e o *yan*. E com essa espécie de *distúrbio linguístico*, próprio da esquizofrenia, fica mais fácil disseminar as novas idéias.

## 2. IDEOLOGIA, TRABALHO E DIREITO

Em geral, a retórica liberal se utiliza de meias-verdades para justificar a desconstrução do Direito do Trabalho. Como certa vez escrevemos, essa ideologia nos ensina que

*"(...) a lei está cheia de velharias, é rígida em excesso, tem raízes corporativistas, é paternalista. Além do mais, tende a proteger uma elite, pois os empregados de ontem serão os autônomos de amanhã, e, mesmo hoje, a maioria emigra para a informalidade. De resto (...), o que importa não é tanto o Direito do Trabalho, mas o Direito ao Trabalho.*

*O slogan tem certo charme e causa impacto. Mas como criar empregos? A mesma doutrina responde: flexibilizando. O verbo é também simpático: passa a idéia de inovação, abertura, modernidade<sup>4</sup>. Afinal, o contrário de flexível ... é inflexível. Faz pensar em ditadura, mente estreita, preconceito.*

*O problema é que o verbo se tornou irregular: nem sempre se conjuga com todos os pronomes. O capital ordena: 'flexibilizem!'. Mas se recusa a dizer: 'flexibilizo!' E o fato de ser conjugado só na terceira pessoa o faz incorporar*

<sup>4</sup> A colocação é do colega Sebastião Geraldo de Oliveira, em palestra.

*elementos de seu contrário: se inova nas formas, retrocede nas essências; se promete liberdade, aumenta a opressão. (...) Portanto, do ponto de vista do trabalhador (...) flexibilizar pode ser enrijecer.*

*Mas isso é o que menos importa: o que vale é a simpatia do verbo. E na verdade vale muito, já que - por mais forte que seja o modelo - ele depende do respaldo da ideologia e do direito para que se legitime e com isso sobreviva às contradições que semeia.*

*O fordismo se apoiava numa certa lógica jurídica; o sistema pós-fordista caminha em busca de outra. Tudo muda... para continuar igual. Para o modo estável, duradouro e compassivo de antes, um direito também uniforme, abrangente e o mais possível estável; para um regime instável de hoje, um direito precário, fragmentado, quebradiço. Um direito que - como dizíamos - poderia até ser chamado de pós-moderno, posto que pragmático, caótico, oscilante. Mas que nem por isso deixa de ter uma diretriz: quer se estabilizar na instabilidade, quer flexibilizar para endurecer. Afinal, a empresa exige a redução dos custos, e um de seus custos é o próprio direito<sup>5</sup>...”*

Mas as meias-verdades também servem para esconder o que se passa com a Justiça e com o processo.

### 3. IDEOLOGIA, JUSTIÇA E PROCESSO

Em termos ideais, como sabemos, o processo serve para dar efetividade à norma. E é exatamente para aumentar essa carga de efetividade que os processualistas civis têm defendido a de-formalização dos ritos e a simplificação das formas. A idéia - que, curiosamente, aproxima-se da nova estratégia da empresa - é acelerar os ritmos, reduzir os custos e com isso permitir maior acesso ao “consumidor” de Justiça.

Ao mesmo tempo, a de-formalização pode reduzir as barreiras psicológicas entre as partes e o juiz, fazendo com que todos se sintam à vontade e mais iguais. É o que acontece, por exemplo, na Austrália, onde

*“...geralmente as partes e o magistrado sentam-se em torno de uma mesa de café e muitas vezes o próprio juiz telefona a alguém que possa confirmar a versão de uma das partes<sup>6</sup>”.*

Mas essas mesmas preocupações têm provocado um outro tipo de propostas - voltadas para a de-jurisdicionalização dos conflitos. Com isso também se resolveria o problema da própria Justiça, pois a redução no número de demandas a tornaria mais ágil.

<sup>5</sup> VIANA, M. T. “A proteção social do trabalhador no mundo globalizado: o Direito do Trabalho no limiar do século XXI”. *Revista LTr*, julho/99, pp. 885-896.

<sup>6</sup> CAPPELLETTI, citando Taylor, in CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. *Acesso à Justiça*, Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 103.

Nesse sentido, enfatizam-se mecanismos como a arbitragem, a mediação e os tribunais de leigos ou de “parajurídicos”<sup>7</sup>. Observe-se que, também aqui, o Estado parece imitar a empresa, externalizando atividades que antes lhe pertenciam.

A propósito dessas novas tendências, é interessante notar, com Canotilho, que o mundo do Direito vive hoje um verdadeiro refluxo, caracterizado pelo deslocamento da produção normativa “do centro para a periferia, da lei para o contrato, do Estado para a sociedade”<sup>8</sup>. A própria lei tende a ser cada vez mais negociada, para compensar o *déficit* de legitimidade do Estado e recuperar efetividade.

Na esfera trabalhista, os movimentos pela de-formalização e pela de-jurisdicialização deram lugar a duas alterações legislativas, surgidas (não por acaso) na mesma época: uma, criando o rito sumaríssimo; a outra, instituindo as comissões de conciliação prévia.

Por tudo isso, aparentemente, as novas leis acompanham um processo “natural” de mudanças, aderindo à nova doutrina e ao mencionado “refluxo”. E não haveria nada tão *politicamente correto*: afinal, a Justiça do Trabalho está abarrotada de processos, do mesmo modo que os processos estão abarrotados de formalismos.

No entanto, como se sabe, a rapidez e a simplificação nas soluções dos conflitos não têm um fim em si mesmas. Só fazem sentido quando servem ao objetivo fundamental de todo processo, que é o de trazer a paz com alguma dose de justiça.

Na órbita civil, as novas receitas podem realizar minimamente esse objetivo. Mas seria também assim na esfera trabalhista?

É o que discutiremos adiante.

### 3.1. A desconstrução do direito material pelo processo

Se, quando entra num bar, o operário é perfeitamente capaz de exigir a sua cerveja *estupidamente gelada*, na fábrica se submete diariamente ao ambiente insalubre, à jornada extensa, ao ritmo intenso e aos baixos salários.

A razão é simples: na fábrica, embora seja ele o credor do dinheiro, o poder está com o devedor. O mesmo patrão que lhe sonega direitos detém o controle sobre o seu posto de trabalho. Vale dizer: *sobre a sua própria sobrevivência*. E isso não acontece no bar.

Assim, embora recuse a cerveja menos gelada, reclame do troco errado ou devolva a coxinha feita na véspera, o trabalhador só exige o pagamento das horas extras quando já deixou de ser empregado. Ou seja: quando não tem mais o que perder.

Esse detalhe o torna um demandante vulnerável. Exatamente por já não ter a fonte de sobrevivência, ele simplesmente *não pode* esperar. A não ser, é claro, quando já tem novo emprego, o que é cada vez mais raro a curto ou a médio prazo<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> “Parajurídicos” seriam “assistentes jurídicos com diversos graus de treinamento em Direito”. A propósito, cf. CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. *Op. cit.*, p. 145 e segs.

<sup>8</sup> *Direito Constitucional*, Almedina, Coimbra, 1991, p. 21. Nesse sentido, pode-se dizer que está havendo: (a) a valorização da vontade individual sobre a coletiva; (b) a valorização da vontade coletiva sobre a estatal; (c) a participação mais direta e intensa da sociedade nos negócios antes monopolizados pelo Estado; e (d) a privatização crescente de espaços públicos.

<sup>9</sup> Para se ter uma idéia, o tempo de procura de um novo emprego pulou de 15 semanas, em 1989, para 40, em 1999 (POCHMANN, *apud* KREIN, Dari. “O aprofundamento da flexibilização das relações de trabalho no Brasil nos anos 90”, *mimeo*, 2001).

Em outras palavras: ao contrário do que costuma acontecer com o demandante civil, o operário *depende* do resultado da demanda para manter a sua família. Daí o grande número de acordos trabalhistas - e tantas renúncias disfarçadas em transação.

Nota-se, portanto, que o processo repete a mesma disparidade de situações que divide as pessoas no mundo real: de um lado, o credor comum, que se recusa a beber a cerveja ou a comer a coxinha; de outro, o credor enquanto empregado, que *engole* as humilhações.

Em casos como esses, como observa com inteligência Elaine Noronha Nassif<sup>10</sup>, o processo já não serve para dar efetividade ao direito material, mas para desconstruí-lo. O trabalhador *compra* com uma parte de seus créditos o recebimento efetivo da outra parte.

Nas palavras da Autora:

*“Se o empregado não pode dispor teoricamente do direito de ordem pública, na prática ele efetivamente dispõe. Então, há algo errado no sistema lógico-aplicativo do Direito do Trabalho<sup>11</sup>.”*

Na verdade, o sistema tira com uma das mãos o que oferece com a outra. O trabalhador *enche o bolso* de direitos, mas - como se esse bolso estivesse furado - vai perdendo-os pelo caminho.

De certo modo, ele começa a perdê-los já na celebração do contrato, pois a lei está longe de corrigir a situação de desigualdade entre as partes. Continua a perdê-los enquanto o contrato se executa, pois é o patrão quem *dirige* as normas de tutela, tal como faz com a própria força-trabalho, aplicando-as *como, quando e quanto* quer. Segue perdendo-os enquanto não reclama e a prescrição vai cumprindo o seu papel. Perde-os ainda quando faz um mau acordo, ou quando o devedor se recusa a pagar e frustra a execução. Perde-os, por fim, quando prefere não reclamar, com medo de reduzir ainda mais as possibilidades já pequenas de um novo posto de trabalho<sup>12</sup>.

Nesse sentido, a relação de emprego faz lembrar um campo minado, que vai explodindo, passo a passo, as promessas do legislador. A norma começa inteira e vai soltando pedaços pelo caminho, a cada obstáculo que surge.

#### 4. IDEOLOGIA, EMPRESA E ESTADO

A distorção no papel do processo do trabalho talvez explique - pelo menos em parte - o fato de que muitos reclamantes ou advogados pedem *para mais*, numa espécie de movimento compensatório. A estrutura pouco séria causa reações na mesma medida em sentido contrário. É a lei da Física - ou da selva.

E a face deformadora do processo se acentua hoje, em razão de dois fenômenos pós-modernos.

---

<sup>10</sup> *Fundamentos da Flexibilização: uma análise de paradigmas e paradoxos do Direito e do Processo do Trabalho*, São Paulo: LTr, 2001, *passim*.

<sup>11</sup> *Idem*.

<sup>12</sup> Provavelmente será esta a razão principal da queda do número de reclusões em estados como Minas, onde é ainda pequeno o número de comissões.

O primeiro, que já observamos, tem a ver com a nova estratégia da grande empresa, voltada sobretudo para a redução de custos. Com isso, as relações se instabilizam, instala-se o medo e a resistência cede espaço à submissão.

O segundo fenômeno é a crise de legitimidade que afeta o *Welfare State*.

A propósito, é bom lembrar que os sistemas de relações trabalhistas, que nos vários países protegem o trabalhador, não resultaram apenas da luta operária. Foram também viabilizados por aquele modelo de Estado - intervencionista, protetor, de bem-estar - que agora é colocado em xeque. Assim, a crise de um é a crise do outro<sup>13</sup>.

Nesse ponto, é também curioso notar como o mundo jurídico soube absorver a idéia de “ingovernabilidade” que os governos Thatcher e Reagan cunharam para preparar a contra-ofensiva neoliberal.

Como se sabe, a tese de que as políticas sociais inviabilizavam o crescimento econômico abriu caminho para as desregulamentações, libertando o capitalismo das amarras do projeto keynesiano - dentro do qual se inserem aqueles mecanismos de proteção.

Assim, no contexto atual, todo o sistema de relações trabalhistas passa a ser visto como algo rígido em excesso, protetor em excesso, caro em excesso. Ou seja: “ingovernável”. No caso do Brasil, essa idéia foi reforçada pelo Governo FHC, que - ao criticar abertamente a legislação - sinalizou no sentido de que ela pode (ou deve) ser ignorada<sup>14</sup>.

A crise do sistema tem sido agravada pela ideologia, veiculada sobretudo pela mídia. E como é impossível mostrar à sociedade como (e quanto) trabalham, os tribunais tentam responder aos ataques apresentando recordes. É o *processo de resultados*, coerente com uma sociedade que prioriza o *show*, com um modelo de empresa que acelera os ritmos e com um certo tipo de sindicalismo também chamado *de resultados*. Em geral, essa aceleração do processo judicial também acelera a desconstrução do Direito do Trabalho<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> A crise do Estado afeta alguns dos principais mecanismos de proteção do trabalhador: direitos, ritos, juízes, fiscais e Justiça. Todos passam por um processo de desvalorização, na mesma medida em que o próprio trabalho humano se desvaloriza. Em nosso país, ultimamente, só os Procuradores do Trabalho parecem fugir à regra, o que talvez se explique, de um lado, pelo aumento de legitimidade do Ministério Público em geral, na defesa dos interesses da sociedade, e, de outro, pelo fato de que a sua atuação, no campo trabalhista, em regra se dirige a casos-limite (como trabalho escravo, por exemplo), que despertam a simpatia da população. Naturalmente, não queremos com isso diminuir os méritos dos bravos Procuradores do Trabalho - mas apenas explicar como é que eles podem ser vistos de uma maneira mais positiva pela população (e mesmo pela mídia) do que os juízes e os fiscais, por exemplo.

<sup>14</sup> A propósito, cf. KREIN, Dari J. “O aprofundamento da flexibilização das relações de trabalho no Brasil nos anos 90” (dissertação de mestrado), Unicamp, Campinas, 2001.

<sup>15</sup> Inclusive pelo fato de que a rapidez exagerada tende a prejudicar aquele que tem maior dificuldade de produzir prova e de contratar um bom advogado - ou seja, o trabalhador.

Note-se que todas essas variáveis não tensionam, em regra, o Direito Civil. É que, nesse campo, as relações de força são difusas. Não há uma classe, nítida e diferenciada, opondo-se a outra classe. Ou seja: não há - exceto circunstancialmente - grupos de pessoas oprimidas, que se organizam para fazer frente aos interesses dos grupos dominantes. Ou o contrário.

Daí por que as pressões para simplificar e acelerar o processo civil fluem naturalmente, aumentando a efetividade do direito material; ao passo que na ordem trabalhista, de um modo geral, acabam servindo a fins opostos.

## 5. A QUESTÃO DA MOROSIDADE JUDICIAL

Em princípio (e é esse o discurso oficial) as comissões de conciliação viriam descongestionar a Justiça do Trabalho<sup>16</sup> e - por conseqüência - acelerar o andamento dos processos, aumentando a efetividade dos direitos. Mas até que ponto essa afirmação será verdadeira?

A resposta passa por outras indagações. Antes de tudo, é preciso analisar a famosa morosidade da Justiça do Trabalho: saber até que ponto ela existe e o que realmente significa.

Na maior parte das regiões, a grande maioria das causas é resolvida rapidamente, em primeira instância - seja através de acordo, seja por sentença<sup>17</sup>. Das julgadas, poucas sobem aos tribunais regionais, e mesmo essas são decididas em prazos cada vez menores<sup>18</sup>. O número de processos que chega ao TST é ínfimo, em termos proporcionais; e tende a se reduzir ainda mais, com a adoção do pressuposto da "transcendência"<sup>19</sup>.

Desse modo, pelo menos na maioria das vezes, a morosidade da Justiça do Trabalho não decorre do número de demandas ou do excesso de recursos. E não diz respeito à sentença do juiz. Na verdade, acontece *depois dela*, na execução, quando o processo inicia sua verdadeira *via crucis*.

É nesse momento que o reclamante percebe que a decisão que lhe foi favorável pode não valer mais do que um pedaço de papel. A mesma distância que se vê entre o direito criado pelo legislador e o direito efetivamente vivido pelas partes se reproduz entre o comando do juiz e o comportamento do devedor. Tanto quanto a própria norma jurídica, a sentença vai se tornando *virtual*. Uma e outra contêm mais promessas que preceitos.

E o que é pior: em geral, a resistência do empresário em pagar é apenas *facilitada* pelas regras do processo. A causa primeira, e mais grave, não está no rito ou no juiz; em muitos casos, não está sequer na vontade do réu. Está sobretudo na conjuntura econômica, que por sua vez também se relaciona com decisões políticas.

---

<sup>16</sup> Nesse sentido, a exposição de motivos do projeto argumenta que "a Justiça do Trabalho recebeu, no ano passado, cerca de dois milhões de ações...".

<sup>17</sup> Em Minas, menos de um mês.

<sup>18</sup> Em Minas, o prazo médio não chega a 3 meses. Os tribunais onde a demora era excessiva, como São Paulo, estão adotando a estratégia dos "mutirões".

<sup>19</sup> Segundo dados colhidos pelo Prof. Antônio Álvares da Silva, em vários artigos, livros e conferências. A propósito da "transcendência", cf. obra do mesmo autor (*A Transcendência no Recurso de Revista*, Belo Horizonte: RTM, 2001).

Nessa nova conjuntura, as grandes corporações *fomentam* e ao mesmo tempo *apenam* a pequena empresa. *Fomentam*, na medida em que externalizam etapas de seu processo produtivo, abrindo-as para novos empreendimentos, e produzem desemprego estrutural, transformando boa parte dos ex-empregados em microempresários. *Apenam*, ao externalizar a própria concorrência, forçando os microempresários a travar uma luta de morte pelos contratos de “parceria”.

Com isso, as fontes de trabalho se deslocam das grandes para as pequenas empresas. Ao mesmo tempo, a organização em rede permite que as grandes extraiam mais-valia *através* das pequenas. Quanto mais intensamente a pequena empresa espoliar o trabalhador, mais lucro terá a grande, que o explora *por tabela*. E nem sempre há alternativa. Ainda que queiram pagar, muitos dos microempresários de hoje já não conseguem fazê-lo<sup>20</sup>.

Esse problema, naturalmente, não será resolvido pelas comissões de conciliação prévia. Não há por que supor que os acordos ali firmados venham a ser mais efetivos que os acordos judiciais. Num ou noutro caso, o pequeno empresário estará vivendo a mesma dificuldade e o *nó* continuará a ser a execução.

Mas há uma outra espécie de demora, talvez ainda mais importante, e que o sistema oculta. É a demora provocada pelas ações que *não chegam* a ser ajuizadas, seja porque o contrato está em curso, seja porque o trabalhador teme retaliações. Paradoxalmente, essa demora cobra um preço de suas próprias vítimas: é a prescrição, que transfere para o devedor os créditos que *não puderam* ser dele cobrados, legitimando o enriquecimento sem causa e instabilizando ao invés de estabilizar as relações.

Também nesse caso, as comissões de conciliação prévia não irão resolver o problema. No máximo - como se verá mais além - poderão reduzi-lo um pouco, no caso de trabalhadores que já deixaram o emprego.

## 6. A PROPÓSITO DE RENÚNCIAS E TRANSAÇÕES

De acordo com a lei, as comissões servem para que as partes *transacionem* direitos. O que seria isso, exatamente?

Em princípio, o Direito do Trabalho repele a renúncia. Já a transação é admissível, dentro de certos limites.

É que, na transação, como ensina o grande mestre Süsskind, ou não se sabe a quem pertence o direito (*res dubia*) ou se ignora qual será a decisão do juiz (*res litigiosa*). Daí ser natural que surjam concessões recíprocas<sup>21</sup>.

Como o direito ainda é incerto, não se pode dizer que as partes estejam abrindo mão de algo que lhes pertença. Elas apenas reduzem as suas *pretensões*. O empregado aceita não receber tudo; o empregador admite pagar algo. As trocas não são propriamente de “direitos”, mas de “pleitos”.

<sup>20</sup> Mas esse argumento não deve ser utilizado para justificar a falta de efetividade da norma e a precarização do trabalho. Ao contrário, deve servir para que pensemos soluções, não só do ponto de vista político, como no plano jurídico. Uma possibilidade é a de se considerar as empresas em rede como integrantes de grupo econômico, aplicando-se à hipótese o § 2º do art. 2º da CLT.

<sup>21</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo. “Indisponibilidade e flexibilização dos direitos trabalhistas”. In *Instituições de Direito do Trabalho* (obra coletiva), v. I, pp. 216 e segs., São Paulo: LTr, 1999.



Note-se que a incerteza não está nos agentes. Ou seja: não se pode dizer que cada um esteja incerto a respeito de *seu* direito. Ao contrário. Cada qual está *certo* dele. Apenas são certezas *opostas*. Paradoxalmente, portanto, a situação de incerteza nasce de certezas que se anulam. É a certeza *de um* que faz com que *o outro* ceda.

Vejamos como essas conclusões se aplicam aos conflitos trabalhistas.

As hipóteses de *res dubia*, na relação de emprego, são um tanto raras. É que, em geral, as prestações do empregador são simples, rotineiras, com prova preconstituída - como se dá com os recibos de pagamento e com a marcação de ponto para os estabelecimentos de mais de dez empregados. Quanto às prestações do empregado, são objeto de controle permanente.

Quase sempre, os casos de dúvida *verdadeira* se relacionam ou com a própria natureza da relação (se de emprego ou não), ou com o exercício do poder diretivo (que não se prende a limites concretos, precisos). É o que acontece, por exemplo, quando não se sabe se um vendedor-viajante é ou não representante comercial, ou se uma advertência foi justa ou injusta. Mas casos como esses - embora comuns - estão longe de ser maioria.

Desse modo, a disparidade entre os pedidos e as defesas, tão comum na rotina do foro, em geral não se explica por dúvidas *reais*. O que acontece é que uma das partes - ou ambas - falseiam uma realidade que conhecem muito bem.

Note-se que a dúvida que justifica a transação é a *subjetiva*<sup>22</sup>. Não no sentido de que cada uma das partes esteja insegura a respeito do que alega. Mas no sentido de que ambas estão seguras de verdades *opostas*, que geram a situação de incerteza. Se uma das partes conhece os fatos e os deturpa, a aparente transação será, na verdade, renúncia - portanto, inadmissível, pelo menos em relação ao empregado.

Resta discutir a hipótese da *res litigiosa*.

Nesse caso, como se disse, a dúvida decorre da simples existência de um processo judicial. E a razão é simples. Como se costuma dizer, "cada cabeça, uma sentença...". Não se sabe o que dirão as provas, ou como o juiz as verá, nem como irá interpretar a lei. Como já escreveu alguém, o processo é *o ambiente da dúvida*.

É verdade que às vezes surgem direitos tão claros que quase se pode prever o resultado final. É o que acontece, por exemplo, quando não há defesa sobre o ponto, ou não há prova ou contraprova, ou a matéria é apenas jurídica e está assentada na jurisprudência. É o que também se dá quando já existe uma decisão e se trata apenas de executá-la.

A rigor, nesses casos, a transação se aproxima da renúncia. Ainda assim, há sempre uma dose de risco: basta, por exemplo, que o advogado perca um prazo, ou o juiz se engane... Por isso, mesmo nessas hipóteses a transação não chega a ser completamente sem sentido - embora o ideal fosse um sistema que desse ao trabalhador a opção *real* de não transacionar.

### 6.1. Os acordos nas comissões: como tratá-los?

Tal como acontece em juízo, pode-se inferir que, nas comissões, são poucos os casos de dúvidas *reais*. As incertezas mais comuns são criadas pelo próprio empregador, artificialmente, e se relacionam com a sua própria prestação - o

<sup>22</sup> SÜSSEKIND, A. *Op. cit.*, p. 217.

pagamento. É o que acontece, por exemplo, quando ele insinua ou ameaça eternizar a lide se o empregado for à Justiça.

E o que dizer da *res litigiosa*?

É verdade que as comissões repetem alguma coisa do processo judicial. Algumas até se abrem à produção de provas. Outras fazem pregões e se enfeitam com a bandeira do Brasil. De certo modo, reproduzem a antiga composição paritária da Justiça do Trabalho, com os seus juízes classistas. Os conciliadores vêm ocupar o espaço deixado por eles.

Ainda assim, naturalmente, as comissões... são apenas comissões. Não tratam de *litígios*, embora resolvam *conflitos*. Não há um juiz, não há um processo, não haverá um julgamento. Não se cria, por isso, o *ambiente da dúvida*. Em outras palavras, inexistem riscos.

Por outro lado, é também verdade, como dizíamos, que em vários países se assiste à criação crescente de mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos, como forma de viabilizar a própria Justiça. Com isso, privatiza-se o público; mas o exercício da democracia passa a ser mais direto.

Acontece, porém, que o nosso contexto é peculiar. Os sindicatos são frágeis, a fiscalização é deficiente, não há proteção efetiva ao emprego. Tudo isso faz com que as normas de tutela tenham um grau de efetividade muito baixo. O empregador se vê tentado a não pagar, para pagar menos depois. E as comissões podem reproduzir e acentuar esse processo.

Desse modo, talvez o melhor seja adotarmos uma postura mais dogmática, seguindo à risca esse silogismo: 1) só há transação quando se trata de *res dubia* ou *litigiosa*; 2) no caso das comissões, não há *res litigiosa*; 3) logo, os seus acordos só serão válidos quando houver *dúvida real* sobre a existência ou os limites do direito.

Em qualquer outra situação, teremos renúncia. E o acordo será inválido como tal, servindo apenas para provar que foram pagos os valores nele descritos. Por isso, nessa hipótese, o empregado poderá sempre cobrar a diferença em juízo, mesmo sem ressalva anterior.

Recentemente, a tese de que as comissões só podem aceitar acordos de verbas controversas passou a ter respaldo explícito, graças à Portaria MTE n. 329, sobre a qual falaremos no item 7.1.2.

## 7. ASPECTOS NEGATIVOS DAS COMISSÕES

De um modo geral, as CCPs se ressentem dos mesmos vícios que afetam a Justiça e o processo. Por isso, em última análise, acabam sendo usadas também ao contrário do que as promessas fazem crer. Não acrescentam - antes, reduzem - a carga de efetividade da norma, realimentando o ciclo.

No curso do contrato, o trabalhador não irá acioná-las para não perder o emprego. Por isso, caso haja um "demandante", será o próprio empregador. Se ele decidir "zerar" débitos passados, *convocará* os empregados e lhes propondrá o seu acordo.

Depois de extinto o contrato, o trabalhador poderá acionar as comissões, mas continuará sem poder de barganha. Quase sempre, dependerá de um acerto rápido, ainda que injusto, para levar o pão à família. Ou seja: o seu direito *perderá* efetividade.

E o mesmo acontecerá em relação àquele que sofre diariamente violações nos seus direitos, mas que nunca irá reclamá-los. Em outras palavras: a possibilidade de renúncias futuras, fantasiadas de transações, será um incentivo a mais para que o empregador siga descumprindo a lei.

É claro que - até certo ponto - as comissões poderão descongestionar as pautas e apressar o julgamento das causas não conciliadas. Mas o combustível extra que estará acelerando a judiciária será a perda de direitos por parte de um número bem maior de trabalhadores - aqueles que “transacionaram” os seus créditos.

Outro perigo é o de que as comissões venham a ser colonizadas pela lógica do mercado, transformando-se num novo *nicho* de especulação comercial. Nesse caso, é fácil prever que as distorções se acentuariam. Toda a ênfase seria dada à quantidade, em detrimento da qualidade dos acordos. Como veremos adiante, a Portaria n. 329 também tenta reduzir esse risco<sup>23</sup>.

Mas as comissões também trazem riscos ao próprio movimento sindical. Explica-se.

Como se sabe, o objetivo básico dos sindicatos, historicamente, é reduzir as taxas de exploração. Para isso, têm eles lutado em duas frentes principais. De um lado, criando a norma, seja *diretamente*, nas convenções e nos acordos coletivos, seja *indiretamente*, pressionando o legislador. De outro, aumentando a sua efetividade.

Pois bem. As comissões podem vir a se tornar uma espécie de Cavalo de Tróia. Ao invés de servirem aos sindicatos, abrindo-lhes um novo espaço político, podem deles se servir para legitimar a desconstrução individual de direitos conquistados coletivamente. Com isso, os próprios sindicatos estarão se deslegitimando e se desconstruindo.

Se essa ameaça se confirmar, estaremos diante de mais um exemplo de imitação da empresa pelo Estado. Se ela, hoje, externaliza os custos, também ele estará jogando por sobre os ombros do sindicato o ônus político da precarização. E com uma vantagem: essa forma de precarização não será contestada, já que produzida *pelo próprio contestador*.

Para Dari Krein, mestre em Economia pela Unicamp e professor da Escola Sindical da CUT de São Paulo,

*“(...) teoricamente, a CCP, que é uma instância privada, tem um poder de flexibilização de direitos maior do que a negociação coletiva, pois esta não pode rebaixar direitos inscritos na legislação, a não ser no caso de redução da jornada e do salário<sup>24</sup>”.*

Perguntaria o Leitor: mas haveria alguma diferença entre o acordo feito nas comissões e o que é realizado na Justiça do Trabalho?

Até certo ponto, sim.

Na Justiça do Trabalho, a simples presença do juiz e (especialmente) a ameaça de uma sentença desfavorável podem às vezes inibir o empregador. Assim, é provável que os acordos - mesmo baixos - tendam a ser menos prejudiciais aos trabalhadores.

<sup>23</sup> Vide o item “Alguns exemplos de distorções”, *infra*.

<sup>24</sup> KREIN, J. Dari. “Comissões de conciliação prévia: uma medida que veio para ficar”, *mimeo*.

Por outro lado, um processo judicial sempre desgasta a imagem da empresa, e por isso lhe causa um certo *stress*. Já as comissões legitimam perfeitamente os acordos, mesmo irrisórios, sem aquele desgaste ou *stress*.

Com isso, descumprir a lei pode se tornar um negócio ainda melhor do que sempre foi: tudo pode ser resolvido mais tarde, a preços módicos, sem riscos e constrangimentos, num ambiente bem mais *light* que o fórum. E com um grau bem menor de visibilidade.

Até recentemente, as vantagens de uma conciliação desse gênero vinham provocando algumas mudanças de comportamento - como no caso de empresas que antes pagavam integralmente as verbas rescisórias e passaram a *negociar* os mesmos valores. Com a nova portaria, espera-se que pelo menos isso termine.

### 7.1. Outros exemplos de distorções

Há pouco mais de um ano, por iniciativa de várias entidades de advogados, a Assembléia Legislativa de São Paulo abriu sindicância para investigar as comissões. O trabalho dá uma idéia bem nítida do que está se passando, mesmo no Estado onde o sindicalismo é mais forte e atuante<sup>25</sup>.

Assim é, por exemplo, que algumas comissões simulam pertencer ao Poder Judiciário, exibindo o brasão da República, bandeiras nacional e paulista e estrado mais alto para o conciliador.

Há também empresas especializadas em conciliar, atuando junto a qualquer categoria. Uma delas, que compareceu à Assembléia, relatou já ter realizado 92 mil conciliações, cobrando pelo menos um salário mínimo por conciliação, a título de "despesas de postagens" - o que significa um faturamento de R\$13.892.000,00, no mínimo. Outras cobram 10% do valor do acordo.

Segundo o Secretário Nacional de Organização da CUT, a Força Sindical também já teria criado, junto com o Sindicato das Médias e Pequenas Indústrias, uma *empresa* que funcionará como CCP "no âmbito de representação da entidade patronal".

Naturalmente, as comissões *internas* dentro das empresas tendem a ser piores que as sindicais. Em alguns casos, os empregados são "transportados em levas, por veículos da empresa, ingressam numa sala e assinam termos sem que ninguém esclareça do que se trata." Em uma das empresas, "são obrigados a passar periodicamente pela comissão, dando quitação do período sem registro e de todas as verbas, em troca do salário mensal." Em outras, vários anos de horas extras não pagas são trocados pela manutenção do posto de trabalho - sem maiores garantias.

Há alguns meses, a imprensa acrescentou novas denúncias. Algumas comissões cobram taxas de até 30% do valor do acordo. Em vários setores, estão dominadas por ex-classistas, que conseguem rendimentos mensais de R\$30.000,00.

---

<sup>25</sup> A sindicância foi realizada pela Comissão Permanente das Relações de Trabalho da Assembléia, em conjunto com o Sindicato dos Advogados do Estado de São Paulo, Comissão do Advogado Assalariado da OAB/SP, Associação dos Advogados Trabalhistas de São Paulo e Associação Brasileira dos Advogados Trabalhistas. O que se relata a seguir consta de documento intitulado "Breve relatório da audiência pública da comissão permanente das relações do trabalho da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo".

Paralelamente, surgem “tribunais” de arbitragem, que - apoiando-se em suposta permissão da Lei n. 9.307/96 - promovem conciliações de todo gênero. Segundo a imprensa, esses “tribunais” também usam emblemas e outros signos semelhantes aos do Poder Judiciário, iludindo os trabalhadores<sup>26</sup>. Com isso, abre-se novo *nicho* no mercado, altamente rentável<sup>27</sup>.

Outros casos de distorções foram apurados pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho - Anamatra. Tudo isso levou a um “termo de cooperação”, envolvendo várias entidades, e à recente Portaria MTE n. 329.

### 7.1.2. O “termo de cooperação” e a nova Portaria MTE n. 329

O peso das denúncias junto à opinião pública levou o TST e o Ministério Público do Trabalho, no início de 2002, a defender até a extinção das comissões, “caso as irregularidades nelas verificadas perdurassem<sup>28</sup>.”

Em junho, celebrou-se um “termo de cooperação” entre o TST, o MPT, o Ministério do Trabalho, a CGT, a Força Sindical, a SDS e outras entidades representativas de trabalhadores e empresários, dentre as quais não figurava a CUT.

O ajuste prevê, entre outras coisas: a) a criação de mecanismos de auto-regulamentação das comissões, pelas centrais sindicais e entidades patronais; b) a capacitação dos conciliadores; c) a gratuidade das conciliações, para os trabalhadores; d) o encaminhamento de denúncias ao MPT; e) a observância de “limites legais relativos ao FGTS e às contribuições sociais”.

Em agosto, o Ministro do Trabalho, Paulo Jobim, editou a Portaria n. 329, que contém vários dispositivos interessantes, embora nem sempre de fácil aplicação.

A nosso ver, o mais importante é o que dispõe que

*“A conciliação deverá cingir-se a conciliar direitos ou parcelas controversas, excluídos de eventual transação direitos ou parcelas líquidas e certas, a exemplo de saldo de salário e férias vencidas.” (art. 11)*

A portaria também exclui da transação *“o percentual devido a título de FGTS, inclusive a multa de 40% sobre todos os depósitos devidos durante a vigência do contrato de trabalho, nos termos da Lei n. 8.036, de 11 de maio de 1990.”*

Como dizíamos, as regras são elogiáveis. Mas seu alcance dependerá não só de uma efetiva fiscalização, como da interpretação que se fizer da expressão *“parcelas controversas”*.

Ora, não se pode esperar que o Ministério do Trabalho desloque os seus poucos fiscais para fazer plantão nas comissões. Assim, os próprios sindicatos terão de se policiar - o que dependerá, em última análise, de sua atitude resistente ou aderente à onda flexibilizadora.

<sup>26</sup> “Justiça privada é cilada para trabalhadores”, jornal *Folha de São Paulo*, seção “Folha Dinheiro”, 27.05.02, p. B1.

<sup>27</sup> A propósito, observou *Raimundo S. de Melo*, em palestra em São Paulo, que nos Estados Unidos os mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos movimentam cerca de US\$700 milhões por ano.

<sup>28</sup> “Propostas contra irregularidades em CCP recebem crítica”, jornal *Folha de São Paulo*, 06.07.02.

Quanto à interpretação da norma, também passa pelos sindicatos, mas termina nos juízes. Será preciso que uns e outros, cada qual a seu tempo, entendam que a controvérsia deve ser *real*, e não simplesmente *formal*. De outro modo, em breve, as empresas estarão contestando tudo - inclusive as parcelas referidas na portaria, a pretexto de faltas ou pagamentos que na verdade inexistem.

A mesma portaria, em outra boa iniciativa, impede a utilização das CCPs para dar assistência a rescisões contratuais. Provavelmente, essa regra será mais efetiva que as anteriores.

Mais adiante, proíbe a utilização de “símbolos oficiais, como o Selo e as Armas da República” (art. 7º); o uso das comissões como “fonte de renda para as entidades sindicais”; a “cobrança do trabalhador de qualquer pagamento”; e a vinculação de eventuais taxas ao resultado ou ao valor da conciliação (art. 10).

A mesma Portaria obriga os conciliadores, entre outras coisas, a informar às partes que a comissão “*tem natureza privada e não integra o Poder Judiciário*”, que o serviço “*é gratuito para o trabalhador*”; que o acordo é facultativo; que “*as partes podem ser acompanhadas de pessoa de sua confiança*”; e que o acordo “*tem eficácia liberatória geral*”, exceto ressalvas, valendo como título executivo (art. 10).

Infelizmente, a portaria se omite quanto ao papel do sindicato na criação das comissões *no interior* das empresas. O ideal seria ter aderido à tese de que também elas dependem de negociação coletiva, como defendem muitos autores<sup>29</sup>, com inteira razão.

## 8. AS COMISSÕES VISTAS PELO MOVIMENTO SINDICAL

Embora a sua gestação tenha se dado no TST, as comissões foram objeto de debates e negociações no Congresso. Graças a isso, parlamentares ligados aos trabalhadores conseguiram inserir no substitutivo do relator alguns itens importantes, estabelecendo que:

- a) sua constituição seria facultativa;
- b) poderiam ser criadas no interior das empresas ou em nível sindical;
- c) a eleição dos representantes dos trabalhadores seria feita por escrutínio secreto, com a fiscalização do sindicato;
- d) esses representantes teriam estabilidade até um ano após o mandato, com direito a uma reeleição.

Ainda assim, duas correntes se formaram na maior central sindical do País - a CUT. Uma, defendendo a tese de que era preciso combatê-las e denunciá-las como instrumentos de precarização. A outra, entendendo que, embora tragam riscos, as comissões podem gerar oportunidades positivas.

Em geral, os adeptos da segunda corrente argumentam que as comissões se inserem na luta pela “organização no local de trabalho”, uma das principais bandeiras do *novo sindicalismo*. Elas permitiriam ao sindicato viver de forma mais intensa o cotidiano do trabalhador na empresa.

---

<sup>29</sup> Como Mauricio Godinho Delgado e Ellen Ferraz Hazan.

Nesse sentido, as comissões internas seriam mais úteis que as intersindicais - exceto no caso de “categorias menos mobilizadas, com menor inserção na base ou com grande número de empresas, por exemplo, em que o melhor pode ser instituir a comissão intersindical<sup>30</sup>.” Aliás, o projeto de reforma sindical elaborado pela CUT já previa a solução de conflitos *no local de trabalho*, embora com características um tanto diferentes<sup>31</sup>.

Pois bem. Enquanto a CUT travava essa discussão, a Força Sindical e outras centrais menores se apressavam em criar comissões. Em alguns casos, segundo denúncias, teriam começado até a invadir a esfera de competência dos sindicatos ligados à CUT<sup>32</sup>. Esses fatos acabaram dando a vitória aos que defendiam a idéia de que é possível usar as comissões positivamente.

Sintetizando o pensamento que hoje domina na CUT, afirma o seu Secretário Nacional de Organização, Marcelo Sereno:

*“Não se trata (...) de sair apressadamente propondo a criação de comissões. É necessário que a iniciativa esteja respaldada em um planejamento que considere a realidade do ramo e da categoria e preveja ações de envolvimento dos trabalhadores, seja na divulgação dos direitos trabalhistas, de orientações para denunciar iniciativas unilaterais, de ampliação do número de sindicalizados, entre outras. Ou seja, a instituição das CCPs, seja no âmbito dos sindicatos ou da empresa, deve ser um momento de fortalecimento da organização sindical e enfrentamento da ideologia neoliberal. A CUT deve participar de forma ativa neste processo, monitorando as experiências em andamento, promovendo atividades de intercâmbio e de formação para os representantes dos trabalhadores nas CCPs<sup>33</sup>.”*

E mais adiante:

*“Riscos? Existem muitos, mas o maior deles talvez seja o da omissão.”*

De acordo com o Conselho Jurídico da CUT, “os sindicatos podem e devem buscar nas CCPs um instrumento a mais para reforçar suas ações políticas no interior das empresas.” Na mesma direção, um dos advogados da Central, Marthius Sávio Cavalcante Lobato, propõe que as comissões sejam utilizadas como instrumento “preventivo” no local de trabalho<sup>34</sup>. Segundo ele, o monopólio do Judiciário...

<sup>30</sup> A ressalva está contida no documento intitulado “Esclarecendo dúvidas - perguntas e respostas para facilitar o entendimento da lei”, distribuído pela CUT aos seus filiados.

<sup>31</sup> Daí o apoio da CUT à ADIN que questiona a eficácia das quitações e a necessidade de se passar pelas comissões antes de se ingressar em juízo.

<sup>32</sup> É o que estaria acontecendo em São Bernardo do Campo, Diadema e Santo André, segundo denúncia do Sindicato dos Metalúrgicos do ABC.

<sup>33</sup> *Op. cit.*, p. 2.

<sup>34</sup> O trâmite sugerido seria o seguinte, para os que estivessem trabalhando: “O trabalhador faz a sua reclamação diretamente ao sindicato, que a reduzirá a termo, apresentando a mesma junto à comissão. conhecidos os fatos narrados na reclamação pela comissão, esta notificará a empresa, através da área de Recursos Humanos, para que se manifeste sobre a pretensão obreira no prazo máximo de dez dias. Em havendo necessidade, a empresa juntará aos autos todos os documentos necessários para a elucidação do caso, no prazo máximo de dez

*“...acabou por atribuir um papel secundário e acessório aos sindicatos na solução dos conflitos individuais, na medida em que a Justiça do Trabalho só opera na ponta do conflito, ou seja, quando já está desfeito o vínculo empregatício e quando o trabalhador deixa de ser pertencente à categoria profissional, para ser mais um desempregado na escala social<sup>65</sup>”.*

Segundo Dari Krein, três seriam as justificativas que apóiam essa postura da CUT:

*“1) agilizar a solução dos conflitos trabalhistas presentes na categoria, na perspectiva de assegurar os direitos dos trabalhadores demitidos; 2) desenvolver experiências de autocomposição dos conflitos, pois é uma forma concreta de superar a tutela do Estado nas relações de trabalho e desenvolver uma resposta à morosidade da Justiça do Trabalho; 3) mapear as questões (direitos) mais problemáticas para poder desenvolver uma ação sindical coletiva e preventiva<sup>66</sup>”.*

Nesse último sentido, as comissões poderiam servir para a *coletivização* de conflitos individuais. Assim, por exemplo, em caso de reincidência na violação de um direito, o sindicato e a empresa poderiam “entabular negociação coletiva” para solucionar a questão<sup>67</sup>.

Ao mesmo tempo, as comissões poderiam permitir

*“...o estabelecimento de um diálogo com os demitidos e o desenvolvimento de algumas lutas ou projetos comuns de formação profissional, de geração de trabalho e renda, de mobilizações, etc.<sup>68</sup>”.*

Embora seja o dominante, esse pensamento, como dizíamos, não é hegemônico na CUT. Há os que vêem mais riscos do que oportunidades. Por isso, as comissões vêm sendo criadas isoladamente, sem articulação, pelos seus filiados.

Já a Força Sindical tem implementado as comissões através de uma estrutura articulada em rede e informatizada. Há “núcleos” informatizados, que se conectam com as instâncias superiores (federações e confederações) e mantêm contato com o sistema de informações da Caixa, para efeito de FGTS e seguro-desemprego. Os “núcleos” são intercategoriais, e também assistem trabalhadores cujas categorias não organizaram suas próprias comissões. Os conciliadores são organizados em cooperativas<sup>69</sup>.

---

dias, bem como poderá a comissão ouvir testemunhas que entender necessário. Não havendo conciliação, será lavrada ata negativa. Em havendo conciliação, a empresa será obrigada a dar o fiel cumprimento, imediatamente, sendo lavrado termo de conciliação, que quitará tão-somente o objeto do pleito conciliado, e, em havendo repercussão financeira, deverá ser quitada no prazo máximo de 48 horas. O prazo máximo para o término do processo será de 60 dias, contados da data da reclamação.”

<sup>65</sup> LOBATO, Marthius Sávio Cavalcante. “A comissão de conciliação prévia e o acordo coletivo de trabalho”, *mimeo*.

<sup>66</sup> KREIN, J. Dari. “Comissões...”, cit.

<sup>67</sup> LOBATO, M. S. C. *Op. cit.*

<sup>68</sup> *Idem*.

<sup>69</sup> KREIN, J. Dari. “Comissões...”, cit.



Por sua vez, a Confederação Nacional da Indústria - CNI - tem também defendido a implantação das comissões, argumentando com a possibilidade de quitar todos os débitos trabalhistas e de criar parâmetros na interpretação do direito para determinada empresa ou categoria<sup>40</sup>.

De um modo geral, nos últimos tempos, as comissões têm se multiplicado a olhos vistos - especialmente em São Paulo. Em geral, são intersindicais, fruto de negociação coletiva. As empresas têm evitado criá-las unilateralmente, fenômeno que pode ser explicado por duas razões principais.

A primeira é a estabilidade que a lei concede aos conciliadores, no caso das comissões de empresa. Como se sabe, o empresário brasileiro tem verdadeira birra de todo mecanismo efetivo de garantia de emprego.

A segunda é a interpretação segundo a qual as comissões internas só podem ser criadas através de negociação coletiva. Como a jurisprudência ainda não se posicionou a respeito, há sempre o risco de se invalidar os acordos "homologados" por comissões criadas unilateralmente. Além disso, há a hipótese de se obter judicialmente a sua extinção.

### 8.1. Comissões *versus* Justiça do Trabalho

Em regra, os que no meio sindical defendem as comissões procuram fortalecer os seus argumentos atacando a Justiça do Trabalho. Nesse sentido, escreve um deles:

*"Não podemos fechar os olhos para a realidade que leva milhões de trabalhadores à Justiça do Trabalho, à mercê de uma estrutura que preserva interesses de diversos setores, menos os dos trabalhadores."*

Para reforçar a idéia de que a Justiça do Trabalho não serve aos trabalhadores, alguns criticam os acordos em juízo, abstraindo-se do que acontece nas próprias comissões:

*"(...) em 60% dos casos o resultado da ação é a renúncia de mais de 50% dos direitos reclamados<sup>41</sup>".*

Outros, ao contrário, abstraem-se daqueles acordos e comparam prazos de *conciliações* extrajudiciais com prazos de *decisões* judiciais - sem revelar essa disparidade de critérios.

Assim é, por exemplo, que um dos estudos a respeito do assunto afirma que, em média, um processo trabalhista dura seis anos, ao passo que, nas comissões, tudo pode ficar resolvido em poucas semanas<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> *Idem*.

<sup>41</sup> *Idem*. Argumenta-se, também, que são ajuizadas por ano cerca de 2 milhões de causas trabalhistas, para serem distribuídas entre 4.500 juizes em pouco mais de mil varas.

<sup>42</sup> COELHO, Elaine D'Avila; LAIMER, A. Guedes. "Justiça do Trabalho está esgotada. É preciso utilizar outras alternativas", *mimeo*.

No mesmo sentido, ao referir-se a uma comissão em Joinville, um relatório garante que o conflito se soluciona em 43 dias, enquanto na Justiça do Trabalho a média é de 1339 dias<sup>43</sup>.

Como se nota, dados como esses não consideram que: a) as causas conciliadas judicialmente demoram muito menos tempo; b) as conciliadas nas comissões tendem a ser as mesmas que, sem elas, seriam conciliadas na Justiça, e vice-versa; c) as conciliadas mas não resolvidas, por falta de cumprimento do acordo, desembocam sempre na execução judicial, qualquer que tenha sido o seu “lugar” de origem.

Mas há outras comparações curiosas.

Na opinião do Conselho Jurídico da CUT, por exemplo, “com a CCP o trabalhador tem a certeza de poder buscar suas reivindicações, enquanto empregado; antes ele só fazia isso como ex-empregado<sup>44</sup>.”

A afirmação passa a idéia de que a falta de acesso à Justiça é provocada pela própria Justiça e não pela falta de proteção ao emprego<sup>45</sup>. Com isso, sugere-se que - trocando-se a Justiça pelas comissões - a realidade será outra, mesmo para os que continuam empregados.

Naturalmente, esse segmento do sindicalismo não ignora que, mesmo com as comissões, o empregado pode ser pressionado. Mas parece minimizar o problema, o que se reflete nas sugestões para resolvê-lo - como a de instalar-se a comissão “em região distante da gerência de Recursos Humanos<sup>46</sup>”.

É interessante observar, por outro lado, uma certa tendência de se repetir nas comissões algumas características do processo e até mesmo da organização judiciária<sup>47</sup>.

Assim é, por exemplo, que alguns sugerem que os conciliadores exerçam uma função mais ampla que a de apenas aproximar as partes, apresentando propostas concretas, tal como faz usualmente o juiz. Para isso, “deverão estar devidamente preparados e treinados com técnicas de negociação em legislação trabalhista e constitucional<sup>48</sup>.”

No mesmo sentido, há os que entendem que também os representantes patronais devem ser estáveis, para que ajam imparcialmente<sup>49</sup>. Quanto às despesas, devem ser pagas pela empresa, como também acontece, quase sempre, na Justiça do Trabalho.

Outra idéia, proposta pelo Conselho Jurídico da Central, é a de que cada comissão tenha um regimento interno, no qual se preveria, especialmente:

---

<sup>43</sup> Afirmação extraída do documento “Comissão de conciliação prévia - Implicações e possibilidades”, distribuído pela CUT em seminário realizado em março/2000.

<sup>44</sup> Afirmação contida no documento “Resolução da Executiva da CUT e Orientação aos Filiados”, distribuído pela CUT aos sindicatos.

<sup>45</sup> Que, por sua vez, fragiliza o movimento sindical e com isso realimenta o processo.

<sup>46</sup> SPIS, Antônio Carlos. “Contribuição do Conselho Jurídico da CUT a respeito das comissões de conciliação prévia”, *mimeo*.

<sup>47</sup> Especialmente ao tempo dos juizes classistas.

<sup>48</sup> Ou seja: não haveria propriamente tentativa de *conciliação*, mas *mediação*. Nesse sentido, LOBATO, Marthius S. Cavalcante. “A comissão de conciliação prévia e o acordo coletivo de trabalho”, *mimeo*.

*“Acesso aos advogados constituídos pelo sindicato às reuniões (...); poder de convocar empregados para depor ou requisitar a exibição de documentos do departamento de RH; garantia da produção ampla de provas e do direito ao contraditório (...).”*

## **8.2. Outras sugestões do movimento sindical**

A CUT sugere que as convenções e os acordos coletivos fixem algumas regras básicas que nos parecem interessantes:

*“1. Que a CCP seja uma alternativa à solução de conflitos trabalhistas, não obrigatória, mantendo o direito do trabalhador recorrer à Justiça do Trabalho sem submeter sua demanda previamente à CCP, quando instituída no local de trabalho;*  
*2. que o ‘termo de conciliação’ quite apenas os direitos reclamados à CCP;*  
*3. garantindo aos sindicatos plenas condições para a organização e fiscalização do processo de eleição dos representantes dos trabalhadores, quando for o caso<sup>50</sup> (...).”*

Para Dari Krein, será também necessário:

- *“Desvincular as tentativas de acordos na CCP do processo de homologação contratual (...) pois a necessidade do recebimento das verbas rescisórias pode fazer com que o trabalhador aceite um acordo rebaixado (...);*
- *garantir (...) espaço para as partes produzirem provas (...);*
- *desvincular as fontes de receita da CCP das contas gerais do sindicato. A arrecadação da CCP não pode servir para subsidiar a estrutura do sindicato;*
- *assegurar o direito à assessoria especializada e orientação do sindicato ao trabalhador no processo de conciliação;*
- *garantir a liberdade de as partes substituírem os seus representantes na CCP (...);*
- *(...) considerar a CCP como espaço de discussão de direitos em disputa e não como forma de abrir mão de direitos líquidos e certos. Isto é, não admitir que a CCP possa rebaixar direito inscrito na lei ou em contrato coletivo”.*

O mesmo autor sugere algum tipo de proteção ao trabalhador que vai à comissão, seja: a) estabelecendo-se que só quem já perdeu o emprego poderá fazê-lo; seja (b) garantindo a estabilidade dos que, estando ainda trabalhando, quiserem acioná-la<sup>51</sup>.

<sup>49</sup> *Idem.*

<sup>50</sup> Esses parâmetros estão fixados no documento intitulado “Resolução da Executiva Nacional da CUT sobre a Lei n. 9.958” e distribuído às entidades filiadas em março/2000.

<sup>51</sup> KREIN, Dari. *Op. cit.*

No projeto em que propunha a criação de mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos, a CUT estabelecia que a sua competência se restringiria à matéria de fato - excluindo, portanto, questões que envolvessem interpretação de lei ou de cláusulas convencionais. Daí por que alguns sugerem que a mesma regra seja seguida pelas comissões<sup>52</sup>.

## 9. PONTOS POSITIVOS E ALGUMAS OPORTUNIDADES

Embora os pontos negativos sejam em número bem maior, as comissões apresentam, a nosso ver, pelo menos dois aspectos positivos.

Um deles é o provável aumento no número de “demandantes”.

Foi o que aconteceu, por exemplo, no setor bancário de Campinas. Antes, de cada 100 ex-empregados, 65 ajuizavam ações contra o Itaú. Hoje, 79 procuram a comissão<sup>53</sup>.

É verdade que não se sabe se o índice de violações também aumentou. Ainda assim, é provável que o número de “demandantes” tenha mesmo crescido.

É que, como se sabe, muitos trabalhadores deixam de ir à Justiça mesmo depois de perderem o emprego, seja por temer as “listas negras”, seja porque de outro modo não conseguem “carta de referência”. E esse medo aumenta na medida em que os meios de comunicação se aperfeiçoam e as possibilidades de reemprego diminuem<sup>54</sup>. Já as comissões não “sujam a ficha” do empregado.

Outro ponto positivo é o fato de que o clima nas comissões tende a ser bem menos opressivo que o judicial<sup>55</sup>. Pelo menos nas comissões *sindicais*.

Por outro lado, embora os riscos sejam também maiores, é inegável que as comissões oferecem algumas oportunidades.

Uma delas - já destacada acima, por vários advogados sindicalistas - seria o fortalecimento da ação coletiva no interior da empresa. Outra, a formação de novas

---

<sup>52</sup> É o caso, mais uma vez, do autor acima citado.

<sup>53</sup> Os dados constam do documento: “Solução extrajudicial - A experiência do Sindicato dos Bancários de Campinas com o Banco Itaú”.

<sup>54</sup> Talvez seja por isso que já se percebe um decréscimo no número de reclamatórias, mesmo antes da nova lei. Em Minas, por exemplo, o número tem-se mantido aproximadamente o mesmo, enquanto: (a) a população ativa aumenta; e (b) também cresce o número de litígios fictícios, em que a própria empresa ajuda o empregado a forjar a reclamação, para obter quitação geral. Assim, é fácil concluir que o número de reclamatórias reais tem caído no Estado. A propósito, assinalam os advogados *Elaine d'Avila Coelho* e *Adriano Guedes Laimer* que “apenas 40% dos trabalhadores lesados em seus direitos procuram o Judiciário; desse contingente, 80% o fazem através de advogados não credenciados pelos sindicatos que em sua maioria também têm interesse no desfecho rápido da ação, pois muitos deles não possuem estrutura para acompanhar um processo até seu final.” (“Justiça do Trabalho está esgotada. É preciso utilizar outras alternativas”, *mimeo*.)

<sup>55</sup> A observação é de Elaine D'Avila Coelho, assessora jurídica do Sindicato dos Químicos de São Paulo e do ABC, no estudo intitulado “Breve Análise do Seminário Nacional da CUT sobre as comissões de conciliação prévia”, *mimeo*. A propósito da opressão que o sistema judiciário exerce, escrevemos pequeno artigo “O dia a dia do juiz e as discriminações que o acompanham”, publicado na obra coletiva *Discriminação*, São Paulo: LTr, 1999.

lideranças<sup>56</sup>. Ou seja: se há o risco de ajudarem a implodir o movimento sindical, as comissões podem, inversamente, servir para fortalecê-lo.

É claro que essas variáveis dependerão do tipo de comissão que se criar - o que por sua vez vai depender do poder de barganha da categoria. Em princípio, só o sindicato *já forte* terá alguma chance de usar a comissão para se fortalecer um pouco mais.

De fato, se já é um tanto difícil minimizar a perda de direitos, só com muita pressão a categoria conseguirá fixar parâmetros capazes de neutralizá-la. Aliás, quando a categoria tem poder de fogo, até as violações serão mais raras, e as transações, mais reais. A própria segurança no emprego, ainda que não formalizada, tende a ser maior.

O problema é que, num contexto de instabilidade - não só econômica, mas também jurídica - falar em sindicato forte é cada vez mais difícil. Daí por que, como dizíamos, os riscos representados pelas comissões são muito maiores do que as oportunidades.

### 9.1. Alguns exemplos interessantes

Há experiências interessantes de comissões intersindicais, especialmente em São Paulo e cidades vizinhas. Às vezes, elementos positivos se misturam com os negativos.

Assim é, por exemplo, que várias comissões não se limitam a tentar um acordo - mas, como dizíamos, procuram imitar o rito processual, abrindo espaço à “defesa” e à produção de prova.

É o que acontece no setor bancário de São Paulo e Osasco, onde as partes podem juntar documentos e se permite ao trabalhador “justificar o seu pedido”. Outro exemplo é a “câmara intersindical” do setor metal/mecânico, que permite a prova escrita, embora não necessariamente a oitiva de testemunhas.

Quanto às rescisões contratuais, até antes da Portaria n. 329 do MTE, os comportamentos variavam. A câmara intersindical acima citada, por exemplo, admitia “homologá-las” desde que houvesse liberação imediata do FGTS e “dos direitos incontroversos”, além de baixa na CTPS. Desde julho de 2001, quando foi celebrada nova convenção coletiva, essa função voltou a ser exercida exclusivamente pelos sindicatos. No mesmo sentido, a convenção coletiva firmada com a Federação Nacional dos Bancos proibia expressamente à comissão “intermediar ou homologar rescisão de contrato de trabalho”.

Quanto às multas, as vezes nem são prefixadas, outras vezes chegam a 100%. A CUT sugere um valor “pesado”, que pode se traduzir pela “diferença entre o crédito possível e o valor acordado<sup>57</sup>”. Em Joinville, uma comissão instituída no setor bancário “intima” a empresa a realizar o pagamento integral, sempre que há prova do débito. E todos os casos “geram um dossiê que fica arquivado no sindicato<sup>58</sup>”.

<sup>56</sup> Como LOGUÉRCIO, J. Eymard. “Comissões de Conciliação Prévia: riscos e oportunidades”, *mimeo*. O autor também chama a atenção para a importância das comissões como meio de fortalecimento da ação sindical no interior das empresas.

<sup>57</sup> “Esclarecendo dúvidas...”, cit.

<sup>58</sup> Os dados constam do relatório preliminar “Comissões de conciliação prévia - Implicações e possibilidades”, distribuído pela CUT em seminário realizado em março/2000.

Quanto à quitação, deve ser sempre “específica”, no caso dos bancários de São Paulo e Osasco. No mesmo sentido, a convenção firmada no setor de adubos e corretivos agrícolas daquele Estado - que optou pela criação de núcleos intersindicais - prevê que “a quitação decorrente do acordo realizado atingirá, exclusivamente, os itens nele expressamente referidos.” Já em Minas, no setor de panificação, vigora a regra de que a quitação “terá eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas” - tal como consta da própria lei.

Em geral, as convenções por nós analisadas permitem o funcionamento das CCTs tanto durante como após o contrato de trabalho. Mas há exceções, como no caso dos bancários de São Paulo e Osasco, onde a competência se limita a “todos os aspectos do contrato de trabalho *do ex-trabalhador*.” No Banco Itaú de Campinas, onde já existiam antes da lei, as comissões não podiam atuar na vigência dos contratos. Em 1999, abriu-se exceção para os casos de violações reiteradas.

Dari Krein relata experiência em que a convenção coletiva garante: 1) assistência às rescisões contratuais de todos os empregados, independentemente do tempo de serviço; 2) separação entre essas assistências e o trabalho da comissão; 3) quitação, nos acordos, abrangendo apenas “o débito constante na ata e não todos os direitos trabalhistas”; 4) *não obrigatoriedade da utilização da comissão*.

Em sentido oposto, outra negociação coletiva, também referida pelo autor, exige que “todas as homologações contratuais (...) deverão ser (...) realizadas na CCP”. Nessa comissão, as quitações são “plenas e irrevogáveis”, salvo restrições específicas - que só acontecem em 20% dos casos<sup>59</sup>.

## 10. COMISSÕES DE CONCILIAÇÃO E COMITÊS DE EMPRESA

De um modo geral, as comissões se servem da instabilidade no emprego - produto da economia, mas também da lei - para negociar direitos adquiridos. Por isso, o seu papel e os seus efeitos, em nosso país, são bem diferentes dos países avançados.

Não é sem razão que o Banco Mundial já recomendou a toda a América Latina a adoção de formas extrajudiciais de solução de conflitos. Não se trata de resolver o problema da Justiça, mas o problema-Justiça. Ou seja: o problema causado pela Justiça.

Note-se que, de um modo geral, os países europeus priorizam muito mais a prevenção dos conflitos do que a solução de litígios. Já no Brasil, desvia-se o foco. O mais importante passa a ser a “paz social” - ainda que à custa do medo e da opressão.

A propósito, é importante notar - para evitar confusões - que as comissões de conciliação têm muito pouco a ver com os conselhos de empresa ou de fábrica.

São esses conselhos, basicamente, mecanismos de participação - ou co-gestão. Como nos ensina *Antônio Álvares da Silva*, a idéia que os fundamenta é a democracia. O objetivo - pelo menos em teoria - é fazer com que o empregado, ao invés de se transformar em ferramenta, continue cidadão ao ingressar no ambiente de trabalho.

---

<sup>59</sup> KREIN, J. Dari. *Op. cit.* Grifos nossos.

Quando em nível de *empresa*, os conselhos podem ser informados, chamados a opinar ou até a votar em questões de política empresarial - como na compra de máquinas, ampliação do negócio, diversificação de produtos, introdução de novas técnicas de gestão do trabalho, etc.

Quando em nível de *estabelecimento* (hipótese mais freqüente), os conselhos servem, fundamentalmente, para partilhar o poder diretivo. Ao mesmo tempo, procuram aumentar a efetividade dos direitos individuais e coletivos<sup>60</sup>.

Ora: as comissões foram criadas *oficialmente* para legalizar transações, mas acabam legitimando renúncias. Assim, além de não aumentar, tendem a reduzir a efetividade dos direitos trabalhistas. Portanto, nesse sentido, não são apenas *diferentes* - mas *opostas* aos conselhos de fábrica.

Não se quer dizer com isso que todo mecanismo extrajudicial de solução de conflitos seja prejudicial ao trabalhador. Nos países avançados, certamente não será assim - pois as normas de proteção têm eficácia real e as transações não encobrem renúncias. Mas onde o contexto é diverso, o que se apresenta como remédio pode se revelar um veneno.

## 11. CONCLUINDO

De um modo geral, as CCPs brasileiras se encaixam na mesma tendência precarizante que ataca em várias frentes o sistema de relações trabalhistas. Têm sido utilizadas como instrumentos de flexibilização selvagem.

A propósito, é curioso notar como a própria palavra "flexível"... é flexível. Pode-se flexibilizar de vários modos, seja criando uma nova regra, seja eliminando uma regra antiga. Pode-se flexibilizar interpretando. Ou simplesmente deixando-se de aplicar a norma.

Mas também se pode flexibilizar a norma *através do próprio destinatário*, que de certo modo a *rejeita*. É isso o que, às vezes, acontece nos acordos judiciais, e - de um modo muito mais intenso - nas comissões de conciliação.

Ao celebrar o acordo, empregado e empregador tornam sem efeito aquilo que foi regulado coletivamente, seja através dos sindicatos (pelas convenções), seja com a mediação do Estado (pela lei). De certo modo, a norma se contratualiza. Há uma *pulverização do coletivo*<sup>61</sup>.

A nosso ver, na esfera trabalhista, o maior problema não está na Justiça e no processo - mas no chão de fábrica e no direito material. A questão não é tanto resolver conflitos, mas evitar que eles aconteçam como rotina. Ou seja: impedir que o direito seja *usualmente* descumprido. E as comissões não colaboram para isso. Ao contrário: como dizíamos, incentivam o mau empregador.

Além disso, tendem a deslegitimar ainda mais o sindicato. Com o tempo, o mesmo processo de desgaste que afetou a Justiça do Trabalho - por outras razões e outros caminhos - pode atingi-lo.

---

<sup>60</sup> A respeito do tema, cf. a clássica obra do já citado Antônio Álvares da Silva, intitulada *Co-gestão no estabelecimento e na empresa*, São Paulo: LTr, 1991.

<sup>61</sup> A observação é da auditora fiscal do trabalho Margarida Barreto de Almeida Campos.

É claro, como dizíamos, que as comissões também podem ser usadas positivamente. E não há como negar que a nova portaria do Ministério do Trabalho é um primeiro passo nesse sentido.

Nesse cenário ainda futurista, só as questões *realmente* duvidosas seriam objeto de acordo. As outras, de simples violação de direito, seriam denunciadas não só aos órgãos do Estado, mas à sociedade civil. E o sindicato usaria o seu poder de pressão - a greve, inclusive - para exigir o cumprimento das normas, *coletivizando* os interesses individuais.

Nesse mesmo cenário, os conflitos entre empregados e patrões não seriam *engolidos* no curso da relação de emprego. Poderiam explodir sem medos, pois não haveria retaliações, e seriam resolvidos com equilíbrio e boa-fé. Tal como o próprio trabalhador, o sindicato entraria para dentro da empresa, ao invés de parar nos seus portões. E a Justiça poderia se desafogar sem que para isso tivesse de *afogar* o trabalhador.

No contexto atual, porém, é difícil esperar uma mudança tão drástica. De um lado, porque as comissões se revelaram extremamente úteis à ideologia dominante, disfarçando a tirania sob a forma de democracia. De outro, porque não se pode falar em democracia onde não há segurança no emprego.

Assim, por ora, talvez o mais sensato seja pensar nos riscos que as comissões oferecem, e (em princípio) evitar a sua instalação. Mas, quando isso não for possível, é preciso - através da Hermenêutica - tentar reduzir o seu papel precarizante.

Essa luta passa, naturalmente, pelos sindicatos. Mas chega também ao advogado, ao procurador, ao fiscal e ao juiz, que deverão “interpretar a lei ordinária à luz da Constituição, e não o contrário”, como se faz tão frequentemente em nosso país<sup>62</sup>.

E, para reprimir e prevenir as fraudes, pode - e deve - o Ministério Público do Trabalho ajuizar ações civis públicas, como aliás vem tentando fazer, apesar da resistência de alguns tribunais.

---

<sup>62</sup> A observação é de Carmen Lucia Antunes da Rocha. A propósito de princípios, cf., entre nós, as importantes obras de Pinho Pedreira e Mauricio Godinho Delgado, ambas publicadas pela LTr.