

4

OS PRINCÍPIOS DA NEGOCIAÇÃO DA ESCOLA DE HARVARD NA MEDIAÇÃO DO CONFLITO TRABALHISTA

Cássia Barata de Moraes Santos

Juíza do Trabalho Substituta do TRT6.

RESUMO

A temática envolvendo o tratamento adequado do conflito trabalhista ultrapassa a formação jurídica e exige uma formação mais ampla. A disciplina da mediação apresenta um leque de ensinamentos ilimitados e vastos institutos interdisciplinares, exigindo do operador do direito do trabalho um aperfeiçoamento abrangente e contínuo. O objetivo do presente artigo é apresentar os princípios da negociação de Harvard na perspectiva do procedimento da mediação trabalhista. O presente trabalho foi desenvolvido no modelo de pesquisa dogmático e com utilização do método de raciocínio dedutivo, mediante revisão bibliográfica referente ao tema em livros e normativos. Após análise do material bibliográfico eleito, conclui-se que os quatro pilares da Escola de Negociação de Harvard são ferramentas úteis e efetivas dentro do contexto da mediação trabalhista na Justiça do Trabalho. Por certo, o presente estudo não tem a intenção de exaurir o tema, mas contribuir com reflexões importantes para o resultado efetivo do procedimento da mediação na Justiça do Trabalho, destacando a importância do domínio da teoria e prática da disciplina e seus institutos interdisciplinares.

Palavras-chave: Justiça do Trabalho. Mediação. Interdisciplinaridade. Princípios da negociação. Escola de Harvard

INTRODUÇÃO

O tratamento adequado dos conflitos trabalhistas demanda aperfeiçoamento teórico e prático por parte dos profissionais do Direito e áreas afins. Além disso, algumas habilidades precisam ser desenvolvidas. No entanto, percebe-se que alguns profissionais já possuem de forma nata algumas habilidades, precisando apenas do aperfeiçoamento dentro do método da mediação.

Quando se fala em método, é importante lembrar que a mediação é uma disciplina pragmática que vai sendo aplicada e desenvolvida de acordo com a situação do caso concreto em contraponto à dogmática inerente e prevalecente no Direito.

Para tanto, ela possui um método com técnicas e regras preestabelecidas, de forma que os participantes não sejam pegos de surpresa. Com efeito, conhecer a disciplina é importante para aqueles que atuam com conflitos trabalhistas.

Em síntese, pode-se dizer que a mediação se utiliza de inúmeros institutos e técnicas que juntos formam o arcabouço teórico da disciplina, com importante destaque para a sua característica interdisciplinar.

E quando se fala em interdisciplinaridade é oportuno explicar ao leitor que se trata da importação de institutos inerentes a outras disciplinas autônomas para a mediação. Por exemplo, a negociação é uma disciplina autônoma no curso de Administração, mas várias de suas técnicas são trazidas para a mediação trabalhista e esse será o recorte deste estudo.

O presente artigo tem o propósito analisar e discutir, sem exaurir a matéria, a negociação na prática da mediação trabalhista utilizando como marco teórico os princípios da Escola de Negociação de Harvard. A proposta envolve diversas peculiaridades que vão desde a análise teórica

do método à demonstração de exemplos da sua aplicação na prática, isto é, no dia a dia do tratamento adequado de conflitos trabalhistas.

Na primeira parte, algumas considerações são apresentadas com o objetivo de compreender a legitimação da mediação como disciplina relevante dentro do contexto da Política Nacional de Tratamento de Conflito Trabalhista.

Já na segunda parte, são apresentados, de forma simples e didática, os princípios da Escola de Harvard, elegendo a respeitável doutrina de Roger Fisher, William Ury e Bruce Patton como referencial teórico deste tópico.

Ademais, na terceira parte deste artigo será abordada a importância dos princípios de Harvard na mediação de conflitos trabalhistas e alguns aspectos práticos relevantes.

Por fim, registre-se que este estudo foi desenvolvido no modelo de pesquisa dogmático e com utilização do método de raciocínio dedutivo, mediante revisão bibliográfica referente ao tema em livros e normativos.

A POLÍTICA PÚBLICA DE TRATAMENTO ADEQUADO DE CONFLITOS TRABALHISTAS NO BRASIL

O Conselho Nacional de Justiça, a partir da Resolução n.º 125, de 29 de novembro de 2010, instituiu a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses. Mais adiante, o Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105, de 16 março de 2015), a Lei da Mediação (Lei n.º 13.104, de 26 de junho de 2015) e a Resolução CNJ n.º 125/2010 consolidaram um conjunto de normas voltado aos fins e objetivos dessa Política Nacional.

Esse arcabouço normativo foi consolidado com a participação da Justiça do Trabalho por meio do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), que publicou a Resolução nº 174, de 30 de setembro de 2016, propondo um novo modelo de conciliação, além de legitimar o uso da mediação no âmbito da Justiça do Trabalho.

Com efeito, a mediação passou a ser estudada pelos operadores do Direito do Trabalho, especialmente pelos magistrados e servidores que atuam nos Centros Judiciários de Métodos Consensuais de Solução de Disputas (CEJUSC's) da Justiça do Trabalho. E atualmente já se conta com a participação de muitos membros da advocacia trabalhista, visto que esses profissionais estão em grande número se aperfeiçoando na mediação em busca da melhor solução do conflito para o seu cliente, pois saber utilizar adequadamente as técnicas da mediação envolve resultados efetivos e eficazes.

Nesse contexto de apresentação, é importante pontuar que a mediação é uma disciplina autônoma e pragmática que possui, conforme já dito, a característica da interdisciplinaridade¹, ou seja, traz institutos de outras disciplinas para a sua base teórica, podendo ser utilizados de acordo com a necessidade do caso concreto. Com isso, apresenta-se como uma disciplina de formação ampla e permanente, pois seus institutos são vastos.

E dos vários institutos que formam a mediação, as técnicas de negociação têm tido um destaque relevante dentro da prática da mediação trabalhista. Registre-se que o destaque dado às técnicas de negociação não desmerece nem coloca em segundo plano outros

1 A interdisciplinaridade, segundo o dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, diz de algo “que estabelece relações entre duas ou mais disciplinas ou ramos de conhecimento” ou “que é comum a duas ou mais disciplinas”. Ou seja, o conceito diz da integração entre duas ou mais disciplinas ou áreas do conhecimento para um fim comum. É uma abordagem metodológica que integra conceitos, teorias e fórmulas na tentativa de compreender o objeto de estudo como um fenômeno sistêmico. Disponível em: <https://educacaointegral.org.br/glossario/interdisciplinaridade/> Acesso em: 05 fev. 2023.

institutos interdisciplinares importantes como as técnicas de comunicação (Comunicação Não Violenta, por exemplo), teorias comportamentais, teoria dos jogos, teoria da complexidade etc.

Delimitado o recorte do presente artigo, tem-se que as técnicas de negociação são uma prática presente no dia a dia das nossas relações. Negociar é uma habilidade que pode ser aprendida e aperfeiçoada com o estudo da teoria e a consequente aplicação prática dos seus princípios, institutos e métodos.

PRINCÍPIOS DA NEGOCIAÇÃO DA ESCOLA DE HARVARD

A negociação é uma disciplina interdisciplinar estudada em várias áreas (Direito, Psicologia, Economia etc.), apesar do estudo mais aprofundado ter se originado no curso de Administração. E foi a partir dos estudos desenvolvidos nos Estados Unidos que seus princípios e métodos influenciaram o mundo, a ponto das várias escolas que surgiram posteriormente terem sido influenciadas pela Escola de Harvard, pioneira na matéria.

Importante destacar que a negociação pode ocorrer de forma autônoma na composição de conflito ou mesmo dentro de outros métodos de solução de conflitos como a mediação, a conciliação e a arbitragem. E até mesmo dentro do processo judicial, a exemplo dos negócios jurídicos processuais.

E com base na perspectiva da política pública judiciária de tratamento adequado de conflitos, os métodos consensuais de solução de conflitos (arbitragem, mediação e conciliação) são apresentados como fortes instrumentos de transmutação da cultura do litígio para a cultura da paz.

No entanto, apesar de estarmos caminhando rumo à cultura do diálogo, muito se observa na prática da conciliação e mediação que o procedimento precisa ser mais qualificado pelos participantes, que precisam dominar os meios (teoria e técnicas) para que os fins (resultados) sejam realmente adequados, efetivos e justos.

E com fundamento na interdisciplinaridade da mediação, a negociação se faz presente dentro do método da mediação. Registre-se que para fins do presente estudo, a negociação não será enfatizada como disciplina autônoma, mas como ferramenta importante para a efetividade, prevenção e solução adequada de conflito trabalhista, incluindo o manuseio de suas técnicas dentro da mediação.

É oportuno destacar que o conflito é um elemento inerente à própria natureza humana e para solucioná-lo de forma adequada exige-se uma ação negociada. Quanto mais essa ação for mais bem desenvolvida e tecnicamente preparada, mais se pode falar do termo técnico denominado “negociação”. Então, as técnicas de negociação são ferramentas importantes dentro da mediação trabalhista em prol do resultado adequado.

No entanto, a negociação que se propõe dentro do método da mediação é uma negociação estruturada em princípios, não aquela negociação que as pessoas fazem com base na barganha de sempre tirar a melhor vantagem sobre o outro. Esse tipo de negociação é a chamada negociação ganha x perde, por exemplo, em situações com intenções que envolvem posturas como: “o que eu vou tirar do outro” ou “o que não vou dar ao outro”.

A negociação proposta é estruturada em princípios, adotando a mediação brasileira, de forma predominante, embora não seja 100% preponderante, o método de Harvard, cujo propósito é que ambos os participantes atuem na negociação para obter ganhos mútuos, conhecida como a negociação “ganha x ganha”. E a postura dos participantes envolve

ações e intenções como: o que eu posso fazer para colaborar com o interesse dele? O que eu posso dar para atender o efetivo interesse do outro?

Refleta o seguinte: no processo judicial trabalhista sempre precisamos do outro para resolver o problema de forma consensual, concorda? Portanto, pode-se dizer que a negociação envolve a solução conjunta do problema e para isso é importante a colaboração das partes, pois estas dependem uma da outra para o resultado que se pretende obter. Ou seja, o resultado só é alcançado se as duas partes quiserem, caso contrário, a decisão judicial será a opção consequente na solução do conflito apresentado.

Para Lewicki, Saunders e Barry, negociação é uma situação vantajosa para todas as partes envolvidas, na busca de uma solução aceitável para um conflito complexo. (2014, p. 3).

Conforme já foi dito, a negociação estruturada prevalecente na mediação trabalhista é o método de negociação da Escola de Harvard. O método é apresentado de forma muito didática por Roger Fischer, William Ury e Bruce Patton. Esses autores apresentam o método de negociação de Harvard, conhecido como negociação baseada em princípios ou negociação dos méritos. E são quatro os princípios básicos do método: 1) Separe as pessoas dos problemas; 2) Concentre-se nos interesses, não nas posições; 3) Antes de decidir o que fazer crie diversas opções com possibilidade de ganhos mútuos e 4) Insista em que o resultado se baseie em critérios objetivos. (2018, p. 31)

No próximo tópico, os princípios serão melhores desenvolvidos com base em exemplos da prática trabalhista.

A IMPORTÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DE HARVARD NA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS TRABALHISTAS

Levar as partes a um diálogo sensato e que faça sentido para ambos os participantes do processo é um desafio enfrentado por todos que atuam na solução consensual de conflitos trabalhistas. Não há dúvidas de que a atuação eficiente dos participantes permite uma repercussão no resultado também eficiente da mediação. Ademais, quando se fala em resultado eficiente nem sempre significa que “ser eficiente” é concretizar um acordo formal. Na verdade, deve ser entendido que ser eficiente é tratar o conflito de forma adequada e humanizada.

E o primeiro desafio proposto pelos pilares da negociação de Harvard é separar as pessoas do problema. De logo, é preciso ter em mente que trabalhar esse princípio na prática envolve questões relacionadas à percepção, ao tratamento de sentimentos dos participantes, à identificação das necessidades e dos efetivos interesses por trás do processo etc.

Observe-se que nesse primeiro princípio de Harvard (separar as pessoas do problema), há um leque imenso para a aplicação prática das técnicas da mediação, e a validação de sentimento é uma delas, pois o sentimento negativo experimentado e declarado pelos participantes não pode ser desconsiderado, mas sim validado com base na adequada aplicação da técnica da validade dos sentimentos, por exemplo.

Destaca-se ainda que as técnicas de comunicação, como a leitura corporal em conjunto com a linguagem falada, a escuta/fala ativa e empática e as ferramentas da Comunicação Não Violenta são instrumentos que podem ser explorados livremente pelos participantes do procedimento, nessa primeira fase dos princípios da Escola de Harvard.

Nessa fase inicial de mover as partes para que olhem de forma mais objetiva para o efetivo problema, é muito importante o respeito mútuo. Para isso, a linguagem agressiva deve ser neutralizada por meio de

uma técnica de mediação chamada recontextualização (reenquadramento). O uso adequado dessa técnica diminui significativamente o tempo na etapa do tratamento dos sentimentos.

É importante pontuar que o propósito do presente estudo não é exaurir todas as técnicas de mediação, as quais são aqui citadas de forma meramente exemplificativa e oportuna, recomendando-se ao leitor o estudo mais específico e a utilização assertiva das mesmas de acordo com as necessidades e demandas do caso concreto.

Somente após as partes se mobilizarem para olharem para o problema é que a negociação estará apta para progredir para outras etapas, passando as partes a adotarem uma postura colaborativa e o outro possa ser visto como um parceiro para solucionar o problema.

Concluindo a análise desse primeiro princípio, na linha do que é recomendado pelos professores da Escola de Harvard, é salutar entender: *“Seja leve com as pessoas e duro com os problemas.”*

O segundo pilar do método de Harvard é o foco nos interesses, *“concentre-se nos interesses, não nas posições”*. Para melhor compreensão, a “posição” é tudo que se pede juridicamente no processo judicial ou no acordo, quero “xyz” em valor, por exemplo. É o que a parte quer sem um critério objetivo.

Mas é preciso entender que ficar discutindo posições só aumenta o embate. É preciso identificar os verdadeiros interesses das partes e somente por meio do diálogo tais interesses poderão ser revelados.

Por exemplo, o reclamante pede vinte mil reais por causa da doença que alega ter adquirido na empresa. Ele pensa: “esse valor vai custear minha cirurgia, pois perdi o plano de saúde quando saí da empresa”. Mas, o real interesse é: tratar a doença. Nessa hipótese, uma opção possível para acordo seria: restabelecer o plano de saúde por cinco anos

para que a parte realize a cirurgia e o tratamento. O restabelecimento do plano pode trazer bem-estar superior aos vinte mil reais pretendidos no acordo pela parte e o plano de saúde pode ter um custo muito menor para o empregador, por exemplo. Com isso, ambos os interesses podem ser atendidos de forma que a sentença judicial jamais atenderia.

Geralmente os interesses envolvem questões relacionadas às necessidades humanas como saúde, pertencimento, segurança etc.

Assim, nessa fase do procedimento, o uso de perguntas abertas com o objetivo de entender o motivo de certas posições, além da escuta empática dos participantes, são ferramentas importantes no desenvolvimento do pilar “concentre-se nos interesses, não nas posições”.

O terceiro pilar é a geração de opções com possibilidade de ganhos mútuos. Uma vez identificados os interesses das partes, a geração de opções é o passo seguinte. Aqui a criatividade e ideias são bem-vindas.

A atuação dos participantes agora é focar em como atender aos interesses das partes, sempre prestigiando a condução colaborativa de ganhos mútuos. Por exemplo, uma empresa com dificuldade financeira tem interesse em efetuar o pagamento das verbas rescisórias, mas não tem condições econômicas. A parte contrária concorda com o pagamento integral de forma parcelada e a empresa assume também as despesas do processo, incluindo os honorários contratuais.

O recebimento de produtos ou equipamentos também pode ser uma opção criativa quando realmente não há dinheiro, além de outras opções de solução que só diante do caso concreto podem ser sugeridas.

Por fim, o último pilar do método de Harvard é “*procure utilizar critérios objetivos*”. Utilizar algum parâmetro objetivo é sempre um caminho mais sensato, sendo os precedentes judiciais um exemplo para aqueles que atuam na Justiça do Trabalho. Numa situação hipotética, a

parte pede o pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo para a atividade “x”, deve-se perguntar às partes se já há algum laudo anterior favorável ou desfavorável, indagação essa que significa buscar um critério objetivo já existente. A pesquisa da jurisprudência atualizada ou fazer uma pesquisa rápida aos precedentes também é uma opção baseada em critérios, principalmente quando as partes não possuem laudo de situações similares anteriores.

Com essas análises foram apresentados os princípios de Harvard com base no contexto da mediação trabalhista, oportunidade em que fica o convite ao aprofundamento da temática porque o domínio da teoria e das técnicas de negociação é uma demanda crescente do mercado de trabalho em várias áreas, incluindo os operadores do Direito do Trabalho.

CONCLUSÕES

Da breve apresentação dos princípios da Escola de Negociação de Harvard já se pode concluir que tratar, mediar e solucionar conflitos não são tarefas simples. É necessário buscar conhecimento, aprofundamento e domínio das técnicas para aproveitar as oportunidades de atender às reais demandas das partes e a efetiva solução dos conflitos trabalhistas.

Para tanto, atuar com colaboração, boa-fé e assertividade são posturas essenciais para que os participantes possam, por meio do diálogo saudável, trabalhar e desenvolver com sucesso os pilares da Escola de Negociação de Harvard dentro do método de mediação trabalhista.

Com isso, desenvolver e aperfeiçoar a habilidade de negociação são os desafios para aqueles que atuam na área da mediação trabalhista.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**: Rio de Janeiro de 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 25 jan. 2023.

CNJ. **Manual de mediação judicial do conselho nacional de justiça**. 6. ed. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2015/06/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2023.

CNJ. **Resolução nº 125, de 19 de novembro de 2010**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 jan. 2023.

CSJT. **Resolução nº 174/CSJT, de 30 de setembro de 2016**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/95527>. Acesso em: 25 jan. 2023.

FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. **Como Chegar ao Sim**: A negociação de acordos sem concessões. Rio de Janeiro: Sextante, 2018.

LEWICKI, Roi L.; SAUNDERS, David M.; MINTON, John W. **Fundamentos da Negociação**. Porto Alegre: Bookman, 2002.