

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PELOTAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM POLÍTICA SOCIAL
MESTRADO EM POLÍTICA SOCIAL

JAIRO HALPERN

**AS COMISSÕES DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA COMO MEIO DE
AMPLIAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA PARA AS SOLUÇÕES
DOS CONFLITOS TRABALHISTAS**

PELOTAS, RS

2013

JAIRO HALPERN

**AS COMISSÕES DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA COMO MEIO DE
AMPLIAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA PARA AS SOLUÇÕES
DOS CONFLITOS TRABALHISTAS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Política Social da Universidade Católica de Pelotas, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Política Social.

Orientador: Prof. Dr. Luiz Antônio Bogo Chies

PELOTAS, RS

2013

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

H386c

Halpern, Jairo

As comissões de Conciliação Prévia como Meio de Ampliação do Acesso à Justiça para as Soluções dos Conflitos Trabalhistas. / Jairo Halpern. Pelotas: UCPEL, 2013.

92f.

Dissertação (mestrado) – Universidade Católica de Pelotas, Mestrado em Política Social, Pelotas, BR-RS, 2013. Orientador: Chies, Luiz Antonio Bogo.

1. Acesso à justiça - 2. Comissões de conciliação prévia - 3. Conflitos trabalhistas. I. Chies, Luiz Antonio Bogo, or. II. Título.

Para Estela e Benjamin

AGRADECIMENTOS

Muito em particular, ao meu Orientador Prof. Dr. Luiz Antônio Bogo Chies, que acima de tudo, é meu amigo, me compreende, e que tem no seu âmago a ternura, por vezes incompreendida por quem não o conhece, mas que se revela naturalmente com sua forma afetiva de ser, e muito mais, destaca-se como um professor entusiasta, qualificado, acadêmico e livre das amarras do ensino jurídico tradicional.

*Desgraçada Justiça! Da igualdade
tu não sabes o ponto: é a balança
do interesse , que só por ti decide.
Que despachos injustos, que dispensas,
que mercês, e que postos não se compram
ao grave peso da selada firma!*

(Tomás Antônio Gonzaga, Cartas Chilenas,
Espístola a Critilo)

RESUMO

Sob a ênfase de perspectivas do acesso à justiça, e assumindo como objeto de estudo as Comissões de Conciliação Prévia – introduzidas no ordenamento jurídico através da Lei nº. 9.958/2000, que acrescentou e alterou a Consolidação das Leis do Trabalho nos artigos 625-A a 625-H – esta dissertação se foca na necessidade do aprimoramento da sociedade brasileira no campo do enfrentamento das conflitualidades, em especial decorrentes do confronto entre trabalho e capital. Trata-se de um estudo teórico-reflexivo, utilizando-se uma metodologia de baixa complexidade, nos termos propostos por Luciano Oliveira, e priorizou as concepções de Boaventura de Sousa Santos como referencial teórico. As análises e considerações conduzem ao reconhecimento do potencial das Comissões em ampliar o acesso à justiça na perspectiva dos conflitos trabalhistas; faz-se, entretanto, o alerta de que para além dos espaços alternativos ao Judiciário é o fortalecimento das instâncias coletivas, tais como os sindicatos, que poderá conferir plena efetividade a tais instâncias.

Palavras-chave: Acesso à justiça. Comissões de Conciliação Prévia. Conflitos trabalhistas.

ABSTRACT

Under the emphasis prospects of access to justice, and taking as the object of study the Conciliation Commissions Preview - introduced in the legal system through Law no. 9.958/2000, which added and changed the Consolidation of Labor Laws in Articles 625-A to 625-H - this thesis focuses on the need for improvement of Brazilian society in the field of coping conflictualities, especially resulting from the confrontation between labor and capital. It is a theoretical-reflective, using a methodology of low complexity, as proposed by Luciano Oliveira, and prioritized the concepts of Boaventura de Sousa Santos as theoretical. The analyzes and considerations lead to the recognition of the potential of committees to expand access to justice from the perspective of labor conflicts, it is, however, warned that in addition to the alternative spaces of the judiciary is the strengthening of collective bodies, such as unions, which would give full effect to such instances.

Keywords: Access to justice. Previous Reconciliation Commissions. Labor conflicts.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

A.T.	Antigo Testamento
Adins	Ação direta de inconstitucionalidade
Art.	Artigo
CCPs	Comissões de Conciliações Prévias
CF	Constituição Federal
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CNTC	Confederação Nacional dos Trabalhadores do Comércio
CUT	Central Única dos Trabalhadores
Dec.	Decreto
FGTS	Fundo de Garantia por Tempo de Serviço
MTb	Ministério do Trabalho
MTE	Ministério do Trabalho e Emprego
OIT	Organização Internacional do Trabalho
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 EVOLUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO	15
2.1 ETIMOLOGIA DO TRABALHO	27
2.2 CONCEITO GENÉRICO	29
2.3 CONCEITO ECONÔMICO	31
2.4 CONCEITO FILOSÓFICO E JURÍDICO E SUA AMPLITUDE	32
3 ACESSO À JUSTIÇA	42
3.1 ACESSO À JUSTIÇA: UMA REFLEXÃO NA PERSPECTIVA DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS	56
4 COMISSÕES DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA E O PODER JUDICIÁRIO TRABALHISTA.....	65
CONSIDERAÇÕES FINAIS	80
REFERÊNCIAS	84

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho foi desenvolvido com o intuito de justificar a necessidade de se perceber de que há meios alternativos ou meios ampliativos de acesso à Justiça, e não para encontrar, especificamente, no Poder Judiciário a tradução para aquilo que se entende como uma justiça justa ou uma justiça resolutive de conflitos trabalhistas.

Tal posicionamento é, em verdade, o resultado dos anos de docência no campo do Direito do Trabalho e do Direito Processual do Trabalho, bem como do exercício profissional da advocacia trabalhista por cerca de vinte e cinco anos. Nesse condão, entende-se a dificuldade de se conseguir uma diferença mais nítida e teórica acerca do conceito de acesso à justiça e acesso ao Poder Judiciário, que, pelo senso comum, poderia ser admitido como sinônimo. E mais ainda, que o acesso a uma justiça justa não passe necessariamente pela figura da jurisdição e que esta, em seu turno, não seja a resposta sempre possível aos anseios das divergências apontadas entre o capital e o trabalho.

Procurou-se nesta pesquisa abordar a temática conjugando as questões que dizem respeito ao Direito do Trabalho e ao Processo do Trabalho como ciências do campo jurídico, bem como os aspectos fáticos, históricos e sociais que enfatizaram a necessidade de meio ampliativo de resolução de conflitos trabalhistas, quer no âmbito individual, quer no coletivo.

A razão, a motivação e a própria justificativa desta pesquisa, obrigatoriamente, teve e deve ter uma visão do universo jurídico e social. Para tanto, o objeto do estudo no programa de pós-graduação em Política Social, em nível de mestrado, é essencialmente conectado com a linha do acesso à justiça, porque é o acesso à justiça uma política pública reconhecida constitucionalmente.

Nesse aspecto, o tema em comento, invoca a pesquisa teórica formulada no que diz respeito ao “acesso à justiça”, que não pode ser confundida como sinônimo de acesso ao Poder Judiciário ou como acesso ao Direito.

Assim, na possibilidade de ser encontrada uma alternativa para ampliar o acesso à justiça por meios capazes de diminuir a tensão entre o capital e o trabalho, pode ser uma solução viável que não deve ser compreendida como renúncia aos

direitos sociais alcançados pelos trabalhadores ao longo da evolução histórica do Direito do Trabalho e consagrados, definitivamente, pela atual Carta Republicana.

O estudo é contributivo, posto que toda a sua dinâmica se apropria de considerações fáticas, históricas e sociais acerca das relações de trabalho, da questão social, que foi ponto nuclear para que fosse entendida a necessidade de construir um novo ramo da ciência jurídica e social, e de como há juridicidade na ampliação de meios ao acesso à justiça.

Diante disso, optou-se por colacionar alguns referenciais teóricos que pudessem enriquecer o tema, como o desenvolvimento do Projeto Florença na década de 1960, onde diversos dados sobre o funcionamento do Poder Judiciário de alguns países foram colhidos, analisados e, após, reunidos na obra denominada “Acesso à Justiça”.¹

Na obra supracitada, os juristas Mauro Cappelletti e Bryan Garth analisam, numa visão mais ampla e democrática, os meios de acesso à justiça com o propósito de encontrar formas que permitam aos cidadãos, em grau de igualdade, recorrer às soluções de seus conflitos. Por sua vez, o jurista português Boaventura de Sousa Santos enfatiza que a criação de mecanismos de solução de conflitos caracterizados pela menor formalidade é uma das formas de acesso ativo da comunidade para a busca do exercício de um direito.²

Partindo do princípio da incontestabilidade, vê-se de um lado, que o mundo de hoje convive em uma nova era no campo do direito, face aos chamados direitos de terceira geração, e de outro, não restam suspeitas de que ainda tem muito que ser debatido a propósito da real efetividade desses novos direitos, pensando, em primeiro plano, no direito essencial que é o acesso do cidadão à justiça.

Do mesmo modo, pode-se dizer que no campo do processo do trabalho, o assunto de igualdade no acesso à justiça mostra-se, ainda mais proeminente, haja vista a desigualdade de forças entre as partes. Ademais, o alvoroço por reformas no processo do trabalho, simplificando-o ainda mais, é uma das formas de conservar a justiça do trabalho no lugar de vanguarda onde surgiu, esteve e de que nunca deveria ter saído, pois é por meio dele que o trabalhador deve apresentar condição

¹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

² SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente**: contra o desperdício da experiência – para um novo senso comum – a ciência, o direito e a política na transição paradigmática. São Paulo: Cortez, 2000.

de, embora conhecedor que é desigual sentir-se igual. Desta forma, com base em Antônio Álvares da Silva, pode-se dizer que:

O exagerado conceitualismo que marcou a ciência do processo no século XIX, caracterizada pelo rigor científico dos códigos de processo austríaco e alemão, e depois reforçado pela perspectiva garantística que caracterizou o processo nas primeiras décadas do século XX, cede hoje lugar à **simplificação** e à desconstituição do processo no pós-moderno, que tem preocupação com o resultado e não com a forma, embora dela não possa prescindir.³

É irrefutável o fato de que as ações diante da Justiça do Trabalho vêm aumentando demasiadamente. As Varas Trabalhistas encontram-se carregadas de processos, e o número de juízes do trabalho e servidores não tem somado na mesma dimensão. Isso traz, por muitas vezes, a demora da solução jurisdicional dos conflitos individuais trabalhistas que poderiam ser decididos de forma bastante rápida.

Diante do exposto, pergunta-se: Como alcançar a garantia ao acesso integral do cidadão à Justiça do Trabalho, para que exista uma duração razoável do processo com segurança jurídica e sem abandono de direitos?

Como já bem doutrinava o jurista Rui Barbosa: “Mas justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. Porque a dilação ilegal nas mãos do julgador contraria o direito escrito das partes, e, assim, as lesa no patrimônio, honra e liberdade.”⁴

Sobre o dito supra, os professores Mauro Cappelletti e Bryant Garth, quando apresentam o movimento pelo acesso à justiça em sua terceira onda renovatória, destacam o valor da substituição, quando possível, da Justiça contenciosa estatal por outra, que chamam de Justiça co-existencial, fundamentada em formas conciliatórias.⁵ De antemão, o processualista Leonardo Greco assinala que o acesso à justiça depende, em grande parte, da estruturação e do fortalecimento de diversas modalidades conhecida como tutela jurisdicional diferenciada, a qual abarca os

³ SILVA, Antônio Álvares. **A Reforma do Judiciário**: Uma Justiça para o século XXI. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 15.

⁴ BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**. 5. ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997. p. 40.

⁵ CAPPELLETTI; GARTH, op. cit., 1988.

meios alternativos de conflitos, como a mediação, a arbitragem e também a conciliação.⁶

Conforme ensinam Mauro Cappelletti e Bryant Garth, de forma alguma nenhum aspecto dos sistemas jurídicos presentes é completo; também não pode ser imune às críticas. Essas, naturalmente, são fruto da conscientização social feitas, a partir do século XX, em torno da cidadania e da compreensão de seus vínculos com a garantia do efetivo acesso à justiça⁷. Cada vez mais cidadãos passaram a compreender a existência e a seriedade dos direitos subjetivos e que, quando afrontados ou ameaçados, poderiam apelar ao Poder Judiciário para terem reparação de suas perdas.

Em vista disso, o presente trabalho tem por finalidade analisar uma das diferentes formas de solução extrajudicial dos conflitos trabalhistas, ou seja, as chamadas Comissões de Conciliação Prévia formadas pela Lei n.º 9.958/2000.

Oportuno expor que a Lei n.º 9.958/2000 foi alvo de críticas e consagrações, por ter acordado com interesse na investigação. O estudo do assunto é de proeminente valor no mundo jurídico para se sobrepor perfeitamente à Lei em um futuro próximo, conseguindo, deste modo, seu maior objetivo que é a criação de mecanismos alternativos para a solução dos conflitos trabalhistas.

Na visão plural, ampla e democrática, Kazuo Watanabe tem razão quando faz expressa referência ao acesso à justiça. E explica:

[...] a problemática do acesso à justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à justiça enquanto instituição estatal, e sim viabilizar o acesso à ordem jurídica justa.⁸

Referindo-se ao mesmo jurista e pensador há uma constatação madura sobre a temática, e no afã de trabalhar esta construção epistemológica, que é objeto do estudo, Kazuo Watanabe afirma:

Uma empreitada assim ambiciosa requer, antes de mais nada, uma nova postura mental. Deve-se pensar na ordem jurídica e nas respectivas instituições, pela perspectiva do consumidor ou seja do destinatário das normas jurídicas, que é o povo, de sorte que o problema do acesso à justiça

⁶GRECO, Leonardo. **Estudos de Direito Processual**. Coleção José do Patrocínio. Rio de Janeiro: Faculdade de Direito de Campos dos Goytacazes, 2005.

⁷CAPPELLETTI; GARTH, op. cit., 1988.

⁸WATANABE, Kazuo. Acesso à Justiça e Sociedade Moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (Coord.). Participação e processo. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 1988. p. 128.

traz à tona não apenas um programa de reforma como também um método de pensamento, como com acerto acentua Mauro Cappelletti.⁹

Indo mais além, vê-se que quando é tratado o tema acerca do acesso à justiça, necessariamente uma discussão se inicia. Eis uma das formas de estudo e de análise sobre as políticas públicas, exercício da cidadania e da segurança jurídica no Estado Democrático e de Direito, amplamente divulgado no corpo da moderna Carta Política.

A metodologia adotada para a pesquisa foi de natureza qualitativa e exploratória chamada de baixa intensidade, defendida por Luciano Oliveira, posto que apropriada ao tipo ou modalidade do assunto escolhido e por contribuir para a compreensão das análises bibliográficas, o que não interfere na densidade qualitativa da pesquisa, cuja proposta está direcionada ao tema objeto da dissertação.

Desse modo, o trabalho se desenvolve em quatro capítulos, a fim de que seja possível estabelecer uma análise geral e, também, detalhada acerca das temáticas relacionadas e dirigidas para a compreensão do tema. Por fim, as considerações finais, onde, em verdade, põe-se em xeque os benefícios e os contrapassos desta modalidade ampliativa de acesso à justiça que são as Comissões de Conciliação Prévia, como serão vistas nas divisões apresentadas.

⁹ WATANABE, op. cit, 1988, p. 128.

2 EVOLUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO

Embasando-se em Pedro Paulo Manus vê-se que a formação histórica do Direito do Trabalho está atrelada à Revolução Industrial, processo que se ampliou na Inglaterra no século XVIII, cujo período, mais exatamente no ano de 1712, foi descoberta a máquina a vapor por Thomas Newcomen, logo empregada com fins industriais e aprimorada por volta da segunda metade do mesmo século.¹⁰

Cabe destacar que o desemprego rural que se abateu sobre a Inglaterra, desde o século XVI, levou o trabalhador do campo para a cidade, buscando trabalhar na indústria, passando a se desenvolver em larga escala. Grandes grupos trabalhavam nas minas, na conquista das riquezas do subsolo. Residiam próximos aos locais de trabalho, expondo-se a perigos constantes, como incêndio, explosões, intoxicações, poeira, inundações e desmoronamentos, sempre vitimando trabalhadores por esses perigos ou por doenças naturais, ficando afastados do trabalho sem assistência.¹¹

Da mesma forma, juntava-se a mão de obra em torno da indústria metalúrgica, de tecelagem e outras, incluindo aqui a participação de mulheres e crianças, cujos salários eram sempre mais baixo¹². Prossegue o autor assegurando que: "O Direito do Trabalho é fruto da inteiração do fato econômico com a questão social. [...] Sua evolução adveio da Revolução Industrial. Seu Registro de Nascimento pode ser encontrado na Inglaterra".¹³

Elucida AmauriMascaro Nascimento que o proletariado tomou forma, onde os trabalhadores tinham jornada de 14 a 16 horas, habitavam em condições subumanas, tinham prole numerosa, não dispunham de desenvolvimento intelectual e recebiam baixa remuneração em troca. Diante disso, profere AmauriMascaro Nascimento: "O proletário não é um ser acabado, senão um ser diminuído. [...] É um

¹⁰ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

¹¹ JUCÁ, Francisco Pedro. **Renovação do Direito do Trabalho**: abordagem alternativa à flexibilização. São Paulo: LTr, 2000.

¹² PINTO, José Augusto Rodrigues. **Curso de Direito Individual do Trabalho**. 5.ed. São Paulo: LTr, 2003.

¹³ Idem. p. 26.

desajustado, sem patrimônio, sem casa, sem cidade, às vezes longe da Pátria. É dependente e passivo”.¹⁴

Compete frisar que não existiam contratos escritos de trabalho. Havia livre acordo que sempre beneficiava o patrão, o qual encerrava a relação de emprego no momento que lhe aprouvesse. Essas grandes concentrações de trabalhadores ao redor da máquina, antes dispersos em pequenos núcleos artesanais, onde desenvolviam suas habilidades pessoais e eram reconhecidos por isso, agora se igualaram em termos de atividade, não distinguindo nem mão de obra feminina nem infanto-juvenil. A única diferença era o salário bem menor para mulheres e crianças que, em comum, tinham a mesma jornada de trabalho.¹⁵

Esclarecem Orlando Gomes e Élon Gottschalk que todo esse sofrimento e insegurança foi tornando intolerável a vida dos trabalhadores, criando uma consciência coletiva pelos mesmos ideais, pela precisão de libertação, buscando uma vida digna e justa. Assim explicam Orlando Gomes e Élon Gottschalk:

A identidade de condições de vida cria sólidos liames de solidariedade entre os membros do grupo social oprimido que os fortifica para reivindicar direitos. Segue o autor dizendo que o impulso inicial dado para o aparecimento do Direito do Trabalho foi obra do próprio operário, e não benevolência de filantropos, da classe patronal, ou do Estado.¹⁶

Continua Pedro Paulo Manus afirmando que:

Este é o cenário em que nasce o Direito do Trabalho. A produção industrial cria àquelas grandes concentrações de trabalhadores ao redor da máquina e a super exploração desses mesmos trabalhadores pelos patrões, sem qualquer limite, tornando insuportável a vida que passam a levar e estimulando a procura de uma solução para estes graves problemas.¹⁷

Nota-se que, na época das revoluções, o liberalismo econômico consentia que as forças do mercado definissem as regras a serem estabelecidas entre empresário e empregador, sem nenhuma interferência do Estado. Assim, buscaram os trabalhadores, garantias estatais para seus direitos, através do Movimento Sindicalista decorrente da Revolução Popular Francesa (1848), da publicação do Manifesto Comunista de Marx e Engels, contestando o individualismo pregado pela

¹⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 20. ed. Rev. e Atual. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 12.

¹⁵ MANUS, op. cit. 2002.

¹⁶ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élon. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 2-3.

¹⁷ MANUS, op. cit. 2002. p. 26.

Revolução Francesa (1789). Contudo, somente no final da Primeira Guerra Mundial (1914), efetivamente, ocorreu a intervenção do Estado nas relações entre empregados e empregadores, com a criação da organização Internacional do Trabalho. Em seguida, algumas Constituições passaram a reconhecer direitos básicos do trabalhador e opor abusos por parte do empregador. Estabilizado, portanto, em nível mundial, o Direito do Trabalho em 1948 pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, que reconheceu efetivamente as entidades sindicais.¹⁸

Cabe ressaltar que o Direito do Trabalho é uma decorrência da questão social criada, a partir da Revolução Industrial, quando, de um lado, estavam os trabalhadores que passaram a sentir a necessidade de valorizar a força do próprio trabalho e de guardar a própria dignidade e, do outro, delineava-se o desenvolvimento industrial com uma nova face, fruto do progresso científico, que determinava uma participação mais real da mão humana.¹⁹

No entendimento de Pedro Paulo Manus, o Brasil passou por etapas na evolução do Direito Trabalhista, sendo o primeiro momento apontado pelo Liberalismo Monárquico (1822 a 1888), Liberalismo Republicano (1889 a 1930) e a Fase Intervencionista, de 1930 até os tempos de hoje.²⁰

Conforme José Augusto Rodrigues Pinto, no Liberalismo Monárquico o trabalho era realizado pelos escravos, que não eram sujeitos a qualquer direito. Logo, a Abolição da Escravatura trouxe uma “radical transformação nas condições de utilização da mão de obra”, culminando com a liberdade de associação, que é a marca do período republicano, colocada na Constituição de 1891.²¹

É sabido que durante o Liberalismo Republicano, além da Carta Constitucional de 1891, apareceram leis de sindicalização, de 1903 a 1907, com pouca aplicação. O Código Civil de 1916 continha um capítulo a respeito da locação de serviço, lei sobre acidentes de trabalho (1919), lei sobre caixas de pensões e aposentadoria (1923) e, em 1925, a lei sobre férias.²²

Pode-se dizer que a influência internacional, através do movimento migratório europeu, trouxe a militância de operários experientes das primeiras lutas sindicais

¹⁸ NASCIMENTO, op. cit. 2005.

¹⁹ GOMES, op. cit. 2005.

²⁰ MANUS, op. cit. 2002.

²¹ PINTO, op. cit. 2003. p. 40.

²² GOMES, op. cit. 2005.

havidas naquele continente. Ao mesmo tempo, na sabedoria de José Augusto Rodrigues Pinto, aconteceram fatores externos como o Tratado de Versalhes, que preconizava nove princípios gerais relativos à regulamentação do trabalho; a Convenção de Genebra (1921), e a criação da Organização Internacional do Trabalho, frutos da 1ª Guerra Mundial (1914/1918).²³

Assim, o trabalhador brasileiro movimentou-se, desde então, pela conquista de melhores condições de trabalho. Ao analisar o tema, elucida Kátia Arruda:

A história do movimento operário no Brasil registra várias lutas, antes da Proclamação da República, como a primeira greve dos tipógrafos do Rio de Janeiro, por melhores salários (1858), a criação de vários jornais operários em diversas cidades, tais como: “O Operário”, em 1869, “Revolução Social”, em 1876, “O Socialista”, em 1896. Deve ser citada, também, a greve de 25 mil cocheiros no Rio de Janeiro (1903), dos 40 mil têxteis no mesmo ano, dos metalúrgicos da Fábrica de Pregos Ipiranga, que conseguiram redução da jornada de trabalho (1903).²⁴

Contudo, como bem esclarece Amauri Mascaro Nascimento, foi a partir da Revolução de 1930 que houve a ampliação do Direito do Trabalho no Brasil, embasado na regulamentação internacional logo existente. Com a política intervencionista de Getúlio Vargas, o Estado passou a interferir nas relações de trabalho e “foi reestruturada a ordem jurídica trabalhista em nosso país, adquirindo fisionomia que, em parte, até hoje se mantém”.²⁵

Deste modo, João Régis Teixeira admite que no Brasil, o progresso de oDireitodo Trabalho remonta a menos de um século; há quem garanta, perfeitamente, que a Legislação Social no Brasil começou definitivamente após a Revolução de 1930, não obstante a existência de alguns acontecimentos válidos como registro histórico. É certo que as primeiras leis sobre o ambiente das relações de trabalho apareceram por volta de 1930.²⁶

Para que a evolução do Direito do Trabalho no Brasil seja analisada, Segadas Vianna elucida que é imprescindível um breve exame do ambiente político-social do Império e das principais décadas do regime republicano e nas procedências das leis. Refere-se também ao processo evolutivo da legislação do trabalho que tem uma ligação direta com o ambiente político e, especialmente, com o ambiente social e

²³ PINTO, op. cit. 2003.

²⁴ ARRUDA, Kátia Magalhães. **Direito Constitucional do Trabalho**: sua eficácia e o impacto do modelo neoliberal. São Paulo: LTr, 1998. p. 30.

²⁵ NASCIMENTO, op. cit. 2005. p. 72.

²⁶ TEIXEIRA, João Régis Fassbender. **Introdução ao Direito do trabalho**. Das origens de largo histórico ... à Constituição de 1988. Curitiba: Oficina de Letras, 1994, p. 44.

econômico. Esclarece o autor que o Direito do Trabalho surge e se desenvolve tendo em vista a pressão dos acontecimentos e, apresenta duas teorias que esclareceriam o aparecimento do Direito do Trabalho: a teoria dos movimentos ascendentes e a teoria dos movimentos descendentes. A primeira fundamentalmente marcada pela luta extrema e violenta objetivando o atendimento de reivindicações. Os movimentos ascendentes deram origem às legislações trabalhistas do México, Inglaterra e França. A segunda teoria dos movimentos descendentes é deste modo diferenciado: (a) inexistência de luta, sem que isso lembre a ausência de uma questão social, ainda que latente; (b) ausência de associações profissionais; (c) os grupos sociais são também inorgânicos; e (d) não existem atividades econômicas que determinem massas proletárias densas. Completa assegurando que a dos movimentos descendentes, tal como mostrada, está conexas e esclarece o aparecimento do Direito do Trabalho no Brasil.²⁷

Para que a evolução do Direito do Trabalho no Brasil seja analisada, Segadas Vianna, citado por Alcídio Soares Junior, elucida que é imprescindível uma rápida inspeção no tocante a área político-social do Império e das primordiais décadas do regime republicano, e nas procedências das leis brasileiras. Refere-se também ao método susceptível à evolução da legislação trabalhista a qual mantém um elo direto com o meio político, principalmente com a área socioeconômica. Dada a pressão dos acontecimentos é que o Direito do Trabalho surge e se desenvolve. Expõe o autor as duas teorias que esclareceriam o aparecimento do Direito do Trabalho quais sejam a teoria dos movimentos ascendentes e a teoria dos movimentos descendentes, que são explicadas da seguinte forma:

A primeira fundamentalmente marcada pela luta extrema e violenta objetivando o atendimento de reivindicações. Os movimentos ascendentes deram origem às legislações trabalhistas do México, Inglaterra e França. A segunda teoria dos movimentos descendentes é deste modo diferenciado: (a) inexistência de luta, sem que isso lembre a ausência de uma questão social, ainda que latente; (b) ausência de associações profissionais; (c) os grupos sociais são também inorgânicos; e (d) não existe atividades econômicas que determinem massas proletárias densas. Completa assegurando que esta teoria, a dos movimentos descendentes, tal como mostrada está conexas e esclarece o aparecimento do Direito do Trabalho no Brasil.²⁸

²⁷ VIANNA, Segadas. **Instituições de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 1991.

²⁸ VIANNA, op. cit. apud JUNIOR, Alcídio Soares. Surgimento e evolução do Direito do Trabalho no contexto da pós-modernidade. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2791, 21 fev. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/18533>>. Acesso em: 29 maio 2013.

As Constituições de 1934, 1937, 1946, 1967 e a atual Carta Magna deram vasto espaço à regulamentação do trabalho, bem como inúmeras leis foram adotadas, tanto em nível do direito individual do trabalhador quanto do coletivo. É respeitável notar que, ainda que Getúlio Vargas tenha firmado as leis trabalhistas existentes, e tenha sido estimado “O Pai dos Trabalhadores”, como mentor dos direitos, há questionamentos a respeito em defesa da verdadeira luta dos trabalhadores brasileiros para alcançar tais conquistas. Ensina Tarso Genro apud Kátia Arruda: “A CLT não é uma dádiva, mas o fruto de um processo de lutas que repercutiram internamente através da mobilização operária e externamente pelas pressões internacionais advindas de países capitalistas avançados”.²⁹

Denota-se que a Constituição Federal de 1988 abre um ciclo evolutivo, principalmente no que diz respeito ao Direito Coletivo do Trabalho, A representação sindical está fortalecida pelo art. 8º, I (liberdade de organização e administração) e no art. 37, VI (extensão a todos os trabalhadores), desvinculando-se o Sindicato do domínio do Estado.³⁰

Assim, cabe lembrar que o Direito do Trabalho foi uma dolorosa conquista dos trabalhadores, tanto a nível mundial quanto nacional. E isso é motivo bastante para que o trabalhador brasileiro explique sua inquietação e apresente constante resistência às modificações que vêm sendo divulgadas. Isso visto que, no momento em que se concorda com a flexibilização das normas trabalhistas, está-se correndo o risco de perder substancialmente as conquistas que foram alcançadas, a duras penas. Chega notar a situação de indignidade a que eram submetidos homens, mulheres e crianças em troca de uma refeição e precárias condições de moradia, em certos casos, até desumanas, como se verifica ao longo da história.³¹

Na avaliação de Tarso Genro o item do Direito do Trabalho tem sido, na sociedade de classes, o de:

Limitar o nível de participação dos trabalhadores no mundo jurídico, à medida que ele mesmo confere identidade e limites às pretensões dos trabalhadores dependentes e, ao mesmo tempo (secundariamente), incorporar suas conquistas à superestrutura jurídica burguesa num

²⁹ ARRUDA, op. cit. 1998.

³⁰ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

³¹ GOMES, op. cit. 2005.

processo de legitimação recíproca, tanto das conquistas, como da superestrutura.³²

Deste modo o Direito do Trabalho, da forma como foi estabelecido na sociedade brasileira, conveio para legitimar o modelo de produção capitalista e limitar a ação política dos trabalhadores. Nesse significado, Roberto Lyra Filho compreende que o Direito do Trabalho foi preparado como um: “departamento do Direito do Capital”. E a legislação trabalhista desse Direito do Capital “limita-se a oferecer as gorjetas magras, debilitadas, sob pressão reivindicatória, aos quinhões opulentos da mais-valia”.³³

Prontamente, Carlos Alberto Reis de Paula considera que “o Direito do Trabalho surgiu exatamente para proteger o trabalhador, já que pela simples regra do mercado o trabalho se converte em mera mercadoria”.³⁴

Cabe lembrar que um longo caminho foi percorrido em termos evolutivos, como ressalta Antônio Ferreira, sendo possível identificar três fases:

Uma fase inicial de “repressão-conflitual”, marcada pela desobediência civil e por atos de grande violência, passando para a fase da “tolerância cooperação”, caracterizada pelo processo de juridificação das relações de trabalho e institucionalização progressiva de direitos sociais e laborais. A fase do “reconhecimento-participação-colaboração”, mais recente, marcada pela consolidação desses direitos, com base na legitimidade que o Estado Providência e o conexo modo de regulação salarial fordista lhes conferiu, pelo desenvolvimento da concertação social, sendo posteriormente sujeita à pressão das tendências para a flexibilização, desregulamentação e desjuridificação das relações de trabalho.³⁵

De acordo com Maria do Rosário Ramalho o Direito de Trabalho incide num conjunto de normas que propendem à proteção do trabalhador. Em meados do século XIX a terminologia utilizada era a de Legislação Industrial ou Legislação Obreira que refletia a intervenção estatal nas relações de trabalho, por meio da legislação de proteção ao trabalhador, principalmente na indústria. Em 1919, com o começo do Tratado de Versalhes, consagra-se a autonomia científica do Direito de Trabalho. Assim, a expressão direito de trabalho passa a ser usada num sentido

³² GENRO, Tarso. **Introdução à Crítica do Direito do Trabalho**. Porto Alegre: L & PM Editores, 1993.

³³ LYRA FILHO, Roberto. **O que é Direito?** 17.ed. São Paulo: Brasiliense, 1999. p.13.

³⁴ REIS DE PAULA, Carlos Alberto. Prefácio. In: CUNHA, Carlos Roberto. **Flexibilização de direitos trabalhistas à luz da Constituição Federal**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004. p. 17.

³⁵ FERREIRA, Antônio Casimiro. **Trabalho procura justiça**. [Tese] Doutorado em Economia. Universidade de Coimbra, Coimbra (mimeo), 2003.

mais vasto a fim de englobar as relações individuais, as relações coletivas de trabalho e também a segurança social.³⁶

O trabalho de analisar um ramo do Direito pode ser muito extenso. Maurício Godinho Delgado destaca com o seguinte parágrafo:

O Direito do Trabalho é ramo jurídico especializado, que regula certo tipo de relação laborativa na sociedade contemporânea. Seu estudo deve iniciar-se pela apresentação de suas características essenciais, permitindo ao analista uma imediata visualização de seus contornos próprios mais destacados.³⁷

Na visão de Amauri Mascaro Nascimento, o direito do trabalho vem sendo discutido durante décadas por meio de artigos, revistas, livros, convenções, seminários etc. A importância e grande valor deste direito se deu juntamente com o processo de urbanização, industrialização (maquinismo, eletrificação, eletrônica ou automatização) e a comunicação de massa, elementos peculiares da Revolução Industrial.³⁸

Ainda destaca Amauri Mascaro Nascimento que o Direito do Trabalho transcende o campo das relações econômicas laborais; acomete, de fato, da dignidade do trabalhador, sujeito do qual provém à força de trabalho, de valores indisponíveis, dentre os quais aqueles pertencentes à esfera da personalidade. O autor deste modo se pronuncia:

Esses valores dizem respeito não só à defesa biológica, além da proteção econômica fundamental para o trabalhador, e que se volta para a indispensabilidade de dotar a sociedade de mecanismos estatais para proteger a sua saúde e integridade física no trabalho, mas, também, à defesa da sua personalidade para cujo fim deve ser cercado de garantias legais mínimas, cuja preservação é necessária para que possa crescer como pessoa digna e participante integral do processo ético-cultural em que devem estar inseridas todas as pessoas, segundo uma perspectiva de concepção do trabalho como valor fundante da democracia e do progresso das civilizações.³⁹

Destaca-se que o teor do Direito do Trabalho é composto, em sua maior parte, por normas naturais da atividade legislativa do Estado, em virtude da natureza tutelar das diretrizes legais. A prevalência decorrente do monopólio estatal,

³⁶ RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do Trabalho**. Parte I. Dogmática Geral. Edições Almedina, 2005.

³⁷ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**, Exemplar nº 10013, 4. ed., São Paulo: LTr, 2005.

³⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 27 ed. São Paulo: LTR, 2001.

³⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. O novo âmbito do protecionismo no direito do trabalho. **Revista LTr**. Legislação do Trabalho. São Paulo: LTr, n.8, ano 66, 2002. p. 905.

entretanto, não diz exclusividade. Ao lado da legislação laboral, além das normas correspondentes das demais fontes de produção, une ao complexo de institutos do Direito do Trabalho uma lista de princípios, característicos à seara jurídica das relações trabalhistas.⁴⁰

Atualmente o direito do trabalho vive uma etapa de transição, onde é questionada a intervenção estatal em regras privadas. Alguns almejam a total desregulamentação, sob o argumento de que os trabalhadores contemporâneos são mais conscientes, mais maduros e menos explorados. Outras reconhecem alguma mudança no Brasil, mas ainda temos trabalho escravo, infantil, condições desumanas etc.⁴¹

Observa-se que, flexibilizar implica na manutenção da intervenção estatal nas relações trabalhistas, estabelecendo as condições mínimas de trabalho, sem as quais a vida do trabalhador com dignidade, mínimo existencial, não pode ser concebida, mas, autorizando, em determinados casos, exceções ou regras menos rígidas, de forma que permita a manutenção da empresa e dos empregados.⁴²

Sabe-se que muito é falado em fazer uma desregulamentação onde as leis estatais seriam revogadas, admitindo a livre manifestação da vontade das partes.⁴³

Pode-se dizer que o Direito do Trabalho é uma definição mista na acepção de Octavio Bueno Magano:

Conjunto de princípios, normas e instituições, aplicáveis à relação de trabalho e situações equiparáveis, tendo em vista a melhoria da condição social do trabalhador, através de medidas protetoras e da modificação das estruturas sociais.⁴⁴

Nascido em uma época de prosperidade econômica e marcada por uma estabilidade das relações jurídicas, foi concebida a intervenção do Estado como um instrumento na preparação de uma legislação detalhada das condições de trabalho, com o fito da busca para a solução dos conflitos. O efeito dessa intervenção estatal

⁴⁰ RUPRECHT, Alfredo J. **Os princípios do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1995. p. 7.

⁴¹ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

⁴² CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2. ed. Niterói: Impetus, 2008.

⁴³ CASSAR, op. cit. 2008.

⁴⁴ MAGANO, Octavio Bueno. **Manual de Direito do Trabalho**: parte geral. 4. ed. São Paulo: LTr, 1991.

é particularidade principal da regulamentação das relações de trabalho que gerou rigor da legislação trabalhista.⁴⁵

Na contemporaneidade, o modelo de Direito do Trabalho que assevera um acréscimo de tutela dos trabalhadores, tem sido notado, especialmente, pela classe empresarial como o responsável na criação de fatores de rigor do mercado de emprego e dos elevados custos nas relações de trabalho, colaborando para o decréscimo dos índices de emprego e, por conseguinte, para um estímulo ao desemprego.⁴⁶

Atualmente, o direito ao trabalho aparece como um direito social no artigo 6º da CF/8821, e até como uma diretriz para dispor o desenvolvimento da política urbana no desenvolvimento das funções sociais da cidade e propriedade urbana. É ao mesmo tempo um valor social, conforme prevê o artigo 1º, inciso. IV da Constituição Federal de 1988.⁴⁷

De acordo com Marisa Ferreira dos Santos, o direito ao trabalho, enquanto previsto na Constituição, não impõe o dever de garantir emprego para todos, entretanto, menciona a probabilidade de que seja cumprida a atividade de forma lícita. Por outro lado, o direito ao trabalho enquanto direito social, se dissemina por todos os incisos do artigo 7º da Constituição Federal de 1988. E, é exatamente por tal motivo que não existe um direito subjetivo que exija uma prestação na obtenção do emprego, precisamente pela probabilidade em exigir um seguro-desemprego.⁴⁸

De acordo com José Joaquim Gomes Canotilho, o direito ao trabalho, em âmbito internacional, é retratado no artigo 23, inciso I, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, quando pronuncia que “toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, às condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego”. Imediatamente, a Declaração da Filadélfia, referia-se ao “emprego integral para todos” (Item III), visando acabar com o desemprego e o subemprego, e a “dar a cada trabalhador uma ocupação na qual ele tenha a satisfação de usar, de modo pleno, sua desenvoltura e seus conhecimentos e de colaborar para o bem geral” (Item III, b). E, a respeito do prisma constitucional, o direito ao trabalho se rege para todas as pessoas (especialmente ao Estado), tendo

⁴⁵ MAGANO, Octavio Bueno. **Manual de Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 1998.

⁴⁶ DELGADO, op. cit. 2005.

⁴⁷ CLEVE, Clémerson Merlin. A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais. **Rev. Crítica Jurídica**. n. 22. Jul./ Dez. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México: Unam, 2003.

⁴⁸ SANTOS, Marisa Ferreira dos. **O Princípio da Seletividade das Prestações de Seguridade Social**. São Paulo: LTr, 2003.

caráter jurídico público e obrigando o Estado a preocupar-se, na medida do possível, com a criação de novas oportunidades de trabalho.⁴⁹

O conhecimento tido acerca do direito ao trabalho e do pleno emprego são conceitos pautados entre si, sendo o direito ao trabalho uma referência à aquisição ou conservação de uma ocupação remunerada por parte dos que possuem capacidade de trabalho. Deste modo, avigora no âmbito do emprego o direito a não discriminação, e proporciona apoio constitucional às normas de fomento ao trabalho.⁵⁰

Vale lembrar que, de qualquer modo, o direito ao trabalho, ainda num sentido constitucional, se conduz à totalidade das pessoas e, especialmente, ao Estado, tendo caráter jurídico público e obrigando o Estado a preocupar-se, dentro do possível, com a criação das oportunidades de trabalho. Portanto, o direito ao trabalho, que igualmente é percebido como o direito a trabalhar, é um atributo constitutivo da pessoa humana, sendo ainda um dos fundamentos da ordem social. Deriva deste fato, a obrigação para combater a desocupação a qual determina a intervenção do Estado e uma cooperação econômica, mesmo que no plano internacional.⁵¹

Percebe-se que o direito segue a vida social, mesmo que as leis sejam provisoriamente estáveis, e sujeitas às transformações. A sociedade também é deste modo, e o direito acompanha a sociedade para ter validade e ser útil. A vida dos modelos jurídicos se amplia entre dois fatores operantes: um propendendo a sua preservação e assegurando a experiência dos modelos jurídicos uma autocorreção, ou seja, de continua regeneração, inovação em função de mutações operadas no plano dos fatos, dos valores e do próprio ordenamento normativo global, repercutindo depressa nos domínios cambiantes da hermenêutica jurídica; o outro, incidindo na sobrevivência desse modelo, se adequando à sociedade.⁵²

José Cairo Junior destaca que deste jeito sucede no direito do trabalho, o que se nota com a evolução histórica subscrita. Deste modo, a flexibilização do Direito do Trabalho é uma novidade que decorre da descentralização das transações

⁴⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre Direitos Fundamentais**. São Paulo: LTr, 2008.

⁵⁰ SAES, Décio. **Cidadania e Capitalismo**: uma crítica a concepção liberal de cidadania. Instituto de Estudos Avançados. Abril. Caderno n. 8. São Paulo: USP, 2000.

⁵¹ SOUZA, Ronald Amorim e. **Direito ao Trabalho**. São Paulo: LTr, 1985.

⁵² REALE, Miguel. **Lições preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

coletivas, devido à transformação no cenário econômico que provocou o desemprego e o desequilíbrio social.⁵³

É importante conceituar a palavra flexibilizar para maior entrosamento e amplitude do assunto. Para tanto, o termo flexibilizar significa “ser flexível, equilibrar, ponderar, atenuar, ser maleável, abrandar, elasticidar”, enfim, dá a ideia de estabilização.⁵⁴

Tem-se conhecimento que o Direito do Trabalho, desde o seu nascedouro, jamais foi estático. Continuamente se apontou ativo, flexível e atento às alterações socioeconômicas. Isso se deve ao seu próprio caráter modernizante e progressista, que busca a promoção de condições mais contemporâneas, eficazes e dignas de gestão da força de trabalho.⁵⁵

Observa-se que progresso não é sinônimo de moderno. Para ser apenas moderno, admite-se esquecer do passado e aceitar cegamente as novidades. Entretanto, ser progressista e moderno é aceitar as inovações, porém sem abrir mão do que logo foi conquistado. Enfim, progresso é sinônimo de evolução, de caminhar para frente buscando o acrescentamento do que agora foi contraído.⁵⁶

De acordo com Luiz Carlos Robortella, a flexibilização do Direito do Trabalho carece ser compreendida como um “instrumento de política social marcada pela adaptação constante das normas jurídicas à realidade econômica, social e institucional, tendo como objetivos o desenvolvimento econômico e o progresso social”.⁵⁷

Logo, para Antônio Álvares da Silva, a flexibilização ficará em completa conformidade com o caráter modernizante e progressista do ramo juslaboral, consentindo seu progresso como direito protetor, tendo em vista tornar mínimas as desigualdades sociais e econômicas do trabalhador.⁵⁸

⁵³ CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de direito do trabalho**. 4. ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

⁵⁴ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. 4. ed. Curitiba: Positivo, 2009.

⁵⁵ VIANA, Márcio Túlio. A proteção social do trabalhador no mundo globalizado – o Direito do Trabalho no limiar do século XXI. **Revista LTr**. São Paulo, v. 63, n. 07, p. 891-896, jul.1999.

⁵⁶ PIMENTA, José Roberto Freire; et al. **Direito do trabalho: evolução, crise e perspectivas**. São Paulo: LTr, 2004.

⁵⁷ ROBORTELLA, Luiz Carlos A. **O moderno direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1994. p. 97

⁵⁸ SILVA, Antônio Álvares da. **Flexibilização das relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

2.1 ETIMOLOGIA DO TRABALHO

A etimologia da palavra trabalho é controversa e se pode buscar nas mais singelas obras jurídicas e dicionários comuns. Mas, para o enfrentamento do tema proposto ao estudo e à pesquisa, servem para propor uma primeira dimensão do trabalho.

De acordo com Alice Monteiro de Barros, o termo trabalho, segundo alguns dicionários etimológicos, decorre do latim vulgar *tripaliare*, que diz martirizar com o *tripalium* (instrumento de tortura composto de três paus).⁵⁹

Destaca Alice Monteiro de Barros que nos primórdios, o trabalho era abrangido como sendo coisa, no significado de ser material, por esse motivo se tornou passível de escravidão. Desde a Antiguidade Clássica, o trabalho era visto como uma penalidade, onde o homem estava condenado ao trabalho para ser perdoado por Deus pelo pecado que havia cometido. Percebe-se por isso, que o trabalho tinha o significado construtivo, de se valorizar, de reconstruir a dignidade de um homem. Portanto, desde os tempos passados, ouve-se falar em sujeição, significando que sempre existem os que se destacam e os que se submetem às hierarquias.⁶⁰

Na época remota, o trabalho era compreendido como a atividade dos que haviam perdido a liberdade. O seu significado confundia-se com o de sofrimento ou infortúnio. O homem, no exercício do trabalho, sofre ao vacilar sob um fardo. O fardo pode ser invisível, pois, de fato, é o fardo social da ausência de independência e de liberdade.⁶¹

Vale frisar que na tradição judaico-cristã, o trabalho associa-se à noção de punição, de maldição, como está anotado no Antigo Testamento (punição do pecado original). Na Bíblia, o trabalho é apresentado como uma necessidade que leva à fadiga e que deriva de uma maldição: "Comerás o pão com o suor de teu rosto"⁶². Provêm desse princípio bíblico o sentido de obrigação, dever e

⁵⁹ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2008.

⁶⁰ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2010.

⁶¹ KURZ, Robert. A origem destrutiva do capitalismo: modernidade econômica encontra suas origens no armamentismo militar. **Folha de São Paulo**. 30.3.1997, p.3 c.5.

⁶² BIBLIA. A. T. Gênesis. Português. **Bíblia Sagrada**. Reed. Versão de Anttonio Pereira de Figueiredo. São Paulo: Ed. Da Américas, 1950. Cap. 3, vers. 19.

responsabilidade. A equiparação em meio a trabalho e sofrimento não é o de simples cansaço; representa, ao mesmo tempo, uma condição social.⁶³

O sentido de sofrimento e de punição transcorreu pela história da civilização, inteiramente se pautando ao sentido do termo que deu origem à palavra trabalho. Essa surge do latim vulgar *tripalium*, ainda que seja, às vezes, anexa a *trabaculum*. *Tripalum*, um instrumento feito de três paus aguçados, com ponta de ferro, no qual os antigos agricultores batiam os cereais para processá-los.

Deste modo, o fato de o trabalho ser visto como penalidade transformou homens em escravos, confundindo como objeto e não como ser passível de Direitos, pois o escravo era destituído do direito à vida e de tratamento correto, por este motivo não tem que se falar em Direito do Trabalho.⁶⁴

Os gregos empregavam duas palavras para marcar "trabalho: *ponos*, que faz menção a esforço e à penalidade, e *ergon*, que designa criação, obra de arte. Isso coloca a diferença em meio a trabalhar no sentido de penar, *ponein*, e trabalhar no sentido de criar, *ergazomai*. Parece que a contradição "trabalho-ponos" e "trabalho-ergon" permanece central na compreensão moderna de trabalho. Pode-se notar em dessemelhantes línguas (grego, latim, francês, alemão, russo, português) que o termo trabalho tem, em sua raiz, dois sentidos: esforço, fardo, sofrimento e criação, obra de arte, recriação.⁶⁵

Antigamente, distinguia-se trabalho de labor. Essas palavras têm etimologia desigual para marcar o que atualmente se avalia a mesma atividade.

Ambas mantêm seu sentido, a despeito de serem frequentemente utilizadas como sinônimos. O trabalho, além do labor e da ação, é um dos elementos da vida ativa. "O labor é a atividade que corresponde ao processo biológico do corpo humano. O trabalho é a atividade correspondente ao artificialismo da existência humana. A ação corresponde à condição humana".⁶⁶

Tem-se conhecimento que o trabalho não está, fundamentalmente, contido no ciclo repetitivo vital da espécie. É por meio do trabalho que o homem cria coisas a partir do que tira da natureza, convertendo o mundo num espaço de objetos partilhados. Diferencia-se, assim, o labor do trabalho. O primeiro é um processo de transformação da natureza para a satisfação das necessidades vitais do homem. O

⁶³ ALBORNOZ, Suzana. **O que é trabalho**. 3.ed. São Paulo: Brasiliense, 1988.

⁶⁴ SUSSEKIND, Arnaldo. **Instituições do Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 1999.

⁶⁵ CATTANI, Antônio David. **Trabalho e autonomia**. Rio de Janeiro: Vozes, 1996.

⁶⁶ ALBORNOZ, op. cit. 1988.

segundo é um processo de transformação da natureza para responder àquilo que é um anseio do ser humano, emprestando-lhe certa permanência e durabilidade histórica.⁶⁷

No entendimento de Karl Marx,

[...] o trabalho revela o modo como o homem lida com a natureza, o processo de produção pelo qual ele sustenta a sua vida e, assim, põe a nu o modo de formação de suas relações sociais e das ideias que fluem destas. Para o autor, o trabalho é o centro das atividades especificamente humanas. Sob essa ótica, os homens relacionam-se com a natureza por intermédio do trabalho. Considera, ainda, que, "[...] ao submetê-la aos seus próprios fins, o homem realiza, neste sentido, uma humanização da natureza". O trabalho é a categoria que funda o desenvolvimento do mundo dos homens como uma esfera distinta da natureza; não é apenas a relação dos homens entre si no contexto da reprodução social; o seu desenvolvimento exige o desenvolvimento concomitante das relações sociais.⁶⁸

2.2 CONCEITO GENÉRICO

Vale destacar que num conceito genérico, é "o objetivamente correlativo do impulso, isto é, a aplicação da força impulsiva a qualquer produção ou realização de um fim humano" (*Paul Natorp*). Tem-se ainda, em sentido vasto, como toda atividade humana que altera a natureza a partir de certa matéria dada. O Papa João Paulo II refere-se ao trabalho como "dimensão essencial da existência humana, pela qual é edificada a cada dia a vida do homem, da qual esta recebe a própria dignidade específica".⁶⁹

Deste modo, o trabalho humano foi sempre visto por meio de dois conceitos distintos. A primeira vista, parece que existe antagonismo em meio a os dois conceitos, o que, de fato, não sucede.⁷⁰

Denota-se que na primeira visão, o trabalho é idealizado como "fonte de libertação, fator de cultura, progresso e realização pessoal, e até o conceito de paz social, de bem-estar coletivo e dominação racional do universo". O trabalho oferece dignidade ao ser humano, pelo motivo de colocá-lo como administrador do universo,

⁶⁷CATTANI, op. cit. 1996.

⁶⁸MARX, Karl. **Contribuição à crítica da economia política**. 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1983. p. 150.

⁶⁹SUSSEKIND, op. cit. 1999.

⁷⁰MOTA, Carlos Guilherme. **História Moderna e Contemporânea**. 1. ed., São Paulo, Ed. Moderna: 1986.

um ser privilegiado em relação aos demais seres, visto que somente ele pode cumprir trabalho com percepção, sensatez e liberdade, explorando e transformando, por meio de um empenho consciente, a terra e suas riquezas.⁷¹

E, a outra visão acerca do trabalho percebe este como sendo uma penalidade, um castigo imposto ao homem decaído, sendo uma forma de punição aos seus erros e desobediências. Essa visão não se contraria à primeira. Na visão Evangélica, o trabalho é um castigo, entretanto purificante e libertador. A diferença é que, antes do pecado, o trabalho era alegre e sem fadigas, e, a partir da desobediência de Adão e de Eva, torna-se penoso, quando o homem necessitou trabalhar para se satisfazer.⁷²

⁷¹MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa. **Direito do Trabalho**. 17. ed., Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

⁷² MORAES FILHO, Evaristo de.; MORAES, Antônio Carlos Flores. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 7. ed., São Paulo: LTR, 1995.

2.3 CONCEITO ECONÔMICO

Pode-se, deste modo, dizer que era imprescindível para o homem a satisfação de suas necessidades materiais, ficando este obrigado a conquistar a natureza, tirando dela a matéria-prima de seus produtos manufaturados, para serem transformados em mercadoria (produto) e entrarem em circulação na sociedade. Este conceito está ligado à ideia de utilidade, como satisfação das necessidades do homem para manter-se e sobreviver. O útil em economia tem o caráter de meio físico para o objetivo final que é satisfazer as precisões do homem.⁷³

O trabalho, no conceito econômico, "é toda energia humana que, em consórcio com os demais fatores de produção – natureza e capital –, é empregado com finalidade lucrativa". Ou, de acordo com Antônio Wolkmer, "toda energia humana empregada tendo em vista um escopo produtivo".⁷⁴

Cabe frisar que as atividades humanas não incidem somente em trabalhos manufatureiros, mas até material, técnico ou intelectual; no setor primário (rural), secundário (atividade manufatureira ou industrial) e terciário (serviços de qualquer espécie).⁷⁵

Com o efeito da Revolução Industrial, o conceito, a natureza e, sobretudo, as formas de organização do trabalho foram alterados. A partir daí, na concepção de Krawulski, advieram intensas alterações que culminaram com o trabalho configurado como atividade desenvolvida predominantemente de forma institucionalizada, mediante pagamento de salários, e voltada à produtividade e obtenção de lucros, atualmente sob o patrocínio da economia de mercado.⁷⁶

Embora da valorização e do status arrogados ao trabalho, quando ele se voltou à geração de riquezas, à produtividade, ao consumo e à abundância, foi se esvaziando gradualmente, e perdendo seu sentido. Deixou de ser uma atividade de efetivação individual e que satisfaz, para transformar-se em mercadoria no mercado universal criado pelo capitalismo vigente. Passou a ser, deste modo, um processo intensivo de desgaste físico-moral, que levou os trabalhadores à perda de sua independência e à necessidade de produzir fora de casa, sob rigorosa supervisão,

⁷³ GASTALDI, J. Petrelli. **Elementos de Economia Política**. 17. ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

⁷⁴ WOLKMER, Antônio Carlos (Organizador). **Fundamentos de História do Direito**. 2. ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

⁷⁵ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do Trabalho**. 6. ed., Curitiba: Juruá Editora, 1997.

⁷⁶ KRAWULSKI, I. A formação do orientador profissional e as mudanças atuais. **Revista da Associação Brasileira de Orientadores Profissionais**. V.3, nº 1, 1998. p. 77-84.

pois não tinham a matéria-prima e os instrumentos de trabalho. Ramos, citado por Krawulski, diz que, enquanto nos contextos pré-industriais as pessoas produziam e tinham ocupações sem serem, essencialmente, empregados. Na sociedade atual, o emprego serve como critério de significado social do indivíduo – o emprego que a pessoa tem diz quem é. Com a superioridade da economia, o trabalho deixou de ser o legitimador social e, ao confundir-se com o conceito de emprego, passou a denotar a detenção de um status social, em função do que se faz ou do que não se faz (ócio).⁷⁷

O domínio do homem a respeito de a natureza e o conhecimento de si mesmo são assuntos associados que tem no trabalho a atividade que melhor os integra. É uma atividade caracteristicamente humana, logo que nenhum outro ser é capaz de trabalho no sentido de criar, prover, e relacionar-se em sociedade. O homem ao trabalhar não apenas provê o seu sustento, como atualiza sua capacidade natural de desenvolver-se e relacionar-se, transmitindo cultura e abrindo horizontes de realização.⁷⁸

Na avaliação de Ricardo Yepes Stork e Javier Aranguren Echevarría, “O trabalho é a mais importante fonte de riqueza do homem, em sua origem é o brotar inédito da inteligência.” Inteligência que não lhe foi dada em perfeição, contudo em forma de potência para que livremente a ampliasse segundo seus interesses e opções.⁷⁹

2.4 CONCEITO FILOSÓFICO E JURÍDICO E SUA AMPLITUDE

O significado filosófico é às vezes equívoco e confuso, tendo um conceito muitas ocasiões imprecisas. A atividade do homem é muito vasta, rica em manifestações e singularidades. Nesse significado, o trabalho pode ser percebido como castigo e ao mesmo tempo como privilégio, instrumento de transformação útil das riquezas ou até como fator de redenção humana.⁸⁰

Portanto, em sentido filosófico, como esclarece Mozart Victor Russomano, o "trabalho é toda atividade realizada em proveito do homem. É todo empenho de

⁷⁷ KRAWULSKI, op. cit. 1998.

⁷⁸ CHACON, P. P.; JUNIOR, H. F. **História econômica geral**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 1989.

⁷⁹ STORK, Ricardo Yepes; ECHEVARRIA, Javier Aranguren. **Fundamentos de antropologia**. 5. ed. Pamplona: Eunsa, 2001. p. 267.

⁸⁰ CHAUI, Marilena, **Convite à Filosofia**. São Paulo: Ártica S.A, 1999.

energia humana voltado para acudir a realização de um fim de interesse do homem".⁸¹

Vale lembrar que para o Direito, o trabalho carece ter um conteúdo lícito, necessita ser valorável e socialmente vantajoso. Não precisa ser fundamentalmente produtivo. O Direito do Trabalho somente se ocupa do trabalho subordinado, dependente, aquele em que alguém põe suas energias em favor de outra pessoa, trabalhando sob as ordens dela. Temos deste modo que trabalho "é toda atividade humana lícita que, sob dependência de outrem, é realizada com intuito de ganho".⁸²

De acordo com Sérgio Pinto Martins, o conceito jurídico de trabalho crê que este se apresente como objeto de uma prestação devida ou cumprida por um sujeito em favor de outro. Isso acontece quando uma atividade humana é desenvolvida por uma pessoa física, atividade essa, destinada à criação de um bem materialmente avaliável, quando nascer da relação por meio da qual um sujeito presta, ou se obriga a prestar, pela própria força de trabalho em favor de outro sujeito, em troca de uma retribuição.⁸³

Para Alice Monteiro de Barros et al., o Direito do Trabalho pode ser determinado sob três critérios: objetivista, que leva em conta o seu objetivo, isto é, a relação de trabalho; subjetivista, que considera os sujeitos dessa relação; misto, que combina os primeiros critérios. Por serem os dois primeiros incompletos e insuficientes, embora não errôneos, compreende-se como Direito do Trabalho o conjunto de princípios e de normas que regulam as relações jurídicas provenientes da prestação de serviço subordinado e outros aspectos deste último, como decorrência da situação econômico-social das pessoas que o desempenham.⁸⁴

Nos esclarecimentos de Arion Sayão Romita, Direito do Trabalho é parte jurídica especializada, que se estruturou a partir de meados do século XIX com vistas a reger as relações jurídicas em meio a empregados e empregadores, quer no plano dos contratos de trabalho individualmente avaliados, quer no plano dos vínculos grupais formados entre estes seres e suas organizações representativas. Embora que seja um ramo jurídico especial e unitário, o Direito do Trabalho integra-se de dois segmentos diferenciados, o individual e o coletivo. Tais segmentos estruturam-se a partir de relações sociojurídicas distintas (a relação jurídica compõe

⁸¹ RUSSOMANO, op. cit. 1997.

⁸² MORAES FILHO; MORAES, op. cit. 1995.

⁸³ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 14. ed., São Paulo: Atlas, 2001.

⁸⁴ BARROS, Alice Monteiro et al. **Curso de Direito do Trabalho**. 3. ed., São Paulo, LTr, 1997.

o núcleo do direito, como é sabido). No primeiro caso, a relação de emprego, envolvendo empregador e empregado e, no segundo caso, as relações laborais coletivas, envolvendo os seres coletivos trabalhistas. Estes são, de um lado, o empregador (sozinho ou por meio de suas entidades representativas) e, de outro lado, os trabalhadores, por meio de seus entes representativos.⁸⁵

É necessário dar sequência ao trabalho, enfatizando o que já fora objeto anteriormente de análise, reiterando-se e concebendo-se o primado histórico-social das fases evolutivas do Direito do Trabalho, importantes para a compreensão do objeto da pesquisa e do estudo realizado.

A história do Direito do Trabalho é ampla e de relevância para a compreensão da dinâmica dos fatos sociais, históricos, culturais, políticos, filosóficos, ideológicos e religiosos que sempre influenciaram o Direito do Trabalho em sua evolução. Destacaria alguns aspectos. O primeiro deles, remonta sua origem ao período da Revolução Industrial, no século XIX. O chamado marco para o Direito do Trabalho. A formação de uma consciência de classe se dá em decorrência: (i) da concentração do proletariado em centros industriais nascentes; (ii) da exploração de um capitalismo sem peias; (iii) da reação à filosofia individualista da Revolução Francesa; (iv) da aplicação do princípio do *laissezfaire, laissezpassez*, enfatizando a liberdade de contratar; (v) do largo emprego do trabalho de meia força; (vi) da não intervenção estatal e o surgimento da miséria sem precedentes; (vii) da coalizão e os movimentos grevistas; e (viii) da concentração das grandes massas de capital nas fábricas, que faz surgir a empresa.

É neste contexto que surgem as ideologias de protesto e de contestação como o marxismo, o Manifesto Comunista de 1848 e as Internacionais. Na gênese do Direito do Trabalho estão também as ideias de socialistas, conhecidos como utópicos ou românticos como Saint Simon, anarquistas como Proudhon, e mesmo empresários como Fourier.

Há fatos históricos derradeiros como a Primeira Guerra que resulta, após seu final, no ano de 1919, na criação da Organização Internacional do Trabalho. A Segunda Guerra, com o fim da Liga das Nações e a criação da Organização das Nações Unidas.

⁸⁵ ROMITA, Arion Sayão. Breves Considerações sobre Organização Sindical Brasileira. **Revista de Direito do Trabalho**. Curitiba: Genesis, nº 84, dez./1999, p. 809-820.

Apesar de a categorização clássica apresentada, trazer todos os eventos históricos marcantes para o Direito do Trabalho, ela se mostra ineficaz para promover a compreensão do desenvolvimento do ramo juslaboralista. É por esse motivo que o doutor em Direito do Trabalho Maurício Godinho Delgado, hoje Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, propõe uma periodização distinta que se afigura mais adequada. Para ele, existem, também, quatro fases na evolução do Direito do Trabalho. A primeira, chamada de fase de manifestações incipientes ou esparsas, compreendeu o período de 1802 a 1848. Iniciou-se com o *Peel's Act*, em 1802, na Inglaterra. Caracterizou-se pela existência de leis de cunho humanitário, destinadas a aplacar a violência da desmedida exploração industrial contra mulheres e crianças. Essas leis possuíam um caráter assistemático, sem originar um ramo jurídico autônomo.⁸⁶

Em seguida, registrou-se a fase de sistematização e consolidação. Estendeu-se de 1848 até após a I Grande Guerra, quando foi criada a Organização Internacional do Trabalho (OIT) e promulgada a Constituição de Weimar, ambos acontecimentos em 1919. Foi um período de grandes conquistas dos trabalhadores, como a fixação da jornada diária de dez horas, o reconhecimento do direito de associação e de greve para os trabalhadores franceses, após a Revolução de 1848.

Na Inglaterra, após o movimento denominado cartista, a jornada de trabalho foi limitada a dez horas diárias. Após a I Guerra Mundial identificou-se o período de institucionalização e oficialização do Direito do Trabalho. Essa fase estabeleceu-se com a formação da OIT e a promulgação da Constituição Alemã de 1919. Em 1917, a Constituição do México trouxe para os países em desenvolvimento as idéias presentes nesta fase. Neste momento, o Direito do Trabalho ganhou consistência e autonomia, sendo assimilado pelos ordenamentos jurídicos vigentes.

Ocorreu o fenômeno chamado constitucionalismo social que foi o movimento ocasionador da inclusão de princípios e regras trabalhistas nas constituições de vários países. A terceira fase perdurou até a segunda metade do século XX. Por volta dos anos de 1979 e 1980, o Direito do Trabalho foi lançado em um novo período chamado de crise e transição, fase que se iniciou por uma conjugação de diversos fatores. Um deles foi a crise econômica decorrente da chamada crise do petróleo. De outro lado, houve um intenso avanço tecnológico que permitiu

⁸⁶ DELGADO, op. cit. 2005.

robotização das etapas de produção. Esses dois aspectos reduziram significativamente os postos de trabalho e criaram novas formas de administração empresarial (terceirização) e de prestação de trabalho (teletrabalho, telesserviço e *home office*), que pareciam não ser alcançados pelo Direito do Trabalho. Por esse motivo, chegou-se até a cogitar a formação iminente de sociedade sem trabalho.

Entretanto, o que no primeiro momento se assemelhava à ruptura e ao declínio do ramo juslaboralista, revelou-se um instante de transição para renovação do Direito do Trabalho. Esse ramo do Direito procurou se ajustar aos novos aspectos sociais e econômicos vigentes. Surgiram modernas formas de conjugar os interesses dos setores produtivos, preservando a dignidade do homem que trabalha, especialmente no que tange à regulação autônoma do Direito do Trabalho.

A ideologia refere-se às ideias e crenças que tendem a justificar moralmente as relações sociais e econômicas que caracterizam determinada sociedade.

Em Roma e na Grécia Antiga, o regime de escravidão foi justificado como sendo um fenômeno natural, segundo Platão e Aristóteles, certos homens e mulheres nasciam para serem escravos, pois eram inferiores. Outros, superiores, nasciam para serem proprietários de escravos.

No Feudalismo, toda a organização medieval baseava-se num sistema de obrigações e serviços mútuos, permeando a hierarquia de cima a baixo. A posse ou uso da terra implicava na prestação de determinados serviços costumeiros ou pagamentos em troca de prestação. Assim como o servo tinha a obrigação de entregar parte de sua colheita ou executar trabalhos variados para o senhor, este tinha como obrigação proteger o servo.

As prerrogativas dos senhores e a extensão de seus direitos sobre seus servos, com base nos costumes do feudo, ao se consolidarem no tempo e no espaço, contribuíram para o surgimento dos Estados-nações modernos. A Igreja Católica teve decisiva importância para a formação e para a evolução histórica do Direito do Trabalho, o “direito novo” na Idade Média que se seguiu assim com a edição das encíclicas papais (“*Materet Magister*” e “*RerumNovarum*”, em especial).

Os bens manufaturados eram vendidos aos feudos e, transacionados no comércio distante. As instituições econômicas dominantes nas cidades eram as guildas, corporações de artesãos, comerciantes e outros ofícios. Estas corporações regulamentavam as atividades econômicas, intervinham nas questões sociais e religiosas. Estabeleciam regras de condutas para os seus membros com relação às

atividades pessoais, sociais, religiosas e econômicas. A ideologia que refletia e legitimava o *status quo* feudal para os senhores feudais seculares e/ou eclesiásticos foi a versão medieval da tradição judaico-cristã, de onde se originou um código moral.

Sendo anticapitalista a ideologia da ética paternalista judaico/cristã, ao afirmar que a propriedade só era moralmente justificável enquanto condição necessária para assistência aos hipossuficientes. Na Encíclica *Rerum Novarum*, Leão XIII expõe a doutrina cristã do trabalho e particularmente a do trabalho manual. O Papa segue de muito perto o pensamento de Santo Tomás de Aquino quando afirmava que as relações econômicas e sociais que caracterizavam o sistema senhorial refletiam uma ordenação natural e eterna, ou seja, de que estas relações emanavam de Deus.

Sublinhavam a importância da distribuição do trabalho e dos esforços, da atribuição de tarefas distintas segundo as diferentes classes, e sustentavam que as distinções econômicas e sociais entre os homens eram indispensáveis para acomodar tal especialização.

A evolução histórica do Direito do Trabalho no Brasil deve partir do mesmo pressuposto lógico utilizado para compreensão do tema globalmente considerado. Assim, se nos países ocidentais desenvolvidos, o aparecimento do Direito do Trabalho só foi possível quando a relação de emprego tornou-se o principal meio de integração da força de trabalho no sistema produtivo, também no Brasil a prevalência da relação de emprego sobre outras formas de utilização de mão de obra fomentou o surgimento do Direito do Trabalho.

Desse modo, apesar de não possuir nenhum caráter justralhista, a Lei Áurea, de 1888, que aboliu a escravidão no Brasil, pode ser tomada como marco inicial do Direito do Trabalho no Brasil. Ela veio na decadência do Império que cedeu à República, em 1889. A Constituição Republicana de 1890 assegurou o livre exercício de qualquer profissão. As primeiras leis ordinárias com tema trabalhista surgiram nos últimos anos do século XIX e primeiros anos do século XX. Constituíam-se em leis esparsas que trataram de questões como trabalho de menores (1891), organização de sindicatos rurais (1903) e urbanos (1907) e férias (1925).

A partir da Revolução de 1930, o Direito do Trabalho passou a ser objeto de intensa construção legislativa com a criação do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio (1930), regulamentação das relações de trabalho de cada profissão

(decretos a partir de 1930), nova estrutura sindical (1931), proteção ao trabalho da mulher (1932), Convenções Coletivas de Trabalho (1932), Justiça do Trabalho (1939) e sua integração ao Poder Judiciário da União em 1946 e o salário mínimo (1936). Com a Constituição Federal de 1934, o Direito do Trabalho tornou-se um ramo jurídico institucionalizado. Por outro lado, o movimento operário, caracterizado por inúmeras greves no final dos anos 1800 e início dos anos 1900 e o surto industrial – efeito da I Guerra Mundial – foram as influências internas que determinaram a institucionalização do Direito do Trabalho no Brasil.

A Constituição Federal de 1934 caracterizou-se pelo pluralismo sindical. Enquanto a de 1937 impôs restrições ao movimento sindical enquadrando os sindicatos em categorias classificadas pelo Estado. A Carta de 1937 aboliu a pluralidade sindical proibindo mais de um sindicato representativo de trabalhadores e proibiu o direito de greve. Em 1943, foi elaborada a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Este diploma legal é resultado da sistematização das leis esparsas já existentes, acrescida de novos institutos. De valiosa técnica, exerceu grande influência no Direito do Trabalho nos anos seguintes. Contudo, não valorizou o direito coletivo como deveria, pois acentuou forte intervenção do Estado (Estado Novo), na época de Getúlio Vargas. A Constituição Federal de 1946 restabeleceu o direito de greve, mas conservou os mesmos princípios da Constituição anterior, uma vez que não privilegiou o direito coletivo. Foi essa Constituição que transformou a Justiça do Trabalho em um órgão do Poder Judiciário que até esse momento possuía natureza administrativa e teve sua organização oficial no ano de 1946. Já a Carta Magna de 1967 representou o pensamento dos governos militares iniciados em 1964 e introduziu o sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS - Lei 5.107/66). Vê-se, portanto, nos dias de hoje, um retrocesso no tocante à proteção ao trabalho, em especial a garantia de emprego. A Carta de 1988 altera o sistema da organização sindical; inclui um elenco de direitos trabalhistas (trabalhadores urbanos, rurais, domésticos, menores, mulheres, avulsos; regramentos; direitos sociais; normas cogentes; aspectos de flexibilização em alguns tópicos, por exemplo).

A Constituição de 1988 trouxe alguns avanços para o direito coletivo, proibindo a intervenção do Poder Público na formação dos sindicatos. Paradoxalmente, manteve alguns institutos típicos do modelo autoritário corporativista, como o sindicato único. Nela, são encontradas regras gerais de

Direito Constitucional aplicáveis ao Direito do Trabalho, bem como normas específicas de Direito do Trabalho, individual e coletivo.

Analisando sistematicamente os principais acontecimentos históricos do Direito do Trabalho, Maurício Godinho Delgado propôs uma periodização dividida em três fases: (a) a de manifestações insipientes ou esparsas; (b) a de institucionalização; e (c) a de crise e transição. A fase de manifestações insipientes ou esparsas caracterizou-se pelo surgimento de alguns diplomas que versavam sobre as questões sociais. Não existia, ainda, um conteúdo sistemático. Iniciou-se após a abolição da escravatura, em 1888, e estendeu-se até o ano de 1930, com o advento do chamado Estado Novo.⁸⁷ Seguiu-se a ela, a fase de institucionalização do Direito do Trabalho. Neste período, houve intensa produção legislativa sobre as questões trabalhistas e forte intervenção do Estado nas organizações sindicais. Teve início na década de 1930 e seus efeitos se prolongaram até a Constituição Federal de 1988. A terceira fase do Direito do Trabalho é a de crise e transição. No Brasil, começou com os questionamentos levantados pela Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988 – que culminou na promulgação da Constituição Federal de 1988. A Carta Constitucional de 1988 trouxe o fim do controle político administrativo do Estado sobre a estrutura sindical e o reconhecimento e incentivo ao processo negocial coletivo autônomo. Entretanto, preservou a antiga estrutura sindical corporativista. Como consequência dessa nova concepção jurídica do Direito do Trabalho e, também, de outros fatores políticos e sociais, tem havido intensa discussão acerca da flexibilização e desregulamentação do Direito do Trabalho.

Diversas são as opiniões sobre o tema e ainda não se chegou a uma síntese das posições divergentes. O que se pode dizer é que, ao contrário de algumas previsões sombrias lançadas anos atrás, o Direito do Trabalho não é ramo jurídico em extinção. Revela-se como um Direito em transição.

Para abranger a natureza jurídica do direito do trabalho, é preciso fixar os elementos componentes vitais deste ramo jurídico, confrontando-o com o conjunto mais próximo de segmentos jurídicos sistematizados. Neste contexto, enfatiza Maurício Godinho Delgado, acerca da necessidade de observar se o direito do trabalho é ramo do direito público, privado ou social. Para tanto, existem dois critérios que prevalecem: o critério do interesse e o critério da titularidade. Deste

⁸⁷ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.

jeito, público será o Direito que tenha por finalidade regular as relações do Estado com outros Estado ou as do Estado com seus súditos (ideia de titularidade), procedendo em razão do poder soberano e atuando na tutela de bem coletivo (ideia de interesse). Privado, por sua ocasião, será o Direito que discipline as relações entre pessoas singulares (titularidade), nas quais predomine agora o interesse de ordem particular (interesse). Tendo isto em ideia, parte da doutrina classifica o direito do trabalho como direito público, em razão do caráter indispensável acentuado das regras trabalhistas e na tutela próxima à típica de matriz pública que atribui aos interesses laborais, bem como, em alguns casos pela tendência publicizante das instituições e práticas trabalhistas e pela forte intervenção estatal em procedimentos privados de negociação coletiva, tal como advém nos dissídios coletivos.⁸⁸

Vale destacar que no Direito de Trabalho encontram-se normas de direito público e de direito privado, algumas simplesmente dispositivas, outras de ordem pública. Denota-se que neste tipo de direito, tem uma fusão do interesse coletivo e do interesse privado nos seus princípios, daí advirá a dificuldade de fixar a sua posição como direito público ou direito privado, direito social ou direito misto.⁸⁹

Na concepção de Júlio Manuel Gomes, o novo Direito de Trabalho consagra cada ocasião, mais soluções que derivam de consensos trilaterais envolvendo o Estado, organizações representativas dos empregadores e organizações representativas dos trabalhadores. A concertação social tem cada vez um papel mais respeitável na significação de políticas laborais. O Direito de Trabalho envolve duas áreas essenciais: o Contrato de Trabalho e o Direito Coletivo. Neste, destacam-se as Associações Sindicais e as Associações de Empregadores, os instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho, a resolução de conflitos coletivos de trabalho e a greve.⁹⁰

Deste modo, pode-se dizer que a Constituição consagra o direito dos trabalhadores de designarem comissões de trabalhadores para defesa dos seus interesses (art. 54 da Constituição), bem como distingue a liberdade sindical (art. 55 da Constituição) e o direito à greve (art. 57 da Constituição).⁹¹

⁸⁸ DELGADO, op. cit., 2010.

⁸⁹ MARTINEZ, Pedro Romano. **Direito de Trabalho**. Almedina, Coimbra, 2006.

⁹⁰ GOMES, Júlio Manuel Vieira. **Direito do Trabalho**. V.1. Relações Individuais de Trabalho. Coimbra Editora, 2007.

⁹¹ FERNANDES, António Monteiro. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: Edições Almedina, 2006.

Hoje em dia, cabe frisar que, a denominação "Direito do Trabalho" para o ramo jurídico é seguida pela quase totalidade dos que observam o assunto, pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), organismo especializado do sistema das Nações Unidas, e pela Constituição da República Federativa do Brasil. De acordo com a história, entretanto, várias qualificações são achadas para marcar a disciplina em estudo: Legislação do Trabalho, Legislação Industrial, Direito Industrial, Direito Operário, Direito Corporativo e Direito Social, em meio a outras.⁹²

O Direito do Trabalho apenas se ocupa do trabalho subordinado, dependente, aquele em que alguém coloca suas energias em favor de outra pessoa, trabalhando sob as ordens dela. O trabalho juridicamente organizado no sistema normativo é o dependente de um elemento nuclear que é a subordinação jurídica do trabalhador perante o empregador.

O conceito jurídico de trabalho supõe que este se apresente como objeto de uma prestação devida ou realizada por um sujeito em favor de outro. Isso ocorre quando uma atividade humana é desenvolvida por uma pessoa física. Essa atividade é destinada à criação de um bem materialmente avaliável, quando surgir de relação por meio da qual um sujeito presta, ou se obriga a prestar, pela própria força de trabalho em favor de outro sujeito, em troca de uma retribuição.

⁹² DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003.

3 ACESSO À JUSTIÇA

O assunto que está sendo abordado acerca do acesso à justiça tem sido um dos temas mais discutidos no campo da Sociologia do Direito nos últimos trinta anos, apresentando como ponto de partida a obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth⁹³. De acordo com Eliane Junqueira, a questão do acesso à Justiça começou a acordar o interesse dos pesquisadores brasileiros nos anos 1980, mas as motivações não eram as mesmas dos cientistas sociais europeus ou estadunidenses, já que esses ligavam a questão do acesso à justiça à ampliação dos serviços do *welfarestate* (em meio à crise desse modelo estatal que se principiou nos anos 1970); tampouco no que se menciona à afirmação de novos direitos de cunho coletivo e difuso, como os do consumidor, meio ambiente, étnico ou sexual. O que prevalecia nos anos 1980, no Brasil, eram os canais alternados de Justiça, paralelos ao Estado, este sendo identificado como uma reprodução política autoritária, e daí a contradição do enfoque ao acesso à justiça aos canais institucionais provenientes do aparato estatal.⁹⁴

Deste modo, pode-se dizer que o acesso à justiça é, sem equívoco, o assunto mais em discussão nos dias atuais. Isso, por outro lado, tem influenciado, diuturnamente, o legislador nos múltiplos planos expostos, principalmente na chamada Reforma do Poder Judiciário. Acontece que, como aconselha Kazuo Watanabe, esta questão é bastante difícil, pois é imprescindível uma nova mentalidade a fim de que se garanta o acesso à ordem jurídica justa.⁹⁵

Nesse ponto de vista, Mauro Cappelletti e Bryant Garth exibem ao mundo suas “*Ondas Renovatórias do Direito Processual*” que foram sendo analisadas como a base do moderno direito processual, não mais cegamente ligado às regras formais, mas envolvido com as novas precisões sociais, e cuidadoso às transformações em todos os ramos da vida humana. Isto se produz como exata necessidade de sobrevivência de qualquer disciplina jurídica.⁹⁶

Pode-se dizer que, de fato, o acesso à justiça é uma declaração que comporta um alto grau de complicação, na dimensão em que existe para gerar finalidades,

⁹³CAPPELLETTI; GARTH, op. cit., 1988.

⁹⁴JUNQUEIRA, Eliane. **Acesso à Justiça**: um olhar retrospectivo. Estudos Históricos, n. 18, 1996.

⁹⁵WATANABE, op. cit., 1988.

⁹⁶CAPPELLETTI; GARTH, op. cit., 1988. p. 8.

básicas do sistema jurídico, ou seja, o sistema por meio do qual os cidadãos e cidadãs podem reivindicar seus direitos e/ou resolver litígios sob os auspícios do Estado, que é, em verdade, o que preconizam Mauro Cappelletti e Bryant Garth, na sua obra. Acrescentam os autores, acerca da necessidade de ser ou não este sistema aberto a todas as pessoas, e acima de tudo, precisa causar resultados individual e socialmente justos.⁹⁷

Logo, o acesso à justiça seria um componente constitutivo da identidade do Estado de Direito e um fator fundante e eficaz para a solidificação do Estado Democrático de Direito. E isto em virtude de que o acesso à justiça tem o condão de avalizar a realização de um princípio básico da arquitetura democrática no qual seria a isonomia. Se todas as pessoas são iguais perante a lei, a administração e a aplicação da justiça podem e necessitam tornarem-se órgãos dinâmicos no combate à desigualdade.⁹⁸

Deste modo, Jose Carlos Barbosa Moreira ao dissertar a propósito de a função social do processo civil, afirmou que existem, fundamentalmente, duas inquietações principais na aplicação do ordenamento jurídico: uma que diz respeito à abolição de toda e qualquer distinção entre os homens, que apresente por base o sexo, o poder aquisitivo, o grupo étnico e os demais elementos de segregação dos seres humanos; e outra, que objetiva garantir a primazia dos interesses da coletividade sobre os estritamente individuais.⁹⁹

Assim, pode-se dizer que o acesso à justiça é exercício da cidadania. Um Estado, que apresenta por baseamento a cidadania, há de formar mecanismos de isonomia material no processo para os despossuídos, para que a desproporção de poder econômico em relação à parte contrária seja equalizada.

Diante disso, Paulo César Carneirosugere um reestudo da garantia constitucional do acesso à justiça, a partir de quatro grandes subprincípios do acesso à justiça, a saber:

a) acessibilidade - denota a essência de sujeitos de direito, capazes de estar em juízo, sem impedimentos de qualquer natureza, aproveitando adequadamente o instrumental jurídico, e permitindo a efetivação de direitos individuais e coletivos.

⁹⁷CAPPELLETTI; GARTH, op. cit. 1988.

⁹⁸FILHO, José Bittencourt. Acesso à justiça: por onde passa a desigualdade. In: ALMEIDA, EneáStutz e. (Org). **Direitos e garantias fundamentais**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. p. 47-78.

⁹⁹MOREIRA, José Carlos Barbosa. O direito à assistência jurídica. In: **Revista de Direito da Defensoria Pública**. Rio de Janeiro, ano 4, n 5, 1991.

b) operosidade - a seu turno, diz que todos os envolvidos na atividade jurisdicional necessitam agir de forma a alcançar o máximo de sua produção, para que se alcance o efetivo acesso à justiça.

c) utilidade - entende-se que o processo necessita garantir ao vencedor tudo aquilo que ele traz direito a receber, da forma mais acelerada e benéfica, garantindo-se, entretanto, o menor sacrifício para o vencido.

d) proporcionalidade - que se demonstra pela alternativa a ser feita pelo julgador quando existem dois interesses em conflito. Necessita ele se orientar por privilegiar aquele mais fundamental, ou seja, o que agrada um maior número de pessoas. Outro procedimento referente à proporcionalidade, é sobrepor aquele direito que menos reduz o outro direito conflitante, assim como no método hermenêutico constitucional.¹⁰⁰

Entende-se que, por muitas razões, e, constitucionalmente, o acesso à justiça passou por melhorias e atrasos no caminho da história brasileira, e apenas com a Constituição de 1988 é que de fato o direito de acesso à justiça apresentou verdadeiro realce. Sendo para Luiz Guilherme Marioni igualmente manifesto como o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Deste modo, explica o autor:

[...] é um direito à utilização de uma prestação estatal imprescindível para a efetivação do cidadão na social, e assim não pode ser visto como um direito forma e abstrato ou como simples direito de propor ação e de apresentar defesa-, indiferente aos obstáculos sociais que possam inviabilizar o seu efetivo exercício. A questão do acesso à justiça, portanto, propõe a problematização do direito de ir a juízo seja para pedir tutela do direito, seja para se defender a partir da ideia de que obstáculos econômicos e sociais não podem impedir o acesso à jurisdição, já que isso negaria o direito de usufruir de uma prestação social indispensável para o cidadão viver harmonicamente na sociedade.¹⁰¹

Conforme entendimento de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, pode-se compreender o acesso à justiça, historicamente pensando, em três etapas, ou em três ondas como muitos dizem. Assim tem-se.

A primeira onda diz respeito à assistência judiciária gratuita aos menos beneficiados. Na ordem jurídica nacional, a concentração originária dessa onda se consubstanciou por meio da Lei nº. 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, salvaguardada pela Carta Magna de 1988 – art. 5º, inc. LXXIV. A segunda discute o aspecto dos interesses coletivos (*lato sensu*). Nessa tendência inserem-se os direitos, como por exemplo, ao meio ambiente sadio (art. 225, CF/88), as ações coletivas (art. 5º, XXI, CF), a ação civil pública (Lei nº. 7.347, de 24 de julho de 1985) e o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990). Nessa onda,

¹⁰⁰CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à Justiça**: Juizados Especiais Cíveis e Ação Civil Pública, Rio de Janeiro, Forense, 1999, p. 1-101.

¹⁰¹MARIONI, Luiz Guilherme. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: RT, 2006.

ainda fora muito cotado o *Parquet* como legítimo representante da sociedade no pleito dos direitos difusos. Entretanto, é na terceira onda que é preciso maior atenção. Junto a ela, *ex vi*, o estabelecimento da conciliação, ou melhor, o estímulo às soluções alternativas de conflito de interesse. Vem ainda a concretude dos Juizados Especiais e a probabilidade do *jus postulandi*, isto é, quando a própria parte exige seu direito em Juízo, sem a precisão de celebração por advogado.¹⁰²

Pode-se dizer que um dos grandes obstáculos ao acesso à justiça é de origem econômico-social, pois a passagem da máquina judiciária é exacerbadamente cara, de modo que existindo o monopólio estatal na resolução dos conflitos, os gastos com funcionários são verificados e, o desenvolvimento destes, entre outros materiais, sejam humanos ou não¹⁰³.

Diante do exposto, José Eduardo Alvim ao registrar um artigo a propósito sobre o acesso à justiça alcançou, com cautela, exhibir o que é essencial para conseguir a sua definição. Assim descreve o autor:

Para mim, o acesso à Justiça compreende o acesso aos órgãos encarregados de ministrá-la, instrumentalizados de acordo com a nossa geografia social, e também um sistema processual adequado à veiculação das demandas, com procedimentos compatíveis com a cultura nacional, bem assim com a representação (em juízo) a cargo das próprias partes, nas ações individuais, e de entes exponenciais, nas ações coletivas, com assistência judiciária aos necessitados, e um sistema recursal que não transforme o processo numa busca interminável de justiça, tornando o direito da parte mais um fato virtual do que uma realidade social. Além disso, o acesso só é possível com juízes vocacionados (ou predestinados) a fazer justiça em todas as instâncias, com sensibilidade e consciência de que o processo possui também um lado perverso que precisa ser dominado, para que não faça, além do necessário, mal à alma do jurisdicionado.¹⁰⁴

Para tanto, lança Boaventura de Sousa Santos que, em face da deficiência de gestão dos exageros e déficits do paradigma da modernidade, e do próprio direito contemporâneo, avulta-se a necessidade de (des) pensar o Direito, vendo esta atividade como o método analítico de questionamento radical do Direito. Neste ponto

¹⁰² CAPPELLETTI; GARTH, op. cit. 1988, p. 21.

¹⁰³ CARVALHO, Ivan Lira de. **A internet e o Acesso à Justiça**. 2012. Disponível em: <http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Ivan_Lira_de_Carvalho/Internet.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2013.

¹⁰⁴ ALVIM, José Eduardo Carreira. Justiça: acesso e desacesso. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 65, maio 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4078>>. Acesso em: 29 abr. 2013.

de vista, ganha corpo a nova significação do direito fundamental de acesso à justiça.¹⁰⁵

Deste modo, José Afonso da Silva raciocinando sobre o Princípio do Acesso à Justiça, abrange nesse o preceito da Igualdade, falando que "formalmente, a igualdade perante a Justiça está garantida pela Constituição, desde a garantia de acessibilidade a ela (art. 5º, XXXV)". Entretanto, nota o autor que "verdadeiramente essa igualdade não existe, e crê que, tratar por iguais sujeitos com alterações econômicas e sociais não é, outra coisa, senão subsequente forma de desigualdade e Justiça". Mas explica José Afonso Silva que "a Constituição Federal (CF) resguarda o cidadão, até mesmo, quando se sentir meramente ameaçado, permitindo o ingresso em juízo". Prossegue o autor corroborando que a CF ampliou o acesso ao Judiciário, antes mesmo da concretização da lesão.¹⁰⁶

No entendimento de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, a dificuldade de acesso à justiça, hodiernamente encarado, é mais de cunho socioeconômico do que propriamente institucional, uma vez que em países como o Brasil a maior parcela da população não está suscetível para reconhecer-se como sujeito de direito, ou seja, reconhecer seu direito e sugerir uma ação ou sua defesa, e, desta feita, são impossibilitados de conduzirem suas demandas ao judiciário por ausência muitas vezes de conhecimento jurídico.¹⁰⁷

A ausência de conhecimento, no entanto, pode ser relacionado ao fato de o sistema jurídico estar catalogado em difíceis normas processuais, atrapalhando a sua concepção por um cidadão comum e, no mais das vezes, pelo próprio jurista. Por sua vez, completou Francesco Carnelutti que o ordenamento jurídico, cujo maior interesse precisaria ser a simplicidade, veio a ser, por desventura, um difícilíssimo labirinto social no qual, frequentemente, nem aqueles que necessitariam ser os guias por muitas vezes não conseguem se orientar.¹⁰⁸

Nesse sentido, pode-se dizer que, por muitas vezes, sem acesso aos direitos e à justiça, de pouco vale o mero conceito dos direitos e a instalação de mecanismos legais de assistência, e se esse mesmo acesso é, ainda em si, um direito, é que se indaga pela natureza desse direito. É um direito charneira, do qual

¹⁰⁵ SANTOS, op. cit. 2000.

¹⁰⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 31. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 219.

¹⁰⁷ CAPPELLETTI; GARTH, op. cit. 1998.

¹⁰⁸ CARNELUTTI, Francesco. **Como nasce o direito**. 3 ed. Belo Horizonte: Cultura Jurídica/Líder, 2003, p. 45.

depende a prática de todos os outros, até mesmo a efetivação do direito natural e fundamental que todo homem apresenta, de que se lhes reconheçam direitos¹⁰⁹. Nesse diapasão, é um direito natural e fundamental. Um direito natural de garantia desse acesso, verdadeiramente estabelecido em sua natureza e na Constituição e demais dispositivos infraconstitucionais; um direito, pois, fundamental que necessita ser de uma vez garantido como todos os demais direitos fundamentais, e mais, como viabilizador dos demais direitos fundamentais.

Sendo assim aponta neste sentido Cândido Rangel Dinamarco:

[...] O Acesso à Justiça é, pois, a ideia central a que converge toda a oferta constitucional e legal desses princípios e garantias. Assim, (a) oferece-se a mais ampla admissão de pessoas e causas ao processo (universalidade de jurisdição), depois (b) garante-se a todas elas (no cível e no criminal) a observância das regras que consubstanciam o devido processo legal, para que (c) possam participar intensamente da formação do convencimento do juiz que irá julgar a causa (princípio do contraditório), podendo exigir dele a (d) efetividade de uma participação em diálogo-, tudo isto com vistas a preparar uma solução que seja justa, seja capaz de eliminar todo resíduo de insatisfação. Eis a dinâmica dos princípios e garantias do processo, na sua iteração teleológica apontada para a pacificação com justiça.¹¹⁰

Deste modo, pode-se dizer que o acesso à justiça pode ser enfrentado como condição fundamental dos direitos humanos de um sistema jurídico moderno e igualitário que deseje garantir, e não somente anunciar os direitos de todos. [...] Os juristas necessitam, presentemente, reconhecer que as técnicas processuais servem a funções sociais; que as cortes não é a única forma de solução de conflitos a ser analisada, e que qualquer regulamentação processual, até mesmo a criação ou o encorajamento de alternativas ao sistema judiciário formal, apresenta um efeito respeitável sobre a forma de como opera a lei substantiva e com que frequência ela é destacada, em benefício de quem e com que impacto social.¹¹¹

Como bem ressaltam Mauro Cappelletti e Bryant Garth sobre o progresso no conceito de direitos humanos e, por conseguinte, no conceito de acesso à justiça:

À medida que as sociedades do laissez-faire cresceram em tamanho e complexidade, o conceito de direitos humanos começou a sofrer uma transformação radical. A partir do momento em que as ações e

¹⁰⁹SANTOS, Boaventura de Sousa. Acesso à Justiça. In: **Justiça**: promessa e realidade. Organização AMB. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1996, p. 405-420.

¹¹⁰DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instrumentalidade do Processo**, 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2009, p. 33.

¹¹¹ CAPPELLETTI, Mauro. **Os métodos alternativos de solução dos conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça**. Tradução José Carlos Barbosa Moreira. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, V. 19, n. 74, p. 82-97, abr./jun. 1994.

relacionamentos assumiram, cada vez mais, caráter mais coletivo que individual, as sociedades modernas necessariamente deixaram para trás a visão individualista dos direitos, refletida nas ‘declarações de direitos’, típicas dos séculos dezoito e dezenove. O movimento fez-se no sentido de reconhecer os direitos e deveres sociais dos governos, comunidades, associações e indivíduos. Esses novos direitos humanos exemplificados pelo preâmbulo da Constituição Francesa de 1946 são, antes de tudo, os necessários para tornar efetivos, quer dizer, realmente acessíveis a todos, os direitos antes proclamados. Entre esses direitos garantidos nas modernas constituições estão os direitos ao trabalho, à saúde, à segurança material e à educação. Tornou-se lugar comum observar que a atuação positiva do Estado é necessária para assegurar o gozo de todos esses direitos sociais básicos. Não é surpreendente, portanto, que o direito ao acesso efetivo à justiça tenha ganho particular atenção da medida em que as reformas do *welfarestate* têm procurado armar os indivíduos de novos direitos substantivos em sua qualidade de consumidores, locatários, empregados e, mesmo, cidadãos. De fato, o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.¹¹²

Como bem se sabe o real acesso à justiça denota que a significação da lide é resultado somente da análise dos argumentos jurídicos apresentados pelas partes. Entretanto, essa “igualdade de armas” é uma ilusão, logo que alterações estranhas ao Direito afetam a afirmativa e a reivindicação dos direitos. Nessa acepção, Mauro Cappelletti e Bryant Garth são enfáticos ao assegurar que “As diferenças entre as partes não podem jamais ser completamente erradicadas”. Mesmo assim, não se pode perder de vista o valor de se aproximar daquele desígnio utópico.¹¹³

Vale frisar que o ponto mais corriqueiro nas abordagens correntes a respeito de acesso à justiça é figurar a sua representação num movimento de busca de superação das dificuldades para penetrar nos canais formais de resolução dos conflitos.¹¹⁴

De acordo com Maria Tereza Sadek, trata-se de identificar nessa institucionalização, “não uma justiça abstrata, porém de ter a palavra final, quer sobre conflitos de natureza de modo eminente política, quer sobre disputas privadas”. A menção ao formal é, ao fim e ao cabo, uma diminuição ao estatal e, ainda quando aluda a práticas desenvolvidas por instituições extrajudiciárias e não estatais, é a sua institucionalidade que preside a localização das experiências

¹¹²CAPPELLETTI; GARTH, op. cit. 1988.

¹¹³Idem.

¹¹⁴Idem.

avaliada a peculiar organicidade de seus agentes promotores. Basta ver, em estudo contido no livro organizado por Maria Tereza Sadek o que representa esse modelo de abordagem institucional de acesso à Justiça, enquanto apreensão de arrolar o procedimento à orientação de construir cidadania.¹¹⁵

Ainda que partindo de referências muito bem denominadas em Mauro Cappelletti e Bryant Garth e em Boaventura de Sousa Santos, Alvino Sanches Filho consegue acentuar a condição de movimento que necessita marcar para estabelecer horizontes muito mais vastos, para que abram a probabilidade de releitura da questão do acesso à justiça. Assim, com base em Sanches Filho “o Estado contemporâneo não tem o monopólio da produção e distribuição do direito” e que, “apesar do direito estatal ser dominante, ele coexiste na sociedade com outros modos de resolução de litígios”.¹¹⁶

Deste modo, João Pedroso, Catarina Trincão e João Paulo Dias notam o acesso ao direito e à justiça como um direito humano consagrado nas principais cartas internacionais dos direitos humanos, logo na abertura das conclusões de seu consistente trabalho de pesquisa. Salientam ainda, que os referidos processos de transformação marquem, em simultâneo, por vários caminhos. Por um lado, desenvolve a juridificação e a judicialização da vida em sociedade, com a ampliação do direito a outras áreas da sociedade e com a chegada a tribunal de ‘novos’ litígios procedentes da sociedade ou do mercado. Por outro lado, amplia-se uma tendência para a desjuridificação, para a informalização e para a desjudicialização da resolução de litígios.¹¹⁷

Tudo isso demonstra, como faz Boaventura de Sousa Santos o quanto o “acesso à justiça é um fato muito mais complicado do que à primeira vista pode parecer, logo que para além das condicionantes econômicas, sempre mais evidentes, abrange condicionantes sociais e culturais resultantes de processos de socialização e de interiorização de valores dominantes muito difíceis de transformar”. Se, a partir de Boaventura de Sousa Santos, o conceito de acesso à justiça pudesse ser ampliado, o plano mais vasto que pudesse ser concedido, seria, quem sabe,

¹¹⁵ SADEK, Maria Tereza (Org.). Experiências de acesso à justiça: introdução. In: __. **Acesso à Justiça**. São Paulo: Konrad-Adenauer-Stiftung, 2001.

¹¹⁶ SANCHES FILHO, Alvino Oliveira. Experiências institucionais de acesso à justiça no Estado da Bahia. In: SADEK, Maria Tereza (Org.). **Acesso à Justiça**. São Paulo: Konrad AdenauerStiftung, 2001.

¹¹⁷ PEDROSO, João; TRINCÃO, Catarina; DIAS, João Paulo. E a justiça aqui tão perto? As transformações no acesso ao direito e à justiça. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Coimbra, n. 65, p. 85, maio, 2003. p. 415-416.

pensá-lo como um procedimento de tradução, ou seja, como uma estratégia de mediação hábil de criar uma inteligibilidade recíproca, entre experiências possíveis e disponíveis, para o reconhecimento de saberes, de culturas e de práticas sociais que formam as identidades dos sujeitos que procuram ultrapassar os seus conflitos.¹¹⁸

Assim, esta mediação leva, por meio do trabalho de tradução, a criar condições para emancipações sociais reais de grupos sociais concretos num presente cuja injustiça é corroborada com base num maciço desperdício de experiência. Entretanto, que procuram criar sentidos e direções para práticas de transformação social e de realização de justiça.¹¹⁹

Fora desse contexto emancipatório o que resta é a configuração do acesso à justiça como objeto delimitado, mesmo avaliados os dois níveis de acesso, ou seja, a igualdade constitucional de acesso representado ao sistema judicial para resolver conflitos, e a garantia e a efetividade dos direitos no plano amplo de todo o sistema jurídico. Não por outra razão, Boaventura de Sousa Santos, indica que a estratégia mais propícia de reforma da justiça. Explica que a mesma está:

Na busca dos cidadãos que têm consciência de seus direitos, entretanto, que se sentem impotentes para reivindicá-los quando violados. Intimidam-se ante as autoridades judiciais que os esmagam com a linguagem esotérica, o racismo e o sexismo mais ou menos explícitos, a presença arrogante, os edifícios esmagadores, as labirínticas secretarias. Se essa busca for avaliada, profere o sociólogo português, o resultado fatal será “uma ampla transformação do judiciário”.¹²⁰

Estimado o nível mais limitado, o sistema judicial se concretiza exatamente em seu fechamento democrático, na medida em que o seu conceito de acesso mina probabilidades de participação popular na interpretação de direitos; esgota a porosidade entre ordenamentos jurídicos hegemônicos e contra-hegemônicos; constituídos e instituídos pela prática dos movimentos sociais. O nível limitado do acesso à justiça, deste modo, se reafirma no sistema judicial. O nível mais vasto do mesmo conceito se fortalece em espaços de sociabilidades que se localizam fora ou

¹¹⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa. Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (Org). **Conhecimento prudente para uma vida decente**: um discurso sobre as ciências: revisitado. São Paulo: Cortez, 2004 p. 814

¹¹⁹ Idem.

¹²⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João et al. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas**: o caso português. Porto: Afrontamento; Centro de Estudos Sociais/Centro de Estudos Judiciários, 1986. p. 485.

na fronteira do sistema de justiça. Entretanto, ambos os níveis se referem a uma mesma sociedade, na qual se pretende o exercício constante da democracia.¹²¹

Evidente que, numa expectativa de alargamento do acesso democrático à justiça, não chega institucionalizar os instrumentos decorrentes desse princípio. É preciso ainda reorientá-los para estratégias de superação desses mesmos pressupostos. Primeiro, criar condições num movimento cognitivo da imaginação epistemológica, para introduzir no modelo existente de administração da justiça, a ideia de participação popular que não está inscrita em sua estrutura; segundo, agora num movimento de tradução sob impulso da imaginação democrática de uma demanda de participação popular não estatizada e policêntrica, em um sistema de justiça que pressupõe uma administração unificada e centralizada; terceiro, fazer operar um protagonismo não subordinado institucional e profissionalmente, num sistema de justiça que atua com a predominância de escalões hierárquicos profissionais; quarto, aproximar a participação popular do cerne, mesmo da salvaguarda institucional e profissional do sistema que é a determinação da pena e o exercício da coerção; quinto, considerar a participação popular como um exercício de cidadania, para além do âmbito liberal individualizado, conseguir formas de participação coletiva assentes na comunidade real de interesse determinado segundo critérios intra e transsubjetivos.¹²²

Mauro Cappelletti e Bryant Garth na obra “Acesso à Justiça”, preparam um conceito de acesso à justiça decorrente de alterações importantes, na seara cível. Desse jeito, apresenta uma teoria do acesso à justiça como um direito natural. No entendimento dos autores:

O acesso pode ser encarado como requisito fundamental de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir e não proclamar o direito de todos, crescentemente aceito, como um direito social básico nas modernas sociedades ligada à efetividade. As diferenças entre as partes jamais podem ser erradicadas, o alto custo é particularmente obvio sob o sistema Americano, impondo ao vencido o ônus da sucumbência. Os altos custos na medida em que uma ou ambas as partes devam suportá-los, constituem uma importante barreira ao acesso à justiça. A possibilidade das partes quando se cogita da denegação ou garantia de acesso efetivo, pode ser capaz de fazer gastos maiores que a outra e como resultado, apresentar seus argumentos de maneira mais eficiente.¹²³

¹²¹ SANTOS, Boaventura de Sousa; TRINDADE, João Carlos (Org.). **Conflito e transformação social: uma paisagem das justiças em Moçambique**. Porto: Afrontamento, 1993. 2. v., p. 526.

¹²² SANTOS, Boaventura de Sousa. A participação popular na administração da justiça no Estado capitalista. In: Sindicato dos Magistrados do Ministério Público. **A participação popular na administração da justiça**. Lisboa: Livros Horizonte, 1982. p. 84.

¹²³ CAPPELLETTI; GARTH. op. cit. 1988.

Perante o supracitado, compreende-se a necessidade de um acesso mais ativo, sem grandes despesas no mais, que o direito seja igualado em meio às partes. Mauro Cappelletti e Bryant Garth acometem também a desigualdade referente ao acesso, trazendo à baila exemplos usados à melhoria deste. Assim, apresenta um esforço respeitável empregado para acrescer o acesso à justiça nos países ocidentais que, na visão dos autores: “proporcionou serviços jurídicos para os pobres”.¹²⁴

Hoje em dia, o acesso à justiça tem sido observado pela doutrina como sendo o ponto de partida, e intuito último de todos os princípios constitucionais do processo, uma vez que o acesso ao processo é um dos instrumentos democráticos mais salientes de garantia dos direitos do cidadão e da proteção à dignidade da pessoa humana.¹²⁵

De acordo com Mauro Cappelletti e Bryant Garth:

O enfoque sobre o acesso – o modo pelo qual os direitos se tornam efetivos – também caracteriza crescentemente estudo do moderno processo civil. A discussão teórica, por exemplo, das várias regras do processo civil e de como elas podem ser manipuladas em várias situações hipotéticas, pode ser instrutiva, mas, sob essas descrições neutras, costuma ocultar-se o modelo frequentemente irreal de duas (ou mais) partes em igualdade de condições perante a corte, limitadas apenas pelos argumentos jurídicos que os experientes advogados possam alinhar. O processo, no entanto, não deveria ser colocado no vácuo. Os juristas precisam, agora, reconhecer que as técnicas processuais servem às funções sociais; que as cortes não são a única forma de solução de conflitos a ser considerada e que qualquer regulamentação processual, inclusive a criação ou o encorajamento de alternativas ao sistema judiciário, tem um efeito importante sobre a forma como opera a lei substantiva- com que frequência ela é executada, em benefício de quem e com que impacto social. Uma tarefa básica dos processualistas modernos é expor o impacto substantivo dos vários mecanismos de processamento de litígios. Eles precisam, consequentemente, ampliar sua pesquisa para além dos tribunais e utilizar os métodos de análise da sociologia, da política, da psicologia e da economia, e ademais, aprender através de outras culturas. O ‘acesso’ não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também necessariamente, o ponto central da moderna processualística. Seu estudo pressupõe um alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência jurídica.¹²⁶

¹²⁴ CAPPELLETTI; GARTH. op. cit. 1988.

¹²⁵ MEIRELLES, Edilton. **A nova Justiça do Trabalho** - competência e procedimento. In Nova competência da Justiça do Trabalho, COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves, São Paulo: LTr, 2005.

¹²⁶ CAPPELLETTI; GARTH, op. cit., 1988.

Na concepção de Nelson Nery Junior “ainda que o destinatário fundamental desta norma seja o legislador, o comando constitucional atinge a todos indistintamente, vale dizer, não pode o legislador e ninguém mais evitar que o jurisdicionado vá a juízo deduzir pretensão”. No direito brasileiro, existe a chamada jurisdição única ou una, pois a lei não pode eliminar o direito de postular em juízo a qualquer pessoa, por mais absurdo ou irrealizável o direito postulado. Ainda em casos em que a parte não preencha os pressupostos processuais e as condições da ação, desaguando na extinção do processo sem resolução de mérito, terá existido o direito de ação e, por conseguinte, não há ofensa ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição na decisão que não contempla o mérito da causa.¹²⁷

Compete lembrar, como assim faz Amauri Nascimento, que o acesso à justiça não carece ser entendido e interpretado somente como o direito de ter uma demanda apreciada por um juiz imparcial, mas, o acesso à “ordem jurídica justa”, composta por princípios e regras justas e razoáveis que permitam ao cidadão, tanto no polo ativo, como no polo passivo de uma demanda, ter acesso a um conjunto de regras processuais que sejam aptas a permitir o ingresso da demanda em juízo, bem como a probabilidade de implicar na convicção do juízo, de recorrer da decisão, bem como de materializar, em prazo razoável, o direito concedido na sentença.¹²⁸

Conforme estudo desenvolvido por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, o acesso à justiça era estimado nos primórdios somente um direito formal de propor uma ação ou contestá-la, antigamente identificado como o acesso à tutela jurisdicional, correspondente a uma igualdade formal em meio às pessoas. Aqui, todos tinham acesso à proteção judicial, desde que pudessem encarar seus custos, conseqüentemente, não existia uma igualdade real.¹²⁹

Denota-se que o referido estudo, contudo, comprova uma evolução importante no conceito de acesso à justiça, que passa a figurar como “o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que almeje garantir, e não somente proclamar os direitos de todos”.¹³⁰

¹²⁷ NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 7. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002.

¹²⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

¹²⁹ CAPPELLETTI; GARTH. op. cit. 1988. p. 9.

¹³⁰ Idem.

Conciliando com esse pensamento, Kazuo Watanabe expõe que:

A problemática do acesso à justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa. Uma empreitada assim ambiciosa requer, antes de mais nada, uma nova postura mental. Deve-se pensar na ordem jurídica e nas respectivas instituições, pela perspectiva do consumidor, ou seja do destinatário das normas jurídicas, que é o povo, de sorte que o problema do acesso à Justiça traz à tona não apenas um programa de reforma como também um método de pensamento, como com acerto acentua Mauro Cappelletti.¹³¹

A realidade deste novo aspecto do acesso à justiça foi abreviada por Mauro Cappelletti e Bryant Garth na expressão “igualdade de armas”, cuja interpretação por Sérgio Luiz Junkes quer dizer que “[...] no contexto de um processo judicial, as diferenças pessoais entre as partes, inclusive aquelas relativas à capacidade econômica de cada um, estranhas ao Direito, portanto, não deveriam influir na solução do litígio”.¹³²

A partir dessa comprovação, Mauro Cappelletti e Bryant Garth identificam os obstáculos ao acesso efetivo à Justiça como sendo: a) custas judiciais - advogados e seus serviços muito caros; b) possibilidade das partes - dificuldades econômicas, sócio-culturais e vantagem dos litigantes habituais sobre aqueles eventuais; c) problemas especiais dos interesses difusos. Findam, também, que as pessoas pobres e as demandas que envolvem pequeno valor econômico são as mais comprometidas pelas barreiras ao acesso à Justiça, o que faz com que os ganhos civilizatórios obtidos no presente, com a proclamação de um número extenso de direitos deixem de se tornar realidade nesses casos.¹³³

Ainda de acordo com Mauro Cappelletti e Bryant Garth existem três posicionamentos, ou ondas, em sequência cronológica, com o fim de combater os empecilhos ao acesso à justiça. A primeira marcava como solução a assistência judiciária; a segunda proferia respeito às reformas tendentes a proporcionar representação jurídica para os interesses difusos e, a terceira, recebeu a denominação de “enfoque de acesso à justiça”.¹³⁴

¹³¹ WATANABE, op. cit. 1988. p. 135.

¹³² JUNKES, Sérgio Luiz. **Defensoria Pública e o princípio da justiça social**. Curitiba: Juruá, 2005. p.109.

¹³³ CAPPELLETTI; GARTH. op. cit., 1988, p. 15.

¹³⁴ Idem.p. 29.

Na avaliação dos autores supra, a primeira onda identificou que a assistência judiciária era imprópria, pois era prestada por advogados particulares, que não recebiam qualquer contraprestação pelos seus serviços, afastando aqueles mais competentes e experientes. Os que tomavam o encargo, quase sempre dedicavam mais tempo ao seu trabalho remunerado do que àquele não remunerado, bem como restringiam, demasiadamente, a habilitação para a prestação de seus serviços.¹³⁵

Vale ressaltar que com o reconhecimento dessas falhas, o Estado passou a remunerar os advogados e quando prestavam assistência jurídica aos pobres nos processos, ou quando ainda cumpriam o aconselhamento jurídico aos hipossuficientes, essas tentativas eram restringidas, porém, colaboraram para o movimento de superação dos sistemas de assistência judiciário existente.¹³⁶

No final da apreciação da segunda onda, a combinação de recursos (ações coletivas, participação de diversas instituições, etc.), pode abrandar o problema da tutela e “regerá reivindicação competente dos interesses difusos”.¹³⁷

Para Sérgio Luiz Junkes a terceira onda:

Preconiza desde a criação de tribunais especializados e a simplificação dos procedimentos, com destaque ao emprego da oralidade, até a atuação mais ativa do juiz, maximizando as oportunidades às partes conforme limitações impostas por suas desigualdades.¹³⁸

De acordo com Mauro Cappelletti, a terceira onda remete aos métodos alternativos à instância judicial (arbitragem, conciliação, mediação etc.) para a solução dos litígios de forma eficiente, acelerada e barata.¹³⁹

Deste modo, para Mauro Cappelletti e Bryant Garth, o acesso à justiça faz parte do acesso à justiça social, pois vai além de municiar a igualdade de armas no processo. É, atualmente, dever do Estado expor ao cidadão que ele tem direitos, bem como ajustar instrumentos para sua concretização.¹⁴⁰

¹³⁵ CAPPELLETTI; GARTH. op. cit., 1988, p. 32.

¹³⁶ Idem.

¹³⁷ Idem. p. 67.

¹³⁸ JUNKES, op. cit., 2005.p. 109.

¹³⁹ CAPPELLETTI, op. cit. 1994. p. 82.

¹⁴⁰ CAPPELLETT ; GARTH, op. cit. 1988. p. 8.

3.1 ACESSO À JUSTIÇA: UMA REFLEXÃO NA PERSPECTIVA DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

É aspecto fundamental para a abordagem da pesquisa proposta, analisar o sistema da justiça institucional e da justiça com um direito, assim como o seu acesso para, enfim, buscar-se uma esclarecida e fundamental concepção do que se possa evidenciar um meio alternativo de resolução dos conflitos.

A Constituição Federal vigente, em seu art. 7º, inciso XXVI reconheceu as convenções e os acordos coletivos de trabalho, o que torna viável a constituição das Comissões de Conciliação Prévia, validando a possibilidade desta modalidade de solução dos conflitos, constituindo um viés ampliativo do acesso à justiça.

Transcreve-se o artigo da Carta Política, dirigindo-se o foco de análise ao inciso XXVI do art. 7º da CF/88, abaixo transcrito, que está contido no capítulo II do título II da CF/88:

Artigo 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
XXVI – reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

Na França, os primeiros registros de tentativas de resolução de problemas relacionados às relações de trabalho, nos *Conseils de Proud' Hommes* — literalmente, conselhos de homens prudentes —, da época napoleônica (1806). O sucesso alcançado por este Conselho estimulou outros países europeus, a seguir, o exemplo francês instituindo organismos independentes do Poder Judiciário, cuja finalidade era de apreciar causas trabalhistas, basicamente pela via da conciliação entre as partes.

No campo trabalhista, como esclarece Sérgio Pinto Martins, conflito refere-se à discussão ou dissídio, tendo sido aproveitado os dois termos como sinônimos, o que é errôneo, ao passo que, discussão diz respeito a um conflito prestes a ser decidido sem intervenção do Estado e, dissídio nada mais é do que os conflitos postos à apreciação do poder Judiciário.¹⁴¹

Deste modo, os conflitos coletivos trabalhistas comportam dois amplos tipos: os conflitos coletivos trabalhistas de caráter econômico e os conflitos coletivos trabalhistas de caráter jurídico. Os conflitos coletivos trabalhistas de caráter

¹⁴¹ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito processual do trabalho**: doutrina e prática forense. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 70.

econômico, ao mesmo tempo, titulados de conflitos coletivos trabalhistas de interesse, representam desacordos acerca de condições objetivas que envolvem o ambiente laborativo e contratos de trabalho: condições de trabalho e aumento de salários. Ao passo que os conflitos coletivos trabalhistas de caráter jurídico dizem respeito ao desacordo de interpretação a respeito de regras ou princípios jurídicos já existentes.¹⁴²

O Direito do Trabalho analisa os conflitos e os qualifica, tendo em vista os sujeitos conflitantes, em duas espécies básicas: individuais, quando acontecem dentre um trabalhador ou diversos trabalhadores, individualmente considerados, e o empregador; e coletivos, quando obtém um grupo de trabalhadores e um ou vários empregadores e se refere a interesses totais do grupo. Vê-se, deste modo, que os conflitos são coletivos quando acontecidos entre os grupos de trabalhadores, abstratamente considerados, e o grupo de empregadores, objetivando matéria de ordem total. Nessa definição, o grupo não é uma simples soma ou reunião de pessoas (esse é o seu feitiço objetivo), tendo necessidade de que subsista um vínculo intersubjetivo dentre tais pessoas, ou seja, uma uniformidade de sentimentos traduzida no interesse coletivo.¹⁴³

Para a solução de conflitos coletivos de trabalho, primeiramente, torna-se oportuno saber no que a sociedade acredita que seja a solução negociada no conflito coletivo de trabalho, tanto que a Constituição Federal põe em meio aos direitos dos trabalhadores, o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho (art. 7º, XXVI); frustrada a negociação coletiva, trabalhadores e empregadores poderão escolher árbitros (art. 114, § 1º), e havendo recusa por qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado aos referentes sindicatos ajuizar dissídio coletivo (art. 114, § 2º). Nem sempre as relações de trabalho se desenvolvem com normalidade e harmonia; muitas ocasiões se produzem perturbações, disso resultando os conflitos. Estes aparecem quando uma das partes atrasa o direito da outra, quando divergem na interpretação ou alcance de uma norma, ou quando creem que é imperativo mudar as condições

¹⁴² NASCIMENTO, op. cit., 2001, p. 84.

¹⁴³ BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao código de processo civil**. Vol. I, 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

existentes. Em todas essas situações ou noutras análogas produz-se uma distorção nas relações que se conservavam e isto resulta num conflito.¹⁴⁴

Os primeiros resultados tirados do Fórum Nacional do Trabalho sugerem que o velho modelo, profundamente intervencionista, fundamentado no monopólio sindical, fontes de custeamento de viés compulsório e solução de conflitos com evidência na atuação estatal, proporcionem espaço a um novo sistema, igualmente complicado, que aposta na maior representatividade dos sindicatos e nas negociações coletivas, como fundamental meio para a solução dos conflitos coletivos laborais. As novas disposições marcam para as mudanças intensas do Direito Coletivo do Trabalho.

Esta disciplina necessitará ser ministrada sob nova visão adequando aos acadêmicos e profissionais, as condições imprescindíveis para refletir e atuar sob a égide do modelo ora em debate. A disciplina objetiva o estudo dos institutos do Direito Coletivo do Trabalho, sob o olhar do atual e do novo modelo de relações trabalhistas em gestação, auxiliando-se de aulas expositivas, com ampla participação dos alunos e seminários em equipes.¹⁴⁵

Tem-se conhecimento que uma das formas mais comuns de dissolução de litígios no âmbito trabalhista é o processo, sendo este, um instrumento característico do Estado. Aproveitado em grande escala no país – o que traz uma saturação da via judicial e a morosidade das disposições, dado ao crescente número de ações ajuizadas a cada ano –, é um dos fundamentais motivos para a flexibilização do direito do trabalho indicada pelo legislador, que abriga o tema desta obra, ou seja, as Comissões de Conciliação Prévia.

O processo, deste modo, abriga inúmeras significações, modificando de acordo com a linha acompanhada pelos estudiosos do direito. Para Jorge Luiz Souto Maior, “processo é a técnica judicial de solução de conflitos. Trata-se de instrumento tipicamente estatal, no qual a terceira pessoa, o juiz, igualmente tem o poder de julgar o conflito”.¹⁴⁶

Posteriormente à criação da Lei 9.307, começaram a aparecer os Tribunais Arbitrais voltados para a solução de conflitos individuais de trabalho. Deste modo,

¹⁴⁴ NETTO, Arruda Alvim José Manoel de. **Manual de direito processual civil**. Vol. I 9. ed. São Paulo: RT, 2005.

¹⁴⁵ GOMES, Orlando. **A Convenção Coletiva de Trabalho**. São Paulo: LTR, 1995.

¹⁴⁶ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Os modos extrajudiciais de solução dos conflitos individuais do trabalho. **Revista Nacional de Direito do Trabalho**, Brasília, DF, ano 5, n. 52, p.19, ago. 2002.

Márcio Yoshida, componente do Conselho Arbitral de São Paulo, diz que a arbitragem, no âmbito trabalhista, vem ultrapassando as expectativas e, definitivamente, assevera que nenhum outro ramo do direito apresentou alteração expressiva em número de audiências arbitrais igual ao direito do trabalho. A razão de tamanha modificação é que “A mão do Estado, entretanto, tem se evidenciado incapaz de solucionar, suficientemente, os milhões de conflitos trabalhistas que tocam às portas da Justiça do Trabalho, frutos de uma legislação trabalhista paternalista e instigadora do litígio”.¹⁴⁷

Existem ainda, aqueles que acastelam esse meio extrajudicial como real instrumentalizador do acesso à justiça, entre eles a jurista Tânia Lobo Muniz que explica seu posicionamento com os seguintes argumentos:

A arbitragem tem como virtudes: a) celeridade e informalidade. É, essencialmente, mais rápida se comparada à justiça estatal, caracterizada pela morosidade e formalidade e, decorrente desta rapidez, há um menor custo para alcançar-se o fim pretendido; b) neutralidade do juízo como garantia de tratamento equânime entre as partes, principalmente, em relação à nacionalidade dos litigantes, afastando a incerteza quanto à isenção dos tribunais locais; c) confidencialidade, fator importante nas relações de troca de tecnologia, dentre outras, resguardando segredos comerciais e industriais. O conteúdo da arbitragem fica adstrito às partes e aos árbitros, obrigados ao sigilo profissional; d) especialização ante a possibilidade de se escolher juízes que possuam conhecimentos técnicos, jurídicos e outros, à altura da complexidade e especificidade da questão e a essência do litígio abordado, possibilitando uma decisão de melhor nível qualitativo; e) confiabilidade, por serem os árbitros juízes escolhidos pelas partes, com base na confiança que neles depositam; e f) possibilidade de decisão por equidade, se autorizados pelas partes, não ficam circunscritos à aplicação do direito positivo, podendo decidir por equidade, além da possibilidade da escolha da lei aplicável.¹⁴⁸

Ressalta Mauro Cappelletti que embora se trate de meio relativamente mais célere, pode vir a tornar-se muito dispendioso para as partes, pois são elas quem suporta o ônus dos honorários dos árbitros.¹⁴⁹

Tem-se conhecimento que a Constituição de 1988, em seu artigo 114 § 1º estimula, além da arbitragem, a mediação. Deste modo, salienta Regina Maria Michelin no trabalho exposto também no 1º Congresso Brasileiro de Mediação e Arbitragem com o título “A Mediação nas Relações do trabalho”, que este artigo

¹⁴⁷ YOSHIDA, Márcio. Arbitragem em face da indisponibilidade dos direitos trabalhistas. In: PUCCI, Adriana Noemi (Coord.). **Aspectos atuais da arbitragem**: coletânea de artigos sobre arbitragem. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 231.

¹⁴⁸ MUNIZ, Tânia Lobo. **Arbitragem no Brasil e a Lei 9.307/96**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 14.

¹⁴⁹ CAPPELLETTI, op. cit., 1994.

constitucional, propõe justamente a tentativa negocial antecedente para, somente, em frustrada a possibilidade compositiva, buscar-se no Poder Judiciário, a obtenção da prestação jurisdicional. Em regra, é um método extrajudicial e, na maioria das vezes, de caráter privado, que redundaria quando otimizada na negociação autocompositiva e que formata a desnecessidade da judicialização dos conflitos. Pelo dito, inclusive, serve a mediação para a resolução dos conflitos e, é, essencialmente, uma das modalidades de solução cabíveis no campo jurídico da relação dos conflitos de trabalho coletivos.¹⁵⁰

A portaria do Ministério do Trabalho nº. 817, de 30 de agosto de 1995 prediz regras da participação do mediador nos conflitos de negociação coletiva.

Em meio a inúmeras hipóteses, destaca-se a criação de alternativas empregando métodos mais simples e/ou julgadores mais informais, como acontece no juízo arbitral e conciliação. Sendo assim, por determinarem abordagens menos complicadas, os chamados “Métodos Alternativos de Resolução de Conflitos” podem abranger litígios individuais que tratam sobre direitos disponíveis, inclusive relacionamentos interpessoais continuados. Mauro Cappelletti e Bryant Garth propõem o aprimoramento e ampliação, não apenas destes métodos, mas também, da preservação e reestruturação dos Tribunais. Isto expressa que o objetivo central das reformas não é trocar as Cortes regulares, entretanto, expandir estas vias alternativas, uma vez que os litígios complexos necessitam de formas habituais de solução de conflitos. Não há dúvida, que, justamente, essa visão é o cerne da possibilidade e da necessidade de uma transformação na resolução dos conflitos.

Com resultado, em meio às tendências no uso do enfoque do acesso à justiça, Mauro Cappelletti e Bryant Garth idealizam métodos alternativos para resolver causas judiciais, mediante a criação de alternativas, utilizando, para tanto, procedimentos mais simples e/ou julgadores mais informais, sendo exemplo o juízo arbitral, a conciliação e os incentivos econômicos para a solução dos litígios fora dos tribunais. Explicam os autores:

Os reformadores estão utilizando, cada vez mais, o juízo arbitral, a conciliação e os incentivos econômicos para a solução dos litígios fora dos tribunais. Essas técnicas, é preciso que se diga, podem ser obrigatórias para algumas ou todas as demandas, ou podem tornar-se disponíveis como opção para as partes.¹⁵¹

¹⁵⁰ MICHELON, Regina Maria Coelho. A mediação nas relações do trabalho. In I Congresso Brasileiro de Mediação e Arbitragem, 1998, Curitiba. **Anais...** Curitiba: 1998. p. 70-72.

¹⁵¹ CAPPELLETTI; GARTH, op. cit., 1988. p. 16.

Há muito tempo, a doutrina defende a opinião de que o acesso à justiça não precisaria se restringir unicamente à atuação judicial, todavia, extrajudicial também. Verdadeiramente, o acesso à justiça carece dominar vários meios de pacificação de conflitos, assim como a ordem jurídica necessita oferecer instrumentos capazes à consecução, célere, segura e justa de uma pretensão.¹⁵²

De acordo com Astrubal Nascimento Lima, o Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) tem, por meio de suas Delegacias Regionais, regido uma série de procedimentos administrativos, que propendem à pacificação de conflitos individuais e coletivos do trabalho.¹⁵³

Na avaliação de Celso Ribeiro Bastos, o Direito brasileiro presume, em sede administrativa, o uso da mediação, que se depara regulada pelo Ministério do Trabalho por meio da Portaria MTb nº. 3.097, de 17.5.1988, que deste modo dispõe:

A mediação nas negociações será exercida pelos Delegados Regionais do Trabalho, os quais poderão delegá-la a servidor do Ministério do Trabalho, inclusive no curso das negociações, podendo o Secretário de Relações do Trabalho, sempre que julgar necessário, exercer a função mediadora nos conflitos coletivos (art. 2º e parágrafo único); os interessados na mediação encaminharão pedido por escrito em duas vias, contendo a pauta a ser discutida, que deverá versar sobre assuntos de interesses coletivos de categorias ou de trabalhadores de uma ou mais empresas (art. 3º); recebido o pedido, será expedida notificação aos interessados, contendo a designação do dia, local e hora para a reunião conciliatória, cujo prazo será fixado de acordo com a gravidade do problema; no caso de greve, a respectiva Delegacia Regional do Trabalho ou a autoridade competente convocará de ofício as partes (art. 4º); o não-comparecimento do suscitado ou malogrando as negociações, é facultada à parte interessada a instauração do dissídio coletivo (art. 6º, parágrafo único).¹⁵⁴

Cabe destacar que a conciliação está prevista no direito brasileiro como meio alternativo de solução de conflitos, recebendo tratamento administrativo apontado no Decreto nº. 88.984, de 10.11.1983, inspirado no modelo americano de solução de conflitos, que designou o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Relações de Trabalho, o Sistema Nacional de Relações de Trabalho e o Serviço Nacional de Mediação e Arbitragem, estabelecendo mediação e arbitragem pública facultativa, com mediadores agindo gratuitamente (artigos 4º, p. 1, 6º e 8º). A Lei nº. 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que tratou da política nacional de salários, previa, no

¹⁵² TUCCI, Rogério Lauria; CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Constituição de 1988 e Processo**. V. 1. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 25.

¹⁵³ LIMA, Astrubal Nascimento. O Futuro da Justiça Arbitral. **Revista Justilex**. São Paulo, ano 1, n.1, jan., 2002.

¹⁵⁴ BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. V. 4., Tomo III. São Paulo: Saraiva, 1999.

artigo 1º, § 2º, que condições de trabalho e cláusulas salariais seriam fixados, dentre outros instrumentos, por meio de laudo arbitral, avaliando a lucratividade e a produtividade do setor ou da empresa.¹⁵⁵

Deste modo, o direito brasileiro, aos poucos, tem avançado no sentido do uso dos meios alternativos não estatais e, no ano de 1994, quatro fatores procederam no incentivo à mediação e arbitragem nas questões trabalhistas. O primeiro refere-se ao programa de estabilização econômica (Plano Real), que presumia a desindexação salarial; o segundo, com a promulgação da Convenção nº. 154 da Organização Internacional do Trabalho (Dec. Nº. 1.256, de 29.9.1994, sobre o incentivo à negociação coletiva); o terceiro é referente à regulamentação da participação dos trabalhadores nos lucros e/ ou resultados das empresas (Lei nº. 10.101, de 19.12.2000); o quarto, o Fórum Nacional Trabalhista, que aceitou, por consenso, o fim do poder normativo da Justiça do Trabalho nos dissídios coletivos, que modificará Justiça em árbitro público e, que permanecerá à disposição das partes.¹⁵⁶

Destarte, que o Ministério do Trabalho deriva ostentando e cumprindo com importante papel pacificador de conflitos trabalhistas. Deve-se nessa seara, analisar que movimentos de greve e de reivindicações de caráter econômico são questões de grande importância e a probabilidade dessa via de solução de conflito, configura grande progresso nas questões sociais tanto individuais, quanto coletivas.¹⁵⁷

No entendimento de Carlos Alberto Carmona, os conflitos trabalhistas podem aparecer tanto na esfera individual como na esfera coletiva. Na esfera individual, existe o chamado conflito entre patrão e empregado, individualmente analisados, ou entre prestador e tomador de serviços, tendo por objeto o descumprimento de uma norma positivada, seja, pela lei ou pelo contrato. Logo o conflito coletivo trabalhista, igualmente denominado de conflito do grupo ou de categorias, tem por objeto não apenas o descumprimento de normas positivadas prontamente existentes (conflito jurídico ou de natureza declaratória), mas, ao mesmo tempo, a criação de novas normas de regulamentação da relação de trabalho (conflitos de natureza econômica).¹⁵⁸

¹⁵⁵ FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. O acesso ao Poder Judiciário. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 686. Dez. 1992, p. 19.

¹⁵⁶ RENAULT, Sérgio Rabello Tamm. **Diagnóstico do Poder Judiciário**. Brasília, 2004.

¹⁵⁷ LIMA, op. cit., 2002.

¹⁵⁸ CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

Pode-se dizer que a arbitragem é um meio de solução dos conflitos pela entrada de um terceiro imparcial (árbitro) antecipadamente indicado pelas partes que irá solucionar o conflito de forma definitiva. A arbitragem é considerada um meio alternativo de solução do conflito, pois o árbitro não pertence ao Estado. Certos doutrinadores sustentam que o árbitro tem jurisdição, entretanto, não a estatal e sim a que lhe foi concedida pelas partes para resolução do conflito.¹⁵⁹

Oportuno salientar que não existe tradição de resolução dos conflitos trabalhistas pela via da arbitragem no Direito Brasileiro, ainda que em muitos países de tradição anglo-saxônica esta seja o principal meio de resolução de tais conflitos, especialmente o conflito coletivo de trabalho.¹⁶⁰

Jorge Luiz Souto Maior denota que perante o princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal), a arbitragem no Direito Brasileiro é um meio facultativo de solução de conflitos, salvo dizer que não se pode forçar alguém, contra sua vontade, a aceitar o procedimento arbitral.¹⁶¹

Na passagem para os anos 90, sob o novo complexo de reestruturação produtiva, ele tende a se acirrar, quando a tendência política majoritária da Central Única dos Trabalhadores (CUT), então a maior central sindical de caráter social-democrata, passa a incorporar, segundo seus críticos, valores neoliberais em busca de uma consciência necessária de classe pelos setores sindicais mais avançados.

Em uma análise do histórico sindical nas últimas décadas, tem-se que uma das características do sindicalismo brasileiro nos anos 80 foi de ter ampliado os espaços de negociação coletiva. Assim, numa perspectiva de otimismo, Walter Barelli ressaltou que os anos 80 “historiam como o sindicato passa a ser interlocutor dos demais setores da sociedade, influenciando cada vez mais nas decisões”.¹⁶²

O impulso sindical, sob a era neoliberal, uma nova ofensiva do capital na produção e sob o novo complexo de reestruturação produtiva, num cenário de desemprego de massa e recessão da economia brasileira, imposta pela política neoliberal, tornar-se-iam claros os limites estruturais da prática sindical de confronto, de tipo classista.

¹⁵⁹ YOSHIDA, Márcio. **Arbitragem Trabalhista**: Um novo horizonte para a solução dos conflitos laborais. São Paulo: LTr, 2006.

¹⁶⁰ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2009.

¹⁶¹ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Temas de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.

¹⁶² BARELLI, Walter. 1990. Trabalhadores influenciam nas decisões. **São Paulo em perspectiva**, v. 4, n. 1, p. 6-10, jan.-mar.1990. p. 12.

A ampliação dos espaços de negociação coletiva seria perceptível principalmente nos polos mais desenvolvidos do sindicalismo, como o dos metalúrgicos do ABC Paulista. Surgiram, portanto, o que vários autores salientaram como sendo “novas relações de trabalho”, caracterizadas pelos novos espaços de negociação entre capital e trabalho. O próprio reconhecimento de comissões de fábrica (como sinônimo de Comissões de Conciliação Prévia), por exemplo, apontava para um novo tipo de relacionamento entre capital e trabalho, caracterizado, apesar disso, no decorrer da década passada, pelo antagonismo latente (e insubmisso) diante das estratégias do capital (algo que é qualitativamente diverso de uma “convergência antagônica”, como parece ocorrer na década seguinte).

Nos anos 90, novamente há uma reflexão sobre a articulação do movimento sindical com os outros movimentos sociais diante de questões que afetam significativos setores da sociedade, como o desemprego, a precarização do trabalho, o tema do trabalho infanto-juvenil, gênero, informalidade, terceirização, exclusão, imigração, pobreza, bem como estratégias sindicais voltadas ao desenvolvimento regional e local em seus respectivos territórios. É, nesse sentido, que ganha relevância a discussão e reflexão sobre esses fenômenos contemporâneos e seus impactos na realidade brasileira.

Por fim, diante desses argumentos é que a pesquisa e o estudo são essenciais para dinamizar a criação das Comissões de Conciliação Prévia (CCP) como um instrumento ampliativo de acesso à justiça, desde que, obviamente, o amadurecimento sindical permita a real possibilidade de buscar, através desse instrumento que é legal, uma das formas de destrancar e desburocratizar a justiça como instituição, sem perder de vista as conquistas dos direitos sociais e trabalhistas contra o avanço da flexibilização e da desregulamentação.

4 COMISSÕES DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA E O PODER JUDICIÁRIO TRABALHISTA

Ao mesmo tempo em que a legislação trabalhista consolidou as Comissões de Conciliação Prévia como uma alternativa ao malfadado sistema judicial, quando concluiu que tem dificuldades em prestar a jurisdição em face da expressiva quantidade de demandas institucionalizadas pelos litígios trabalhistas, comemorou e contribuiu para que este meio alternativo fosse implantado no seio do sistema sindical brasileiro.

Num relato histórico da criação das Comissões, vê-se o que segue.

O principal objetivo das Comissões de Conciliação Prévia é incentivar a solução extrajudicial dos conflitos trabalhistas. A conciliação é uma forma de autocomposição dos conflitos porque as partes interessadas encontram meios para terminar o conflito através de uma negociação, sem a presença de um terceiro que proponha a solução (mediação) ou a imponha (arbitragem e jurisdição).

A Lei nº 9.958/00 acrescentou à Consolidação das Leis Trabalhistas os artigos 625-A a 625-H, facultando às empresas e aos sindicatos a criação das Comissões de Conciliação Prévia, com representantes dos empregados e dos empregadores, sendo ainda permitida a sua constituição por grupo de empresas ou intersindical (art. 625-A e parágrafo único, da CLT). Nesse aspecto, houve uma clara evolução da possibilidade alternativa de solução de conflitos que, em nenhum momento, afrontava a Carta Política, pois jamais preconizou afastar o Judiciário do acesso pelo operário que não se submetesse a esta instância, uma vez criada no âmbito intersindical ou, ao menos com a participação sindical obreira.

Sabe-se que, por muitas vezes, a relação entre empregado e empregador é facilmente comprometida pelo desequilíbrio que há entre as partes. De um lado, existe o empregador, quem coordena e produz ordens, e de outro, o empregado, parte hipossuficiente, que, exclusivamente, dispõe de sua força de trabalho. O Direito do Trabalho aparece como forma de tentar abolir tais diferenças, ou de, ao menos, diminuí-las, fazendo isto, primordialmente, pelo meio de princípios próprios ou não ao referido ramo do Direito. Deste modo, Luiz Pedreira da Silva esclarece:

A finalidade do Direito do Trabalho (imediata, porque a mediata é o equilíbrio social) consiste na proteção jurídica ao trabalhador, necessária de

uma parte, porque a relação de emprego, implicando na prestação de serviço sob as ordens e a direção do empregador, e em organização e ambiente por estes predispostos, que podem acarretar riscos à incolumidade física e moral do empregado, compromete a própria pessoa deste, de que é inseparável a energia para o trabalho.¹⁶³

Sendo assim, pode-se dizer que a Lei nº. 9.958/2000 transformou a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) – acrescentando os artigos 625-A ao 625-H e o 877-A e, variar a redação do art. 876 – para estabelecer as Comissões de Conciliação Prévia (CCP). O citado diploma legal procedeu do Projeto de Lei nº. 4.694/1998, de ação do Poder Executivo Federal, cujo claro alvo era aliviar o Judiciário Trabalhista. A pretensão era, através da composição dos conflitos no âmbito das empresas, não só impedir a chegada ao Poder Judiciário de demandas trabalhistas, mas ainda conseguir “soluções de composição mais próximas à realidade do que as que adviriam de uma decisão judicial de caráter impositivo”.¹⁶⁴

Pode-se dizer que a conciliação é uma forma autocompositiva de solução de conflitos, muito aproveitada nas relações de trabalho e que consente pôr termo à disputa por meio da própria deliberação dos litigantes.

Diante disso, Amauri Mascaro Nascimento analisa a conciliação da seguinte forma: a) extrajudicial ou judicial; aquela é prévia ao acesso da ação no Judiciário, via de regra é organizada por meio de um órgão com pertinências para esse fim, que será sindical ou não; esta, a judicial, diante de um Tribunal; b) privadas ou públicas, na consonância da natureza do órgão ou da pessoa que as gerará; a conciliação sindical é privada, e a conciliação judicial e a perante o Ministério do trabalho são públicas; c) prévia ou posterior à eclosão dos conflitos; nos casos de atividades essenciais existem países que estabelecem, antes da greve, a tentativa de conciliação como na condição de legalidade da paralisação ou a arbitragem obrigatória; e, d) unipessoal ou colegiada, de acordo com a pessoa do conciliador, uma pessoa ou um colegiado ou um órgão conciliador.¹⁶⁵

¹⁶³ SILVA, Luiz de Pinho Pedreira da. **Principiologia do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1997.

¹⁶⁴ SILVA, Jamille Moraes. A obrigatoriedade de submissão da demanda trabalhista à comissão de conciliação prévia e o princípio do acesso à justiça. A constitucionalidade do art. 625-D (ADI 2160/2139). **Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3229, 4 maio 2012 .

¹⁶⁵ NASCIMENTO, op. cit., 2005. p. 1174.

A perspectiva perante a inspiração das Comissões foi grande, como explica Altamiro dos Santos:

Com certeza poderá a Comissão de Conciliação Prévia produzir extraordinária e nobre atividade na solução de controvérsia já em sua origem, oferecendo a conquista da força harmonizadora do equilíbrio entre os agentes do trabalho e do capital. Além disso, evitar-se-á uma carga dramática processual nos órgãos do Judiciário Trabalhista em todo o território nacional, atendendo até mesmo o princípio da celeridade, tão almejada entre os atores sociais da relação de emprego, e oportunizando valiosas soluções pacíficas, que atendem os mais altos e democráticos interesses de todos.¹⁶⁶

A mencionada lei não gerou um conceito expresso a propósito de as Comissões de Conciliação Prévia. Entretanto, pela observância de seus dispositivos, conclui-se que estabelecem órgãos de intermediação entre empregados e empregadores a fim de decidir litígios individuais de natureza trabalhista. Tais órgãos estabelecem uma forma autocompositiva de solução de conflitos. Nesse sentido, Ricardo Lima Sousa analista judiciário da 2ª Vara do Trabalho de Campo Grande, faz as seguintes exposições:

As Comissões de Conciliação Prévia foram instituídas pela lei nº 9.958/2000, objetivando desafogar a Justiça do Trabalho, através de uma das mais modernas formas de composição de litígios, a autocomposição, modo menos doloroso que a heterocomposição, causadora de insatisfações recíprocas.¹⁶⁷

Entende-se que é um procedimento de solução de conflitos em que as partes atuam na composição, mas conduzidas por um terceiro, que se sustenta com os próprios sujeitos originais da relação jurídica conflituosa. Entretanto, é respeitável frisar que a força condutora dinâmica conciliatória por esse terceiro é real, muitas vezes conseguindo programar efeito que, originalmente, não era imaginado ou ambicionado pelas partes¹⁶⁸.

Para muitos autores a conciliação não é, propriamente, uma técnica de solução dos conflitos trabalhistas. Deste modo, Jorge Luiz Souto Maior assevera que as técnicas são a mediação, a arbitragem e o processo. Não se ligando a essa

¹⁶⁶SANTOS, Altamiro J. dos. Comissão de Conciliação Prévia: conviviologia jurídica & harmonia social. São Paulo: Ltr, 2001.

¹⁶⁷SOUSA, Ricardo César Lima. Comissões de conciliação prévia. In **Revista do Tribunal**. João Pessoa. V. 10 n. 1 p. 1-325 2002. Disponível em: <http://www.trt13.jus.br/ejud/images/revistasdigitais/revista_10_trt13.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2013.

¹⁶⁸DELGADO, Maurício Godinho. **Arbitragem, mediação e comissão de conciliação prévia no direito do trabalho brasileiro**. São Paulo. Revista Ltr., V.66, n. 6, jun. 2002, pág. 665.

questão, mais técnica do que prática, é manifesta a seriedade da conciliação, tanto a conciliação procurada, de forma obrigatória, no processo pelo Magistrado, como a conciliação procurada, de forma espontânea, pelas partes extrajudicialmente.¹⁶⁹

Segundo Otavio Lopes, nas Comissões de Conciliação Prévia, em que menciona Délio Maranhão no Direito do Trabalho, as normas de direito privado são de natureza cogente e imperativa, insuscetíveis de alteração pelas partes, tudo como forma de impedir a exploração do empregado pelo empregador.¹⁷⁰

Conforme entendimento dos autores José Augusto Rodrigues Pinto e Rodolfo Pamplona Filho, o método de conciliação preventiva permite três etapas: a postulatória, a conciliatória e a certificativa. Abaixo os artigos referentes ao procedimento perante a instância preventiva.¹⁷¹

Art.625-D. Qualquer demanda de natureza trabalhista será submetida à Comissão de Conciliação Prévia se, na localidade da prestação de serviços, houver sido instituída a Comissão no âmbito da empresa ou do sindicato da categoria.

§1.º A demanda será formulada por escrito ou reduzida a termo por qualquer dos membros da Comissão, sendo entregue cópia datada e assinada pelo membro aos interessados.

§2.º Não prosperando a conciliação, será fornecida ao empregado e ao empregador declaração da tentativa conciliatória frustrada com a descrição de seu objeto, firmada pelos membros da Comissão, que deverá ser juntada à eventual reclamação trabalhista.

§3.º Em caso de motivo relevante que impossibilite a observância do procedimento previsto no caput deste artigo, será a circunstância declarada na petição inicial da ação intentada perante a Justiça do Trabalho.

§4.º Caso exista, na mesma localidade e para a mesma categoria, Comissão de empresa e Comissão sindical, o interessado optará por uma delas para submeter a sua demanda, sendo competente aquela que primeiro conhecer da demanda.

Art. 625-E. Aceita a conciliação, será lavrado termo assinado pelo empregado, pelo empregador, seu preposto e pelos membros da Comissão, fornecendo-se cópia às partes.

Art. 625-F. As Comissões de Conciliação Prévia têm o prazo de 10 (dez) dias para a realização da sessão de tentativa de conciliação a partir da provocação do interessado.

Parágrafo único. Esgotado o prazo sem a realização da sessão, será fornecida, no último dia do prazo, a declaração a que se refere o §2.º do art. 625-D.

Art. 625-G. O prazo prescricional será suspenso a partir da provocação da Comissão de Conciliação Prévia, recomeçando a fluir, pelo que lheresta, a partir da tentativa frustrada de conciliação ou do esgotamento do prazo previsto no art. 625-F.¹⁷²

¹⁶⁹SOUTO MAIOR, op. cit. 2002. p.19.

¹⁷⁰LOPES, Otavio Brito. **As Comissões de conciliação prévia**. Brasília: Consulex,2000.

¹⁷¹PINTO, José Augusto Rodrigues, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de conciliação preventiva e do procedimento sumaríssimo trabalhista**. São Paulo: LTr, 2001.

¹⁷²PINTO; PAMPLONA FILHO, op. cit., 2001.

Deste modo, pode-se dizer que os sindicatos exercem extraordinárias funções no funcionamento das Conciliações Prévias (CCPs). Nos dizeres de Eduardo Gabriel Saad,

do conjunto de disposições da Lei nº. 9.958/2000 infere-se que os sindicatos apresentam participação imprescindível em dois atos da vida da Comissão de Conciliação Prévia – CCP: na sua constituição por meio de um acordo ou convenção coletiva de trabalho; supervisão do pleito para escolha dos representantes dos trabalhadores na CCP.¹⁷³

Assunto que gera desconfiças refere-se à probabilidade de a Comissão de Conciliação Prévia contemplar um pedido de reconhecimento de vínculo empregatício. No entendimento de Narciso Figuerôa Júnior é impecavelmente admissível a tentativa de conciliação de uma demanda relativa à declaração de relação de emprego. Assim, acrescenta o autor:

[...] podemos incluir, ainda, a demanda envolvendo declaração de relação de emprego. Se o interessado se diz empregado e o empresário o considera autônomo, eventual ou avulso, a título de exemplos, não se pode dizer que este interessado esteja autorizada a ajuizar diretamente a ação trabalhista. Trata-se de uma demanda de natureza trabalhista e a Comissão estará, ao nosso ver, autorizada a buscar a conciliação entre as partes. Tal entendimento já vem sendo defendido pela doutrina.¹⁷⁴

Para Ives Gandra Martins Filho, a natureza jurídica das Comissões de Conciliação Prévia é de mediação, já que não confirmam o direito aplicável ao litígio, tentam conciliar os conflitos. Isto é, as Comissões não estão possibilitadas a determinar uma solução para o dissídio, podendo somente auxiliar as partes a chegarem em um acordo.¹⁷⁵

Deste modo, Sebastião Paulo Valeriano afirma que “a lei não afasta do Judiciário os dissídios individuais, somente condicionou o ingresso em juízo trabalhista à prévia tentativa de conciliação”. Ademais, salienta o autor que não se trata de uma obrigação, mas sim de um método tomado para a apreciação do

¹⁷³ SAAD, Eduardo Gabriel. **Comissões de Conciliação Prévia: teoria e prática**. São Paulo: LTr, 2000.

¹⁷⁴ FIGUERÔA JÚNIOR, Narciso. As Comissões de conciliação prévia e a solução dos conflitos individuais de trabalho. **Revista LTr**. V. 66, n. 9, p. 1056-1064, set. 2002.

¹⁷⁵ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Manual Esquemático de Direito e Processo do Trabalho**. 16 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 53.

dissídio individual. Observa que o simples motivo de não se querer conciliar é razão proeminente para que não unifique as Comissões de Conciliação.¹⁷⁶

Para Sérgio Pinto Martins, o método instituído pelo art. 625-D da CLT não é inconstitucional, pois as condições da ação necessitam ser formadas em lei e não se está privando o empregado de ajuizar a ação, desde que tente a conciliação. O que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição impede é que a lei exclua da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que não acontece com as comissões prévias de conciliação.¹⁷⁷

Conforme Eduardo Gabriel Saad, tê-la-ia se, verdadeiramente, dificultasse o acesso do empregado à Justiça (inciso XXXV do art. 5º da CF). Mas, em verdade, o que esse preceito legal estabelece é que, antes de ir a Juízo expor sua reclamação, precisa o empregado apelar à Comissão de Conciliação, se ela existir. Tem ele o livre-arbítrio de aceitar, ou não, proposta que ponha fim ao dissídio. Fracassada a tentativa de conciliação, abre-se o caminho de acesso ao Judiciário.¹⁷⁸

Conforme entendimento de Wagner Giglio, o direito Processual do Trabalho, ainda que não tenha lesado o artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, correu um risco bastante acentuado em fazê-lo, quando da instituição da Lei 9.958/00. Entretanto, manteve-se partidário à constitucionalidade, quando asseverou:

[...] a lei não obriga, mas apenas faculta a criação das Comissões de Conciliação Prévia, nem constrange as partes a submeter suas divergências, necessária e exclusivamente, à apreciação de tais comissões. Certamente porque subtrair do Poder Judiciário o conhecimento de qualquer lesão ou ofensa a direito afrontaria a garantia no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Mas se não o fez, chegou perto, ao dispor que todas as demandas trabalhistas serão submetidas à comissão prévia, onde estiverem constituídas, na localidade da prestação de serviços, seja na empresa, seja nosindicato (art. 625-D). Ficou a um passo de exigir sempre, como pré-requisito do ingresso em juízo, a comprovação da tentativa prévia de conciliação.¹⁷⁹

¹⁷⁶ VALERIANO, Sebastião Saulo. **Comissões de conciliação prévia e execução de título executivo extrajudicial na justiça do trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.

¹⁷⁷ MARTINS, Sérgio Pinto. **Comissões de Conciliação Prévia e Procedimento Sumaríssimo**. São Paulo: Atlas, 2006. p. 39.

¹⁷⁸ SAAD, Eduardo Gabriel. **Consolidação das Leis Trabalhistas Comentada**. 41. ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 430.

¹⁷⁹ GIGLIO, Wagner; CORRÊA, Claudia. **Direito Processual do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 192.

Com pensamento parecido Amauri Mascaro Nascimento posiciona-se junto aos que protegem a não inconstitucionalidade da tentativa de conciliação nos seguintes termos:

As comissões de conciliação prévia não estabelecem óbice ao acesso ao Judiciário, garantido pelo art. 5º da Constituição Federal, na medida em que são instâncias prévias conciliatórias, e a comissão necessita produzir resposta à demanda em 10 dias, o que de forma alguma importa ser impedimento de ingressar com a ação no Judiciário. Quanto à obrigatoriedade de tentativa prévia de conciliação e ao acesso a jurisdição, é o sistema da Espanha país no qual não se pode introduzir-se com uma ação trabalhista, salvo exceções, sem antes tentar a conciliação, sob pena de carência da ação da Argentina, do Uruguai e, presentemente, igualmente da Itália, matéria administrada mais por convenções coletivas, ainda que exista uma lei processual.¹⁸⁰

Sabe-se que no conflito trabalhista não apenas está prevista a probabilidade de o juiz desempenhar o juízo conciliatório (art. 764 da CLT), como é de total estima que seja o magistrado que reja tais tratativas diante do conflito característico e extremante importante, quer social, quer juridicamente. Observando-se, é claro, a opção das melhores técnicas como forma de conduzir a conciliação em juízo, onde todas as variáveis envolvidas possam e devam ser avaliadas pelo órgão estatal respectivo.¹⁸¹

É de extrema importância destacar que a conciliação judicial trabalhista é um tipo de conciliação endoprocessual muito respeitável no Direito do Trabalho, ela sucede nas Varas do Trabalho, sob a direção do juiz do trabalho, nos processos judiciais postos a seu exame.¹⁸²

Na avaliação de Mauricio Godinho Delgado, a conciliação judicial trabalhista é um: “ato judicial, por meio do qual as partes litigantes, sob a interveniência da autoridade jurisdicional, ajustam solução transacionada sobre matéria objeto de processo judicial”.¹⁸³

Cabe frisar que a conciliação distingue-se das figuras da transação e da mediação sob três aspectos. No plano subjetivo, a distinção se depara na interveniência de um terceiro e diferenciado sujeito que é a autoridade judicial. Do ponto de vista formal, a conciliação judicial se cumpre no iter de um processo judicial, podendo extingui-lo parcial ou totalmente. E, quanto ao seu conteúdo, do

¹⁸⁰ NASCIMENTO, op. cit., 2005.

¹⁸¹ WARAT, Luís Alberto. **Ecologia, Psicanálise e Mediação**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1995,

¹⁸² CAPPELLETTI; GARTH, op. cit., 1988.

¹⁸³ DELGADO, op. cit., 2002.p. 665.

mesmo modo, difere, pois a conciliação judicial pode envolver parcelas trabalhistas não transacionáveis na esfera estritamente privada.¹⁸⁴

Vale ressaltar que para os resultados da nova legislação, as Comissões de Conciliação Prévia não podem conciliar dissídios coletivos de trabalho, mas só os individuais. A negociação dos conflitos coletivos prossegue sendo direito dos sindicatos. O regulamento da nova legislação pode transparecer que apenas serão levadas às Comissões de Conciliação Prévia questões de interesses de empregados e empregadores, e não de qualquer outra espécie de trabalhador, como o eventual, o avulso ou o autônomo, por exemplo. Assim, pode-se dizer que, por analogia às normas de competência da Justiça do Trabalho, podem socorrer-se até das Comissões de Conciliação Prévia, os trabalhadores avulsos (art. 643, da CLT) e os pequenos empreiteiros (art. 652, "a", III, da CLT).¹⁸⁵

Denota-se que a constituição das Comissões de Conciliação Prévia pode advir, em regra, de quatro modos: no âmbito de uma só empresa (empresarial); no âmbito de mais de uma empresa (interempresarial); no âmbito de um só sindicato (*sindical*); e no âmbito de mais de um sindicato (intersindical). Os "Núcleos Intersindicais" (art. 625-H) são espécies deste último tipo de Comissão. Em todos os casos, as Comissões necessitarão ter composição paritária, com representantes dos empregados e dos empregadores, com a atribuição de tentar conciliar o conflito individual do trabalho.¹⁸⁶

Compete lembrar que para submeter-se às Comissões de Conciliação Prévia (CCP), de qualquer espécie, empregados ou empregadores não carecem ser sindicalizados, visto que a Constituição garante o direito à livre sindicalização (art. 8º, V).¹⁸⁷

Embora não existir uma lei específica, a conciliação está prevista em legislação lançada no direito brasileiro. No âmbito do Direito Processual do Trabalho, Carlos Henrique Bezerra Leite dispõe que o princípio da conciliação, ainda de ter sido eliminado do art. 114 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº

¹⁸⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini. Órgãos extrajudiciais de conciliação. **Revista de Direito do Trabalho**, Revista Trimestral, set. 1993.

¹⁸⁵ FONSECA, Vicente José Malheiros da. Comissões de conciliação prévia. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 5, n. 39, 1 fev. 2000.

¹⁸⁶ FONTAINHA, Fernando de Castro. **Acesso à justiça**: da contribuição de Mauro Cappelletti à realidade brasileira. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

¹⁸⁷ LOBATO, Leila Regina Corado. **Comissão de conciliação prévia**: objetivos do legislador ao criar a nova modalidade de solução dos conflitos trabalhistas e principais irregularidades na sua atuação. 1 ed. Brasília, 2005.

45, permanece sendo vastamente previsto no plano infraconstitucional, como acontece nos artigos 625-A, 764, 831, 846, 847 850, 852-E, 862 e 863 da CLT. Tamanha é a estimação da conciliação, que uma vez não notada nos procedimentos ordinário e sumário, poderá existir nulidade integral dos atos posteriores, sob a justificativa de que a mesma trata de matéria de ordem pública.¹⁸⁸

Sérgio Pinto Martins nos salienta que:

O procedimento criado pelo art. 625-D da CLT não é inconstitucional, pois as condições da ação devem ser estabelecidas em lei e não se está privando o empregado de ajuizar a ação, desde que tente a conciliação. O que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição proíbe é que a lei exclua da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que não ocorre com as comissões prévias de conciliação.¹⁸⁹

Ao analisar a constitucionalidade do art. 118 da Lei nº 8.213/91, o Ministro do Tribunal Superior Milton de Moura França proferiu voto que serve para embasar tanto a tese da constitucionalidade do art. 625-B, § 1º, quanto do art. 625-D, ambos da CLT, *in verbis*:

ART. 118 DA LEI 8.213/91. CONSTITUCIONALIDADE. O excelso Supremo Tribunal Federal, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade 639-8, indeferiu a medida cautelar de suspensão do art. 118, caput, da Lei 8.213/91 (DJ 22.5.92). Trata-se de decisão cujo conteúdo sinaliza no sentido da constitucionalidade do dispositivo legal em exame, sobretudo por haver contado com a unanimidade dos membros daquela augusta Corte. Por outro lado, consoante postulado do Direito americano incorporado à doutrina constitucional brasileira, deve o juiz, na dúvida, reconhecer a constitucionalidade da lei¹⁹⁰. Vale dizer, deve o magistrado sempre partir da premissa segundo a qual o legislador, ao inovar o universo jurídico, prestigiou a ordem constitucional em vigor. Isso porque a declaração de inconstitucionalidade de uma lei é ato sempre traumático, na medida em que interfere na estabilidade e segurança das relações sociais, cuja preservação constitui objeto primordial do Direito. A presunção de constitucionalidade acima mencionada, aliada à decisão proferida pela Suprema Corte, conduz à conclusão de que o art. 118 da Lei 8.213/91 compatibiliza-se com a Constituição da República em todos os seus aspectos. Nesse sentido, aliás, encontra-se jurisprudência desta Corte. Recurso não conhecido (TST – 4ª T. – RR – 357062/97.4 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 24.03.00 – p. 173).¹⁹¹

Ocorre que uma decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) garantiu o acesso direto dos trabalhadores à Justiça do Trabalho, sem a exigência de

¹⁸⁸ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 7.ª ed. São Paulo: LTr, 2009.

¹⁸⁹ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 58.

¹⁹⁰ MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição Constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha**. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 268.

¹⁹¹ Disponível em: <www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1615304>

submeterem anteriormente os conflitos às Comissões de Conciliação Prévia (CCP), conforme previsto na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Por maioria de votos, a corte concedeu liminares em duas ações diretas de inconstitucionalidade (Adins), ajuizadas por quatro partidos políticos e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores do Comércio (CNTC), para tornar a exigência facultativa. Desde que foi criada, em 2000, o entendimento divide opiniões no Poder Judiciário, pois se por um lado entende-se que a obrigatoriedade da conciliação seria uma restrição ao acesso à Justiça, a exigência também é vista como uma medida para desafogar a Justiça do Trabalho de questões que poderiam ser resolvidas por meio de procedimentos conciliatórios.

As comissões funcionam dentro das próprias empresas ou sindicatos da categoria. Ao se submeter ao procedimento, o trabalhador não é obrigado a assinar um acordo, mas um documento com a tentativa frustrada de conciliação. No entanto, deve ser anexado a um possível processo trabalhista.

As Adins que foram analisadas pelo Supremo Tribunal Federal questionavam dois dispositivos da Lei nº 9.958, de 2000, que regula as comissões. Um deles trata da obrigatoriedade de passar pelas comissões antes de ajuizar uma ação na Justiça do Trabalho e o outro da determinação de que o acordo gerado no procedimento das câmaras tem força de título executivo extrajudicial. Este último pedido não foi conhecido pelos ministros, que decidiram julgar apenas a questão da obrigatoriedade. O julgamento foi iniciado em 2000, e estava suspenso por um pedido de vista do ministro Joaquim Barbosa.

Em 2007, o ministro Marco Aurélio havia votado no sentido de que as comissões deveriam ser facultativas, entendimento que foi seguido por mais cinco ministros, sendo que dois deles não pertencem à atual composição da corte. O ministro Joaquim Barbosa seguiu a opinião da maioria. "Há uma séria restrição do acesso à Justiça, o que ofende o artigo 5º da Constituição", disse. O ministro entendeu ser válida apenas a faculdade aos trabalhadores, pois, segundo ele, onde inexiste a possibilidade de amparo judicial há sempre uma opressão do Estado.

Apenas o ministro Cezar Peluso, voto vencido, discordou dos demais. Na opinião dele, a posição da corte estaria "na contramão da história", pois o Poder Judiciário não tem dado conta do número de processos e, para o ministro, as comissões são apenas uma tentativa preliminar de solucionar conflitos, com a vantagem de o resultado não ser imposto.

O presidente da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (Anamatra), Cláudio José Montesso, comemorou a decisão do Supremo. Segundo ele, é muito boa a possibilidade de o trabalhador recorrer diretamente à Justiça, sem a obrigatoriedade de passar por uma comissão de conciliação prévia. "Foram milhares de casos de fraude", afirma. Segundo Cláudio José Montesso, em muitos casos, o trabalhador foi prejudicado por acordos fraudulentos, que excluíram questões a que teria direito. "Ele lembrou que boa parte da Justiça do Trabalho já vinha decidindo no mesmo sentido do Supremo.", tendo fonte desta notícia a Revista Valor Econômico.

Ocorre que a distorção dada ao tema, a partir de uma provocação de inconstitucionalidade pela criação das Comissões de Conciliação Prévia, como bem preconizou, com inteligência, o então Ministro do Supremo Tribunal Federal César Peluzo, não atestava o afastamento da apreciação do Poder Judiciário Especializado, mas criava alternativas satisfatórias para a solução dos conflitos para um Judiciário assoberbado de processos, como, aliás, ainda hoje assim se encontra.

E mais, todo o litígio estaria assistido pelos sindicatos, em especial o obreiro. Não só isso, a criação das Comissões tem como pressuposto, a necessidade de ser estabelecida por acordo ou por convenção coletiva. Essa alternativa veio ao encontro do Projeto Florença, por Mauro Cappelletti e Bryan Garth.

No Brasil, o portal do Ministério do Trabalho e Emprego apresenta a seguinte formulação no que se entende como contempladora a busca de solução alternativa, conforme transcrição literal:

O Brasil vem buscando superar seu arcaico modelo de relações de trabalho, caracterizado por forte intervenção do Estado e pela prevalência do direito individual sobre o coletivo. Para gerar e preservar empregos busca também aperfeiçoar instituições que interferem no mercado de trabalho. A modernização da legislação trabalhista, seguindo a diretriz que privilegia o reforço à via negocial para a solução dos conflitos entre o Capital e o Trabalho, fortalece a atuação dos agentes sociais - tendo os sindicatos, nesse aspecto, papel de extrema relevância - e estimula a redução da intervenção estatal nesse processo. Com a Lei n.º 9.958, de 12 de janeiro de 2000, passaram a ser criadas as Comissões de Conciliação Prévia, uma forma extrajudicial de resolver as demandas trabalhistas. Associadas à Lei do Rito Sumaríssimo (n.º 9.957, também de 12.01.2000), que veio acelerar a tramitação dos processos judiciais trabalhistas, as Comissões de Conciliação Prévia contribuem para diminuir a enorme carga sobre a Justiça do Trabalho. Com isso, ganha o trabalhador que busca proteção, o qual teria que esperar, por vezes, vários anos até a solução definitiva da demanda, e ganha também o empregador, hoje onerado pela necessidade de manter uma estrutura jurídica complexa e pelos custos de sucumbência. Até o momento, já foram criadas 1.233 Comissões de Conciliação Prévia em todo o país, sendo que a grande maioria é de comissões intersindicais

(73%). O Ministério do Trabalho e Emprego editou a Portaria n.º 264, de 5 de junho de 2002, dispondo sobre o acompanhamento e levantamento de dados sobre essas Comissões, e sobre a fiscalização trabalhista em face da conciliação. Ademais, articulou-se com o Tribunal Superior do Trabalho, com o Ministério Público do Trabalho, com as Centrais Sindicais CGT, SDS e Força Sindical, com a Associação Nacional dos Sindicatos da Micro e Pequena Indústria, e com as Confederações Patronais CNC, CNT, CNF e CNA, resultando daí um Termo de Cooperação Técnica, assinado também em 5 de junho de 2002, para promover o aprimoramento do instituto das Comissões de Conciliação Prévia.¹⁹²

Nessa esteira, quando da implementação das Comissões, havia um senso comum de avanço, com reconhecimento dos operadores do direito do trabalho e das representações de trabalhadores e de empresários, como também, com o incentivo da Justiça do Trabalho, do Ministério Público do Trabalho, das Centrais Sindicais e do próprio Ministério do Trabalho.

No entanto, a partir da compreensão do Supremo Tribunal Federal que as Comissões de Conciliação Prévia não se encontravam em consonância com a Carta Republicana, arrefeceu-se a sua utilização, pois se entendeu que seria condição da ação, a submissão do obreiro à Comissão quando incrementada.

Segundo a Corte, "O art. 652-E da Lei 9958/2000 viola diretamente o art. 5º, LV, da CF ("o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"); na comissão de conciliação prévia não há garantia de contraditório, nem de ampla defesa. Essa lei encontra vedação incontornável no art. 5º, inciso XXXV, da CF, que não admite ser excluída da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. O art. 652 "D e E" violam, também, o art. 5º, inciso XXXVI da CF. É que ao tornar obrigatória a submissão de qualquer demanda de natureza trabalhista à Comissão de Conciliação Prévia que houver sido instituída no âmbito da empresa ou do sindicato da categoria, admite que, mesmo os trabalhadores ainda com vínculo empregatício em vigor submetam à referida comissão seus pleitos de recebimento de seus créditos trabalhistas, comissão esta composta de empregados ainda subordinados aos interesses empresariais, ainda que se lhes garanta a estabilidade pelo prazo de seus mandatos. Decidiu, por exemplo, o Supremo Tribunal Federal, STF: "O alcance respectivo há de ser perquirido considerada a garantia constitucional implícita vedadora do enriquecimento sem

¹⁹² BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego – MTE. **Comissão de Conciliação Prévia**. 2013. Disponível em: <http://portal.mte.gov.br/ass_homolog/comissao-de-conciliacao-previa.htm>

causa. (STF – AG 182.458-1 (AgRg) – 2ª T. – Rel. Min. Marco Aurélio – DJU 16.05.1997).

Assim, as Comissões deixaram de ter, diante dos olhos do Judiciário, um mecanismo de alternativo de solução de conflitos, com desconfiança muito clara e de repercussão sociotrabalhista que já afastam a sua ideal intenção quando da promulgação da lei que a criara.

Pode-se afirmar que o Estado brasileiro é o grande incentivador da litigiosidade, da geração de conflitos, pois é criador de um arcabouço normativo que acaba levando, como um arco-reflexo, para o próprio Estado a solução dos conflitos nas diversas áreas do complexo legislativo, sendo o repositário da necessidade de solução o Poder Judiciário.

Esse meio tradicional de solução dos conflitos é ultrapassado em muitas das suas facetas e a participação sindical no campo das Comissões de Conciliação Prévia na relação do trabalho ante o capital é resultado positivo que a legislação trabalhista propõe como um meio alternativo e vai ao encontro da proposta deste projeto.

Aqui não se impõe uma nova revolução, mas se apõe a necessidade de adaptação à nova ordem social, própria como deslinda David Harvey na sua obra a *Condição Pós-Moderna*, quando menciona a modernidade numa unidade paradoxal buscando enfrentar a legitimação da sociedade.¹⁹³

Ao cabo, as Comissões podem surgir como a ampliação do acesso à justiça na solução dos conflitos trabalhistas, pois pode se transformar definitivamente, aproveitando-se a ordem legal trabalhista, numa das modalidades de evitar a judicialização dos conflitos, aprimorando aos sindicatos a encontrarem soluções, sem que se considere como forma de fortalecer a teoria da flexibilização e da desregulamentação dos direitos trabalhistas. É preciso observar que o Estado abre espaço para a autonomia sindical coletiva criar novas condições de trabalho, considerando-se que o Poder Legislativo não consegue acompanhar a evolução da sociedade. Sinala-se para tanto, no âmbito trabalhista, as mudanças decorrentes da economia, tecnologia, globalização e fluidez social entre outros, que vem substituindo o homem no seu bem, sem dúvida mais pungente, que é o emprego.

¹⁹³ HARVEY, David. *Condição Pós-Moderna*. 21. ed. São Paulo: Loyola, 2011.

Somente é possível pensar numa modalidade alternativa de solução dos conflitos pelas Comissões de Conciliação Prévia, justamente perpassando pela negociação coletiva que autoriza a celebração de acordo ou de convenção coletiva para a criação das referidas comissões.

Outro aspecto relevante para a evolução dos direitos fundamentais e principalmente para seu exercício, evitando que figurem apenas no papel, é a mudança da atuação sindical no Brasil. No modelo anterior à Carta Magna de 1988, tinha-se um sindicato que atendia à vontade do Estado exercendo a *larga manus*, onde o Estado regia os sindicatos, manipulando-os para obtenção de suas metas e políticas governamentais à semelhança do modelo fascista italiano.

É viável se pensar em alternativa de solução de conflito entre o capital e o trabalho com a cosmovisão de autores e teóricos que tratam do acesso à Justiça, diga-se, como proposta indicada na introdução do estudo em comento, com a redução de complexidades, como trata o Judiciário brasileiro, das questões mais candentes na solução de conflitos, a se crer, nessa ótica, fosse o Judiciário nacional, o depositário de toda a fé o acesso à justiça e, muito particularmente, nas soluções de conflitos, de natureza trabalhista.

O Poder Judiciário, instrumento tradicional de solução dos conflitos, é ultrapassado em muitas das suas facetas, podendo se admitir que a participação sindical no campo das Comissões de Conciliação Prévia na relação do trabalho ante o capital é o resultado positivo que a legislação trabalhista propõe como um meio ampliativo e alternativo indo ao encontro da proposta deste projeto.

Não é simples a conotação de que um instrumento ampliativo de acesso à justiça, como é o caso da criação das Comissões de Conciliação Prévia, possa ser a mola mestra da salvação desse histórico conflito entre o capital e o trabalho. Ao mesmo tempo em que o Poder Judiciário tem uma reclamada e informada queixa sobre o atolamento da máquina judicial pelos números de demandas as quais está submetido.

Ao cabo, a investigação tem o condão de ser uma proposição positiva para a solução dos conflitos trabalhistas, através das Comissões de Conciliação Prévia. Um instrumento que pode ampliar o acesso à justiça, mas, ressalta-se, com a necessidade de aprimorar a educação e a maturidade dos sindicatos sem que se possa admitir a teoria da flexibilização e da desregulamentação dos direitos

trabalhistas, bem como o recrudescimento dos direitos sociais e trabalhistas já consagrados, dando azo às pretensões impositivas do neoliberalismo.

Por isso, a crença que as Comissões de Conciliação Prévia apresentam-se como uma possibilidade de ampliar a forma de solução dos conflitos coletivos de trabalho.

As Comissões de Conciliação Prévia ampliam e podem efetivamente estender o acesso formal à justiça, porque favorecem a superação dos obstáculos, das barreiras, da burocracia, da economia e da celeridade nos processos judiciais que, muitas das vezes, precarizam ou impedem o ingresso dos atores sociais, em particular dos trabalhadores na busca de solução com a classe ou a categoria patronal.

Ao mesmo tempo em que se tem no Estado as instâncias judiciais e legais para a solução dos conflitos, há os obstáculos que antes foram indicados. Entretanto, prevendo-se sua criação no âmbito do Direito Coletivo e Sindical pátrio, não se pode retirar a dúvida acerca de sua eficácia ampliativa, existindo o risco de que se torne um instrumento do arcabouço do neoliberalismo em sua gênese. Isto é, a possibilidade de ser ter nas Comissões de Conciliação Prévia como um modelo ampliativo do acesso à justiça, não pode esbarrar nas entranhas e armadilhas do sistema neoliberal.

Nessa senda, se está colocando em xeque a necessidade de um amadurecimento do sistema sindical, não pautado no velho sindicalismo varguista, mas de um sindicalismo fortalecido e maduro. Essa é uma condição essencial para vislumbrar as Comissões de Conciliação Prévia como um modelo e estrutura ampliadora do acesso à justiça. Em um breve relato, justifica-se a necessidade do amadurecimento sindical para, então, somar a tentativa de se ter nas Comissões de Conciliação Prévia um meio ou um modelo ampliativo de acesso à justiça, fornecendo elementos a nova trajetória do sindicalismo, que se inseriu, por longo tempo, num processo histórico que caracterizado pela crise do bonapartismo do período da ditadura militar e pela passagem (e consolidação) da nova república.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pode-se concluir com esse estudo que o Direito do Trabalho e seus princípios dependem esforços incessantes para ceder e garantir proteção ao trabalhador. Todos esses empenhos almejam o aprimoramento das relações de trabalho para que no futuro predomine uma concordância no ambiente de trabalho.

Avistou-se que em razão da introdução na sociedade de novos modelos produtivos, políticos e econômicos, a iniciação paulatina de novos modelos de relações de trabalho muda o marco legal e, por conseguinte, fragmentam a efetividade dos habituais princípios do Direito do Trabalho.

Compreendeu-se que nesse tempo de judicialização, em que o Poder Judiciário tem sido, a cada ocasião, mais chamado para garantir os direitos anunciados pela lei e, em que os agentes jurídicos têm se colocado na vida diária do cidadão, o debate a respeito da efetividade do acesso à justiça ganha importância, visto que se trata da própria efetividade dos direitos.

Observou-se que a efetividade dos direitos sociais do trabalho está atrelada ao Poder Judiciário, pois esse tem papel vital na concreção dos direitos no mundo dos fatos. Do mesmo modo, o instituto da assistência judiciária gratuita chega garantindo o acesso igualitário à justiça, consentindo que o empregado entre com ação na Justiça do Trabalho com o intento de garantir direitos trabalhistas violados.

Viu-se que é de grande valor o estudo histórico do trabalho, sua evolução, para perceber a importância do Direito do Trabalho, interferindo nas relações entre empregado e empregador. O Direito do Trabalho passa a dar um significado social, humano e jurídico na conceituação e valorização do trabalho.

O sistema liberal concebeu uma igualdade jurídica ao lado de uma desigualdade econômica.

Denota-se que o acesso à justiça se revela como um direito fundamental e uma política social e pública sem o qual nenhum dos demais direitos fundamentais ou não, podem ser efetivamente cumpridos. Porém, efetividade não é obtida apenas pela coerção, pela força, pela imposição, mas, pelo diálogo, pelo entendimento das partes envolvidas que passam a ser parte, igualmente, da solução a ser buscada, com ela colaborando ativamente.

Constatou-se ainda, que as Comissões de Conciliação Prévia são um mecanismo que pode colaborar para o alcance da concordância e da paz social, embora o mecanismo esteja apresentando problemas. O próprio ordenamento, por outro lado, logo presume mecanismos efetivos de controle, não sendo justificável o abandono ou a extinção do modelo.

Por fim, o estudo realizado passou a ter não só uma clara conotação jurídica e social, mas a antiga preocupação do reconhecimento da fraqueza operária e de certa forma, do enfraquecimento dos sindicatos obreiros, notadamente percebidos perante o Judiciário.

Em definitivo, se cabe concordar e ter por finalizado a pesquisa, com algumas observações do magistrado Reginaldo Melhado quando enumera quatro pontos das Comissões de Conciliação Prévia que devem prejudicar os trabalhadores: (a) exigência da conciliação prévia em um contexto político desfavorável aos trabalhadores, ainda insuficientemente organizados; (b) a falta de normas jurídicas disciplinando o processo de criação das comissões na empresa e a eleição dos representantes dos trabalhadores; (c) a omissão do legislador quanto às regras de exceção para afastar o requisito da conciliação prévia em inúmeras hipóteses e (d) a cruel inversão da lógica, ao consagrar a eficácia liberatória independentemente de demanda e transação expressas. Como está a conciliação prévia é uma tragédia.¹⁹⁴

E, nessa perspectiva, apresentar os pontos negativos das Comissões de Conciliação Prévia a serem elencados, esclarecendo a contraposição do magistrado Reginaldo Melhado assim descrita e que se compactua nas observações: (a) os empregados da comissão, se houver muitas conciliações a fazer, deixarão de trabalhar nas suas funções normais, o que diminuirá a produtividade e aumentará os custos da empresa, obrigada a pagar o tempo em que o empregado estiver participando da Comissão; (b) a eventual falta de experiência dos membros da Comissão poderá dificultar o atingimento dos objetivos da conciliação; (c) o empregado, sem qualquer estabilidade, sentir-se-á constrangido em insurgir-se contra a empresa durante a relação de emprego; (d) ainda que detenha estabilidade provisória, os representantes dos empregados poderão ficar temerosos em defender, na sessão de conciliação da Comissão da empresa, os interesses dos

¹⁹⁴ MELHADO, Reginaldo. Comissões de Conciliação: a lógica o avesso. In **Revista Genesis**, Curitiba: Genesis, mar. 2000. p. 406.

seus colegas em detrimento dos interesses do empregador; (e) o papel dos conciliadores é de persuadir os interessados a encontrarem, por si próprios a solução do conflito; (f) submetida a demanda à Comissão e conciliados os interessados, pode ocorrer de a empresa não pagar. O empregado, de posse do título executivo extrajudicial, poderá reclamar judicialmente contra a empresa, mas somente o valor que acordou; (g) as Comissões serão pouco utilizadas, porque facultativas e (h) as Comissões seriam inúteis, porque o empregado poderá recorrer à Justiça do Trabalho no tocante às matérias ressalvadas.

Na prática, os integrantes de Comissões de Conciliação Prévia funcionarão mais como mediadores. Dessa forma, deverão apenas orientar e sugerir uma solução, que pode ou não ser aceita pelos interessados. Não havendo porque temer contrariar os interesses do empregador, porque os representantes dos empregados não são julgadores, mas conciliadores.

Por outro lado, são as seguintes as vantagens das Comissões de Conciliação Prévia: (a) valor mais baixo da maior parte dessas ações, de modo que o custo do processo, para o Poder Judiciário, é muito mais elevado do que o valor pretendido pelo empregado; (b) solução mais rápida, para o empregado, de suas pendências trabalhistas, com o recebimento das parcelas que lhe são devidas; (c) diminuição de despesas para a empresa, devido a não obrigatoriedade de contratação de advogado; (d) diminuição acentuada, na Justiça do Trabalho, de revelia em matéria fática, de difícil reparação, em decorrência da citação postal, muitas vezes deficiente; (e) impossibilidade de futuras ações do empregado sobre matéria já discutida no momento da dispensa ou na vigência do contrato, pois no acordo conciliatório o empregado dará quitação geral da demanda, ressalvados títulos não conciliados, conforme parágrafo único do art. 625-E da CLT; (f) melhor ocupação do tempo do advogado trabalhista na empresa, pois não se ocupará com audiência para tentar resolver conflito, que pode ser solucionado nas Comissões de Conciliação Prévia, mas se deterá na análise de conflitos que importem em matéria de direito; (g) preocupação inútil dos advogados com perda de clientes devido à criação das Comissões de Conciliação Prévia, a exemplo do que ocorreu, num primeiro momento, na época da instalação dos juizados de pequenas causas. O que tem que ser feito, na verdade, é dar novo direcionamento à profissão, porque poderão atuar nas Comissões representando seus clientes; (h) instrumento de

triagem das Comissões, porque o conflito pode ser resolvido na própria empresa ou em âmbito sindical e (i) desafogamento da Justiça do Trabalho.

Sendo assim, a discussão foi posta, a pesquisa realizada, havendo razões suficientes para encontrar meios alternativos que ampliem efetivamente o acesso à justiça e, muito em especial, buscar soluções para os conflitos trabalhistas de modo mais célere, crível e justo.

REFERÊNCIAS

ALBORNOS, Suzana. **O que é trabalho**. 3.ed. São Paulo: Brasiliense, 1988.

ALVIM, José Eduardo Carreira. Justiça: acesso e desacesso. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 65, maio 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4078>>. Acesso em: 29 abr. 2013.

ARRUDA, Kátia Magalhães. **Direito Constitucional do Trabalho**: sua eficácia e o impacto do modelo neoliberal. São Paulo: LTr, 1998.

BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao código de processo civil**. 9. ed. V. I. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**. 5. ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997

BARROS, Alice Monteiro de **Curso de direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2010.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2008.

BARROS, Alice Monteiro et al.. **Curso de Direito do Trabalho**. 3. ed., São Paulo, LTR: 1997.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988/ Celso Ribeiro Bastos, Ives Gandra da Silva Martins. V. 4., Tomo III. São Paulo: Saraiva, 1999.

BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2009.

BIBLIA. A. T. Gênesis. Português. **Bíblia Sagrada**. Reed. Versão de Anttonio Pereira de Figueiredo. São Paulo: Ed. Da Américas, 1950. Cap. 3, vers. 19.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **Consolidação das Leis do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito do Trabalho**. 4. ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

CANOTILHO, J. J. G. **Estudos sobre Direitos Fundamentais**. São Paulo: LTr, 2008.

CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Ed. Sergio Antonio Fabris Editor. Porto Alegre, 1988.

CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução dos conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. Tradução José Carlos Barbosa Moreira. Revista de Processo. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, a. 19, n. 74, p. 82-97, abr./jun. 1994.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à Justiça**: Juizados Especiais Cíveis e Ação Civil Pública, Rio de Janeiro: Forense, 1999.

CARNELUTTI, Francesco. **Como nasce o direito**. 3 ed. Belo Horizonte: Cultura Jurídica/Líder, 2003.

CARVALHO, Ivan Lira de. **A internet e o Acesso à Justiça**. 2012. Disponível em: <http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Ivan_Lira_de_Carvalho/Internet.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2013.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 2. ed. Niterói: Impetus, 2008.

CATTANI, Antônio David. **Trabalho e autonomia**. Rio de Janeiro: Vozes, 1996.

CHACON, P. P.; JUNIOR, H. F. **História econômica geral**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 1989.

CHAUÍ, Marilena, **Convite à Filosofia**. São Paulo: Ártica, 1999.

CLEVE, Clémerson Merlin. A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais. Rev. Crítica Jurídica. N. 22. Jul./ Dez. Instituto de Investigações Jurídicas. México: Unam, 2003.

DELGADO, Maurício Godinho, **Curso de Direito do Trabalho**. Exemplar nº 10013, 4. ed. São Paulo: LTr, 2005.

_____. **Arbitragem, mediação e comissão de conciliação prévia no direito do trabalho brasileiro**. São Paulo: Revista Ltr, v.66, n. 6, jun. 2002.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTR, 2003.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instrumentalidade do Processo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

FERNANDES, António Monteiro. **Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: Edições Almedina, 2006.

FERREIRA, António Casimiro. **Trabalho procura justiça**. 2003. [Tese] Doutorado em Economia. Universidade de Coimbra, Coimbra (mimeo).

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. 4. ed. Curitiba: Positivo, 2009.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. O acesso ao Poder Judiciário. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 686. Dez. 1992.

FIGUERÔA JÚNIOR, Narciso. As Comissões de conciliação prévia e a solução dos conflitos individuais de trabalho. **Revista LTr**. V. 66, n. 09, p. 1056-1064, set. 2002.

FILHO, José Bittencourt. Acesso à justiça: por onde passa a desigualdade. In: ALMEIDA, EneáStutz e. (Org). **Direitos e garantias fundamentais**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006.

FONSECA, Vicente José Malheiros da. Comissões de conciliação prévia. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 5, n. 39, 1 fev. 2000.

FONTAINHA, Fernando de Castro. Acesso à justiça: da contribuição de Mauro Cappelletti à realidade brasileira. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

GASTALDI, J. Petrelli. **Elementos de Economia Política**. 17. ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

GENRO, Tarso. **Introdução à Crítica do Direito do Trabalho**. Porto Alegre: L & PM Editores, 1993.

GIGLIO, Wagner; CORRÊA, Claudia. **Direito Processual do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GOMES, Júlio Manuel Vieira. **Direito do Trabalho**. Volume I Relações Individuais de Trabalho. Coimbra Editora, 2007.

GOMES, Orlando. **A Convenção Coletiva de Trabalho**. São Paulo: LTR, 1995.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. Curso de Direito do Trabalho. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

GRECO, Leonardo. **Estudos de Direito Processual**. Coleção José do Patrocínio. Ed. Faculdade de Direito de Campos. 2005.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Órgãos extrajudiciais de conciliação. **Revista de Direito do Trabalho**, Revista Trimestral, set. 1993.

HARVEY, David. **Condição Pós-Moderna**. 21. ed. São Paulo: Loyola, 2011.

JUCÁ, Francisco Pedro. **Renovação do Direito do Trabalho: abordagem alternativa à flexibilização**. São Paulo: LTr, 2000.

JUNIOR, Alcídio Soares. Surgimento e evolução do Direito do Trabalho no contexto da pós-modernidade. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2791, 21 fev. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/18533>>. Acesso em: 29 maio 2013.

JUNKES, Sérgio Luiz. **Defensoria Pública e o princípio da justiça social**. Curitiba: Juruá, 2005.

JUNQUEIRA, Eliane. **Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo**. Estudos Históricos, nº 18, 1996.

KRAWULSKI, I. A formação do orientador profissional e as mudanças atuais. **Revista da Associação Brasileira de Orientadores Profissionais**. V. 3, n.1 1998. p 77-84.

KURZ, Robert. A origem destrutiva do capitalismo: modernidade econômica encontra suas origens no armamentismo militar. **Folha de São Paulo**. p.3 c.5, 30 mar.1997.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. A ação civil pública e a tutela dos interesses individuais homogêneos dos trabalhadores em condições de escravidão. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 696, 1 jun. 2005.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 7.ed. São Paulo: LTr, 2009, p.82-83.

LIMA, Astrubal Nascimento. O Futuro da Justiça Arbitral. **Revista Justilex**. São Paulo, ano 1, n.1, jan 2002.

LOBATO, Leila Regina Corado. **Comissão de conciliação prévia**: objetivos do legislador ao criar a nova modalidade de solução dos conflitos trabalhistas e principais irregularidades na sua atuação. 1 ed. Brasília, 2005.

LOPES, Otavio Brito. **As Comissões de conciliação prévia**. Brasília: Consulex, 2000.

LYRA FILHO, Roberto. **O que é Direito?** 17. ed. São Paulo: Brasiliense, 1999.

MAGANO, Octavio Bueno. **Manual de Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 1998.

_____. **Manual de direito do trabalho**: parte geral. 4. ed. São Paulo: LTr, 1991.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MARANHÃO, Délio; CARVALHO, Luiz Inácio Barbosa. **Direito do Trabalho**. 17. ed., Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

MARIONI, Luiz Guilherme. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: RT, 2006.

MARTINEZ, Pedro Romano. **Direito de Trabalho**, Coimbra, 2006.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Manual Esquemático de Direito e Processo do Trabalho**. 16 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. 416 p.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

_____. **Comissões de Conciliação Prévia e Procedimento Sumaríssimo**. São Paulo: Atlas, 2006.

_____. **Direito Processual do Trabalho: doutrina e prática forense**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

_____. **Direito do Trabalho**. 14. ed., São Paulo, Atlas: 2001.

MARX, Karl. **Contribuição à crítica da economia política**. Trad. Maria Helena Barreiro Alves; revisão de Carlos Roberto F. Nogueira. 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1983.

MEIRELLES, Edilton. A nova Justiça do Trabalho: competência e procedimento. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves. **Nova competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

MELHADO, Reginaldo. Comissões de Conciliação: a lógica o avesso. In **Revista Genesis**, Curitiba: Genesis, mar. 2000.

MICHELON, Regina Maria Coelho. A mediação nas relações do trabalho. In: I Congresso Brasileiro de Mediação e Arbitragem. **Anais**. Curitiba: 1998. p. 70-72.

MORAES FILHO, Evaristo de; MORAES, Antônio Carlos Flores. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 7. ed., São Paulo, LTR: 1995.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O direito à assistência jurídica. In **Revista de Direito da Defensoria Pública**. Rio de Janeiro, ano 4, n 5, 1991.

MOTA, Carlos Guilherme. **História Moderna e Contemporânea**. 1. ed., São Paulo: Moderna, 1986.

MUNIZ, Tânia Lobo. **Arbitragem no Brasil e a Lei 9.307/96**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. O novo âmbito do protecionismo no direito do trabalho. **Revista LTr**. Legislação do Trabalho. São Paulo:n. 8, ano 66, 2002.

_____. **Iniciação ao Direito do trabalho**. 27. ed. São Paulo: LTr, 2001, p. 84.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 7. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002.

NETTO, Arruda Alvim José Manoel de. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. V. 1. São Paulo: RT, 2005.

PEDROSO, João; TRINCÃO, Catarina; DIAS, João Paulo. E a justiça aqui tão perto? As transformações no acesso ao direito e à justiça. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Coimbra, n. 65, mai. 2003. p. 415-416.

PIMENTA, José Roberto Freire; et al. **Direito do trabalho: evolução, crise e perspectivas**. São Paulo: LTr, 2004.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Curso de Direito Individual do Trabalho**: 5.ed. São Paulo: LTr, 2003.

PINTO, José Augusto Rodrigues; PAMPLONA filho, Rodolfo. **Manual de conciliação preventiva e do procedimento sumaríssimo trabalhista**. São Paulo: LTr, 2001.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do Trabalho**. Parte I – Dogmática Geral. Edições Almedina, 2005.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

REIS DE PAULA, Carlos Alberto. Prefácio. In CUNHA, Carlos Roberto. **Flexibilização de direitos trabalhistas à luz da Constituição Federal**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.

RENAULT, Sérgio Rabello Tamm. **Diagnóstico do Poder Judiciário**. Brasília, 2004.

ROBORTELLA, Luiz Carlos A. **O moderno direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1994.

ROMITA, Arion Sayão. Breves Considerações sobre Organização Sindical Brasileira. In Genesis. **Revista de Direito do Trabalho**. Curitiba: Genesis, nº 84, dez./1999, p. 809-820.

RUPRECHT, Alfredo J. **Os princípios do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1995.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do Trabalho**. 6. ed., Curitiba: Juruá, 1997.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Consolidação das Leis Trabalhistas Comentada**. 41. ed. São Paulo: LTr, 2008.

_____. **Comissões de Conciliação Prévia: teoria e prática**. São Paulo: LTr, 2000.

SADEK, Maria Tereza (Org.). Experiências de acesso à justiça: introdução. In SADEK, Maria Tereza. **Acesso à Justiça**. São Paulo: Konrad-Adenauer-Stiftung, 2001.

SAES, Décio. Cidadania e Capitalismo: uma crítica a concepção liberal de cidadania. **Instituto de Estudos Avançados**. Abril. Caderno n. 8. São Paulo: USP, 2000

SANTOS, Altarmiro J. dos. **Comissão de Conciliação Prévia**: convivência jurídica & harmonia social. São Paulo: Ltr, 2001.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (Org). **Conhecimento prudente para uma vida decente**: um discurso sobre as ciências: revisitado. São Paulo: Cortez, 2004.

_____. **A crítica da razão indolente**: contra o desperdício da experiência – para um novo senso comum – a ciência, o direito e a política na transição paradigmática. São Paulo: Cortez, 2000.

_____. Acesso à Justiça. In **Justiça**: promessa e realidade. Organização AMB. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1996, p. 405-420.

_____. A participação popular na administração da justiça no Estado capitalista. In Sindicato dos Magistrados do Ministério Público. **A participação popular na administração da justiça**. Lisboa: Livros Horizonte, 1982.

SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João et al. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas**: o caso português. Porto: Afrontamento; Centro de Estudos Sociais/Centro de Estudos Judiciários, 1986.

SANTOS, Boaventura de Sousa; TRINDADE, João Carlos (Org.). **Conflito e transformação social: uma paisagem das justiças em Moçambique**. Porto: Afrontamento. V. 2, 1993.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **O Princípio da Seletividade das Prestações de Seguridade Social**. São Paulo: LTr, 2003.

SILVA, Antônio Álvares da. **A Reforma do Judiciário: Uma Justiça para o século XXI**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

_____. **Flexibilização das relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

SILVA, Jamille Moraes. A obrigatoriedade de submissão da demanda trabalhista à comissão de conciliação prévia e o princípio do acesso à justiça. A constitucionalidade do art. 625-D (ADI 2160/2139). **Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3229, 4 mai. 2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 31. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA, Luiz de Pinho Pedreira da. **Principiologia do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1997.

SOUSA, Ricardo César Lima. Comissões de conciliação prévia. In **Revista do Tribunal**. João Pessoa. V. 10 n. 1 p. 1-325 2002. Disponível em: <http://www.trt13.jus.br/ejud/images/revistasdigitais/revista10_trt13.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2013.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Os modos extrajudiciais de solução dos conflitos individuais do trabalho. **Revista Nacional de Direito do Trabalho**, Brasília, DF, ano 5, n. 52, p.19, ago. 2002.

_____. **Temas de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.

SOUZA, Ronald Amorim e. **Direito ao Trabalho**. São Paulo: LTr, 1985.

STORK, R. Y.; ECHEVARRIA, J. A. **Fundamentos de antropologia**. 5. ed. Pamplona: Eunsa, 2001.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Instituições do Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 1999.

TEIXEIRA, João Régis Fassbender. **Introdução ao direito do trabalho. Das origens de largo histórico... à Constituição de 1988**. Curitiba: Oficina de Letras, 1994, p. 44

TUCCI, Rogério Lauria; CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Constituição de 1988 e Processo**. V. 1. São Paulo: Saraiva, 1989.

VALERIANO, Sebastião Saulo. **Comissões de conciliação prévia e execução de título executivo extrajudicial na justiça do trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.

VIANA, Márcio Túlio. A proteção social do trabalhador no mundo globalizado – o Direito do Trabalho no limiar do século XXI. **Revista LTr**. São Paulo, v. 63, n. 07, p. 891-896, jul.1999.

VIANNA, Segadas. **Instituições de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 1991.

WARAT, Luís Alberto. **Ecologia, Psicanálise e Mediação**. Trad. de Julieta Rodrigues, Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1995.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (Coord.). **Participação e processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988. p. 128-135.

WOLKMER, Antônio Carlos (Organizador). **Fundamentos de História do Direito**. 2. ed., Belo Horizonte, Del Rey: 2001.

YOSHIDA, Márcio. Arbitragem em face da indisponibilidade dos direitos trabalhistas. In: PUCCL, Adriana Noemi (Coord.). **Aspectos atuais da arbitragem**: coletânea de artigos sobre arbitragem. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

_____. **Arbitragem Trabalhista**: Um novo horizonte para a solução dos conflitos laborais. São Paulo: LTr, 2006.