

Conciliação Prévia e Inafastabilidade da Jurisdição

Maurício Mazur^()*

1. Introdução

Com o advento do ano 2000 inaugurou-se novo tempo das relações de trabalho no Brasil, em especial pela instituição das Comissões de Conciliação Prévia, mecanismo extrajudicial de conflitos entre trabalhadores e patrões

Muito mais para desafogar a Justiça do Trabalho do que para pacificar os conflitos trabalhistas, o Estado normatiza o que deveria aflorar de uma cultura conciliadora, espontânea e, dessa forma, efetiva

Entretanto, não há como negar que se trata de um importante passo em direção oposta à judicialização das eternas pendengas entre capital e trabalho, indispensável em tempos de neoliberalismo, porquanto certa a dependência do Direito da política econômica vigente

Ja em 1952 a Organização Internacional do Trabalho - OIT através da Recomendação nº 94, propôs a criação de organismos de consulta e colaboração entre trabalhadores e patrões, no âmbito da empresa, para prevenir ou conciliar suas controvérsias, excluindo de suas atribuições apenas as questões compreendidas no campo da negociação coletiva, a chamada reserva sindical

No Direito Comparado, países como a Argentina, Espanha, Japão, França, Alemanha, Bélgica, Canadá, Dinamarca, Grã-Bretanha, Suíça, Suécia e Estados Unidos da América fazem uso da solução extrajudicial de conflitos trabalhistas⁽¹⁾

^(*) *Maurício Mazur e Juiz do Trabalho Substituto do TRT da 9ª Região e especializando em Direito Material e Processual do Trabalho pelo Centro de Ensino Superior de Maringá Paraná*

⁽¹⁾ *MURILLO SIBASSIÃO SAUO Comissões de Conciliação Prévia e Execução de Título Executivo Extrajudicial na Justiça do Trabalho pag 16 Editora LIT Sao Paulo 2000*

MALHEIROS sintetiza a diversidade de sistemas de composição extrajudicial de conflitos trabalhistas no Direito Comparado a) privados, compreendendo métodos de solução do conflito criados pelas próprias partes, b) sistemas oficiais, de cuja manutenção e funcionamento encarrega-se o respectivo governo⁽²⁾

No Brasil há um pouco de ambos. A própria Consolidação das Leis do Trabalho estabelece em seu art. 621 a possibilidade de inclusão nas negociações coletivas de cláusulas sobre a constituição e funcionamento de comissões mistas de consulta e colaboração, no plano da empresa e participação nos lucros. Por sua vez a Lei 9.958/2000 encarregou-se de inserir na CLT os arts. 625-A – 625-H, onde regula a composição e funcionamento das Comissões de Conciliação Previa no âmbito da empresa, reservando para negociação coletiva as regras dessas comissões quando intersindicais.

A tentativa normatizada de desenvolvimento de uma cultura extrajudicial de solução dos conflitos trabalhistas lançou mão de alguns instrumentos persuasivos de tamanha ingerência na vontade das partes que ocasiona questionamentos de obediência constitucional e regularidade processual.

A sujeição obrigatória de conflitos trabalhistas à conciliação extrajudicial previa atenta contra o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição?

O critério indispensável para a propositura da reclamação trabalhista revela um novo requisito para o acesso à jurisdição, como uma condição especial da ação ou como um pressuposto processual?

Em resposta a essas proposições, nosso estudo. Antes disso, porém, uma reflexão feita pelo jurista GEORGES SCHELLE na França, há oitenta anos atrás: “No princípio foi a lei do patrão, hoje é a lei do Estado, no futuro será a lei das partes”⁽³⁾

⁽²⁾ FONSECA VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA *Conciliação Previa* RDI 06/03 março de 2000

⁽³⁾ FONSECA VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA *obra citada*

2. Instituição e Constituição das Comissões de Conciliação Prévia

As Comissões de Conciliação Prévia são de instituição facultativa, sempre de composição paritária, com representantes dos empregados e dos empregadores (art. 625-A da CLT).

As Comissões de Conciliação Prévia poderão ser constituídas de quatro modos: a) empresarial, quando ocorre no âmbito de uma só empresa; b) interempresarial, quando reúne mais de uma empresa; c) sindical, quando ocorre no âmbito de um sindicato; e d) intersindical, quando engloba mais de um sindicato⁽⁴⁾.

Atribuição das Comissões de Conciliação Prévia

As Comissões de Conciliação Prévia terão a atribuição de tentar conciliar os conflitos individuais de trabalho (art. 625-A da CLT).

Assim, a “competência material” dessas comissões não alcança as relações coletivas de trabalho, reservadas aos sindicatos mesmo por ordem constitucional (art. 8º, inc. III, da CF/88).

Sujeição Obrigatória à Tentativa de Conciliação Prévia

Como visto, a instituição das Comissões de Conciliação Prévia é facultativa, no entanto existente alguma delas no local de prestação de serviços do trabalhador, sua utilização é obrigatória (art. 625-D da CLT).

O alcance dessa sujeição obrigatória à conciliação extrajudicial prévia é estabelecido de modo falho pela norma, ao envolver “qualquer demanda de natureza trabalhista”.

De início nos deparamos com a imperfeição técnica do uso do termo “demanda”, porque pressupõe conflito formalizado perante o Estado, formando a lide, objetivando intervencionismo arbitral; é duelo, contenda, luta

⁽⁴⁾ VALERIANO, SEBASTIÃO SAULO, obra citada, pág. 18.

por provas⁽⁵⁾ Nada disso ocorre na atuação das Comissões de Conciliação Previa, que não têm outra função além da mediação dos conflitos trabalhistas, aconselhando as partes envolvidas a uma conciliação

Alem disso, não e qualquer “demanda” trabalhista que pode ser sujeita as Comissões de Conciliação Previa Como visto, as relações coletivas de trabalho estão excluidas Entre as relações individuais de trabalho, vale destacar as restrições de VALERIANO⁽⁶⁾

“Certas questões não poderiam submeter-se a conciliação, como aquelas que envolvem materia de ordem publica, aquelas em que se discutem a relação de emprego ou que envolvem direitos indisponiveis

Entre as ações que não poderiam ser submetidas a conciliação perante uma Comissão de Conciliação Previa podemos mencionar ação de prestação de conta, deposito, consignação em pagamento, protestos, mandado de segurança, ação rescisoria ”

Uma melhor redação para a norma de sujeição obrigatória a conciliação extrajudicial previa seria “Os *conflitos de natureza trabalhista* serão submetidos a Comissão de Conciliação Previa se, na localidade de prestação de serviços, houver alguma no âmbito da empresa ou do sindicato da categoria, *com exceção daqueles que tratem de materia de ordem publica ou que envolvam direitos indisponiveis*”, deixando ao prudente arbitrio da doutrina e da jurisprudência o alcance dessas matérias restritivas

Inafastabilidade da Jurisdição

O amplo acesso ao Poder Judiciário e a inafastabilidade da jurisdição são preceitos constitucionais, inseridos no titulo dos Direitos e Garantias Fundamentais, com redação no art 5º, inc XXXV, da Constituição da Republica, a saber

“a lei não exclua da apreciação do Poder Judiciario lesão ou ameaça a direito”

⁽⁵⁾ PAIMA JOÃO AUGUSTO DA *Novas Praticas Trabalhistas - Com Sumarissimo & Conciliação Previa - Novidades e Nulidades na Reforma da Justiça do Trabalho* pag 113 Editora LFI São Paulo 2000

⁽⁶⁾ VALERIANO SIBASIIÃO SUIO obra citada pag 37

Em face disso, questiona-se a constitucionalidade da sujeição obrigatória de conflitos trabalhistas a comissões extrajudiciais previamente ao uso da jurisdição.

FLORIANO⁽⁷⁾ assevera que “Na verdade, o artigo estabeleceu um novo pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo. E isso não fere nem ofende de modo algum o princípio constitucional de acesso à justiça”.

ALMEIDA⁽⁸⁾ considera que “Sequer a obrigatoriedade de conciliação atenta contra o livre acesso ao Poder Judiciário, uma vez que *não impede* o ajuizamento de ação visando à satisfação das pretensões ressalvadas ou a declaração de nulidade do ajuste celebrado perante a comissão”.

HADDAD⁽⁹⁾ pondera que “Embora a inafastabilidade da jurisdição seja garantia do cidadão... uma vez garantido o direito de ação para os casos em que a conciliação se mostre infrutífera, ou mesmo para a anulação de eventuais transações viciadas, afasta-se definitivamente a alegação de inconstitucionalidade da exigência”.

MARTINS⁽¹⁰⁾ leciona que “O procedimento criado pelo artigo 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”. Citando ADA PELLEGRINI GRINOVER, esclarece que “o direito da ação não é absoluto, sujeitando-se a condições (as condições da ação), a serem estabelecidas pelo legislador”.

VALERIANO⁽¹¹⁾ afirma que “a lei não excluiu do exame do Judiciário os dissídios individuais, apenas condicionou o ingresso em juízo trabalhista à prévia tentativa de conciliação perante as Comissões de

(7) SILVA, FLORIANO VAZ DA, *Acesso à Justiça e as Comissões de Conciliação Prévia*, Revista de Direito do Trabalho – 98, 2000

(8) ALMEIDA, CLÉBER LÚCIO DE, *Comissões de Conciliação Prévia Considerações sobre a Lei n.º 9.958/2000*, Revista LTr Volume 64, nº 02, fevereiro de 2000

(9) HADDAD, JOSÉ EDUARDO, *As Comissões de Conciliação, O Procedimento Sumaríssimo e a Crise do Judiciário Trabalhista*, Revista LTr Volume 64, nº 02, fevereiro de 2000

(10) MARTINS, SÉRGIO PINTO, *Comissões de Conciliação Prévia*, Repertório IOB de Jurisprudência, nº 4 2000, fevereiro de 2000

(11) VALERIANO, SEBASTIÃO SAULO, obra citada, págs. 36-37

Conciliação Prévia. Admite-se que em caso de motivo relevante que impossibilite a observância deste proceder este seja dispensado”.

PALMA⁽¹²⁾ conclui que “é evidente que o texto legal sob comento não proíbe o ingresso no Poder Judiciário, apenas condiciona à prévia tentativa de conciliação, criando *mais um degrau* na hierarquia da organização judiciária; afinal ninguém busca a solução dos Tribunais Superiores sem, primeiro, escalar pelas instâncias originárias, inferiores; é uma *questão de ordem, disciplina, indispensável*”.

Do lado daqueles que entendem inconstitucional a norma que sujeita os conflitos trabalhistas a uma tentativa de conciliação extrajudicial prévia à jurisdição, CARELLI⁽¹³⁾ pondera que “a interpretação a se dar deve ser mesmo a de faculdade na utilização da Comissão de Conciliação Prévia, por atenção ao princípio instituído no inciso XXXV do art. 5º constitucional”.

SOUTO MAIOR⁽¹⁴⁾ encerra para informar que “as exigências a conciliações prévias (extrajudiciais) como condição para ação são típicas de sistema autoritário, distantes das concepções democráticas”. Segue citando ADA PELLEGRINI GRINOVER quando pondera que “a possibilidade de submeter o direito de ação a pressupostos e condições, não faculta ao legislador a extinção, nem mesmo a restrição desarrazoada, da garantia constitucional”.

Estou com a maioria. É importante ressaltar que o acesso ao Poder Judiciário é amplo, não irrestrito, de forma que o alcance da jurisdição possa estar sujeito a alguns requisitos, como pressupostos processuais e condições da ação, sem que, com isso, esteja vedado, mas apenas regulamentado. Note que não há obrigatoriedade de conciliação, mas de tentativa de conciliação extrajudicial, numa espécie de filtro indispensável na atual conjuntura onde enxurradas de reclamações trabalhistas de possível e fácil conciliação entre as partes abarrotam as pautas da Justiça do Trabalho, retirando a celeridade indispensável no julgamento de lides inconciliáveis. Ademais, a exigência legal tem o mérito de tentar o embalo em sono profundo da judicialização dos conflitos trabalhistas e despertar, de uma vez por todas, ainda que pela experiência forçada, a solução pelas próprias partes.

⁽¹²⁾ PALMA, JOÃO AUGUSTO DA, obra citada, págs. 113/114.

⁽¹³⁾ CARELLI, RODRIGO DE LACERDA, *Comissões de Conciliação Prévia*, Repertório IOB de Jurisprudência, nº 4/2000, fevereiro de 2000.

⁽¹⁴⁾ SOUTO MAIOR, JORGE LUIZ, *Comissões de Conciliação Prévia. Síntese Trabalhista nº 128*, fevereiro de 2000.

Ao final, veja que no processo do trabalho a prévia tentativa de conciliação é requisito indispensável para a propositura da ação coletiva (arts. 616, §4º, da CLT e 114, §2º, da CF/88) e o STF não a tem como inconstitucional (AgRg-AI 166.962-4, Rel. Min. Carlos Velloso)⁽¹⁵⁾.

Pressuposto Processual ou Condição da Ação

A obrigatoriedade de tentativa de conciliação extrajudicial prévia, como visto, é expressa e constitucional.

Caso as partes alcancem a estimulada conciliação, será lavrado termo que é título executivo extrajudicial, com eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas (art. 625-E e seu parágrafo único da CLT).

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 (art. 625-D, §2º, da CLT), onde seja declinado o mesmo conflito, agora para solução jurisdicional.

Em caso de motivo relevante que impossibilite a tentativa de conciliação perante as comissões, será a circunstância declarada na petição inicial da ação intentada perante a Justiça do Trabalho (art. 625-D, §3º, da CLT).

Como se nota, há necessidade de prova da tentativa conciliatória extrajudicial perante as comissões ou da declaração de sua impossibilidade para a propositura da reclamação trabalhista, autêntico requisito para o regular desenvolvimento do processo.

A natureza jurídica desse requisito é controvertida na doutrina. A maioria dos autores consultados identifica a sujeição obrigatória dos conflitos trabalhistas à tentativa de conciliação extrajudicial e sua prova de ocorrência ou impossibilidade como *condição da ação* (MARTINS, CARELLI e VALERIANO), outros classificam o requisito como *pressuposto processual* (FLORIANO e PALMA) enquanto os demais não mencionam ou não se definem por esta ou aquela classificação.

⁽¹⁵⁾ ALMEIDA, CLÉBER LÚCIO DE, obra citada.

Sobre pressupostos processuais e condições da ação, MANOLL⁽¹⁶⁾ leciona o seguinte

“Enquanto aqueles dizem respeito aos requisitos necessários para a constituição (existência) e desenvolvimento (validade) regulares da *relação processual*, estas expressam as exigências para que o direito público subjetivo de invocar a tutela jurisdicional do Estado, colimando a obter um pronunciamento de mérito, seja corretamente exercido

Sob o aspecto prático, a distinção entre pressupostos processuais e condições da ação não é de muita relevância, na medida que tanto a inexistência daqueles, quanto destas, conduz ao mesmo resultado a extinção do processo sem exame de mérito (CPC, art 267, incisos IV e VI, respectivamente)”

Em vista disso, estou agora com a minoria O requisito de sujeição obrigatória dos conflitos trabalhistas a tentativa de conciliação extrajudicial e sua prova de ocorrência ou impossibilidade é um típico *pressuposto processual de desenvolvimento quanto ao procedimento*, sem o qual estará defeituoso e conduzirá o processo a extinção sem o julgamento do mérito

Apenas para anotar, o projeto de lei que deu origem as Comissões de Conciliação Previa, identificava em sua redação primeira esse requisito como condição para o ajuizamento da ação trabalhista, sendo que o descumprimento injustificado do procedimento importaria na extinção do processo, sem apreciação do mérito, além de sanção por litigância de má-fé, se fosse o caso⁽¹⁷⁾, dispositivos suprimidos posteriormente

Entendido como condição da ação, o requisito de sujeição obrigatória dos conflitos trabalhistas a tentativa de conciliação extrajudicial e sua prova de ocorrência ou impossibilidade revelaria o *interesse processual* (de agir) da parte autora, satisfazendo o binômio necessidade/utilidade do uso da jurisdição

As condições da ação podem ser verificadas no curso do processo, de modo que se ao propor a reclamação trabalhista a parte autora não tinha interesse processual, durante seu curso é possível que esse defeito seja suprido Como exemplo, temos o caso de uma reclamação trabalhista

⁽¹⁶⁾ *ILUIRILHIO MANOLI ANTONIO - 1 Sentença no Processo do Trabalho Editora ITI pag 135 2ª edição São Paulo 1996*

⁽¹⁷⁾ *SOUZATO MAIOR JORGE LUIZ obra citada*

proposta sem a previa sujeição do conflito a tentativa de conciliação extrajudicial, mas com a expressa negativa da parte autora em conciliar já na sessão inaugural da audiência. Ora, se até aquele momento não havia necessidade de busca da jurisdição para a solução do conflito trabalhista, vez que existente a possibilidade de tentativa conciliatória extrajudicial, a partir de então essa necessidade passou a ser verificada, uma vez que não houve conciliação em Juízo e, portanto, inútil seria tentativa conciliatória fora dele.

Abordando a necessidade de apresentação da declaração de tentativa frustrada de conciliação ou a informação de sua impossibilidade na petição inicial, VALLERIANO⁽¹⁸⁾ assim se posiciona:

“Entendemos que esta declaração não precisa ser expressamente feita na petição inicial, primeiro, porque o simples fato de propor a ação trabalhista perante o Judiciário já implica recusa a conciliação perante a Comissão de Conciliação Previa, o que já é motivo relevante. Segundo, porque a norma legal não exige a prova da previa tentativa de conciliação para ajuizamento de dissídio individual, como ocorre no dissídio coletivo. A Consolidação das Leis do Trabalho não arrola como requisito da petição inicial ou da reclamação verbal tal declaração (art. 840). Se o legislador quisesse que tal declaração fosse condição para ajuizamento da ação trabalhista, teria feito alteração no art. 840 da Consolidação das Leis do Trabalho. De qualquer forma, no processo trabalhista há oportunidade para tentativa de conciliação, suprimindo assim possíveis nulidades que pudessem haver pela não-submissão da demanda a conciliação perante a Comissão de Conciliação Previa”.

Considerada a sujeição obrigatória do conflito trabalhista a previa tentativa de conciliação extrajudicial ou a declaração de sua impossibilidade por motivo relevante como pressuposto processual, apenas na hipótese de emenda possível da petição inicial será evitada a imediata extinção do processo sem o julgamento do mérito.

Conclusões

Não é inconstitucional a exigência de submissão previa dos conflitos trabalhistas a tentativa de conciliação perante as Comissões de Conciliação Previa, uma vez que está garantido o amplo acesso ao Poder Judiciário em caso de negativa de conciliação ou de questionamento de sua validade.

⁽¹⁸⁾ VALLERIANO, SIBASIIANO SAULO obra citada pag. 41

Essa exigência revela-se como pressuposto processual de desenvolvimento quanto ao procedimento, sendo que não cumprida acarretará a extinção do processo sem o julgamento do mérito

Bibliografia

ALMEIDA, CLÉBER LÚCIO DE, *Comissões de Conciliação Prévia – Considerações sobre a Lei n 9 958/2000*, Revista LTr Volume 64, nº 02, fevereiro de 2000;

CARELLI, RODRIGO DE LACERDA, *Comissões de Conciliação Prévia*, Repertório IOB de Jurisprudência, nº 4/2000, fevereiro de 2000;

FONSECA, VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA, *Conciliação Prévia*, RDT 06-03, março de 2000;

HADDAD, JOSÉ EDUARDO, *As Comissões de Conciliação , O Procedimento Sumaríssimo e a Crise do Judiciário Trabalhista*, Revista LTr Volume 64, nº 02, fevereiro de 2000;

MARTINS, SÉRGIO PINTO, *Comissões de Conciliação Prévia*, Repertório IOB de Jurisprudência, nº 4/2000, fevereiro de 2000,

PALMA, JOÃO AUGUSTO DA, *Novas Práticas Trabalhistas - Com Sumaríssimo & Conciliação Prévia - Novidades e Nulidades na Reforma da Justiça do Trabalho*, Editora LTr, São Paulo, 2000,

SILVA, FLORIANO VAZ DA, *Acesso à Justiça e as Comissões de Conciliação Prévia*, Revista de Direito do Trabalho – 98, 2000,

SOUTO MAIOR, JORGE LUIZ, *Comissões de Conciliação Prévia*, Síntese Trabalhista nº 128, fevereiro de 2000,

TEIXEIRA FILHO, MANOEL ANTONIO, *A Sentença no Processo do Trabalho*, Editora LTr, 2ª edição, São Paulo, 1996,

VALERIANO, SEBASTIÃO SAULO, *Comissões de Conciliação Prévia e Execução de Título Executivo Extrajudicial na Justiça do Trabalho*, Editora LTr, São Paulo, 2000