UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA
THIAGO DA SILVA PRUSOKOWSKI

As funções de conciliador e mediador no Processo do Trabalho: uma proposta de perfil funcional sob o paradigma da gestão por competência

Palhoça
2018

THIAGO DA SILVA PRUSOKOWSKI

As funções de conciliador e mediador no Processo do Trabalho: uma proposta de perfil funcional sob o paradigma da gestão por competência

Monografia apresentada ao Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, da Universidade do Sul de Santa Catarina, como requisito à obtenção do título de Especialista em Direito do Trabalho.

Orientação: Prof. Patrícia Santos e Costa, Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí.

Palhoça
2018

THIAGO DA SILVA PRUSOKOWSKI

As funções de conciliador e mediador no Processo do Trabalho: uma proposta de perfil funcional sob o paradigma da gestão por competência

Esta Monografia foi julgada adequada à obtenção do título de Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho e aprovado em sua forma final pelo Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Palhoça, 13 de setembro de 2018.

Professor orientador: Patricia Santos e Costa, Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí

Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Hernani Luiz Sobierajski

Universidade do Sul de Santa Catarina

RESUMO

Mediação e conciliação são meios de resolução de conflitos que fazem parte do campo da "Resolução Adequada de Disputas", os quais podem ser conceituados como processo por meio do qual um terceiro neutro ao conflito auxilia as partes a chegarem a uma resolução a respeito deste. Ainda que muito se discuta a respeito de técnicas para o exercício desses papéis, pouco se tem estudado na literatura a respeito das competências (conhecimentos, habilidade e atitudes) por eles demandadas. O presente estudo apresenta-se como uma tentativa de diálogo entre a Mediação e Conciliação no âmbito do Direito do Trabalho e o referencial teórico da gestão por competência, a partir do mapeamento das competências necessárias para o desempenho de tais atividades. Entende-se por competência o conjunto de conhecimentos, habilidades e atitudes que possibilitam que o profissional desempenhe determinada(s) atividade(s), e por gestão por competência o processo por meio do qual as competências individuais dos colaboradores são identificadas e desenvolvidas de modo a aproximarem-se daquelas tidas como necessárias para o alcance dos objetivos estratégicos da instituição. A literatura jurídica especializada nos indica alguns conhecimentos, habilidades e atitudes imprescindíveis para o adequado desempenho das atividades de conciliador e mediador os quais abrangem aspectos técnicos, éticos e comportamentais. Acreditamos que, a partir dos resultados aqui explanados, novas políticas de desenvolvimento de recursos humanos possam ser implementadas pelos órgãos judiciais trabalhistas visando a contribuir para a solução dos processos de maneira célere e ao desenvolvimento de seus profissionais.

Palavras-chave: Conciliação; mediação; gestão por competências; competências;

SUMÁRIO

1 Introdução……..…06

2 Mediação e conciliação, Justiça do Trabalho e o paradigma da Gestão por Competências……..... 09

2.1 Conciliação e mediação……. 09

2.2 Justiça do Trabalho: origem, evolução, princípios e estrutura……...13

2.3 Gestão por Competência..... 15

3 Características do mediador e do conciliador: revisão da literatura jurídica……..... 20

3.1 Revisão da literatura jurídica..... 20

3.2 Consolidação dos conhecimentos, habilidade e atitudes exigidos do conciliador e mediador..... 27

4 Conclusão..... 31

Referências……..... 33

1 INTRODUÇÃO

Segundo o Manual de Conciliação do Conselho Nacional de Justiça (2015), para cada dez novos processos ajuizados perante o Poder Judiciário, somente três demandas já existentes são solucionadas. Este dado, por si só, já demonstra a incapacidade atual do sistema judiciário brasileiro em dar vazão a quantidade de demandas postas para sua apreciação. Na Justiça do Trabalho, tal situação não é diferente, o que tem realçado a importância da mediação e da conciliação como instrumentos efetivos para a solução das lides trabalhistas de maneira célere.

Mediação e conciliação são meios de resolução de conflitos que fazem parte do campo da "Resolução Adequada de Disputas" (RAD). Tratam-se de métodos não vinculantes, que não impõem às partes, portanto, qualquer sanção ou penalidade pela não participação em seus atos. Diferentemente da simples negociação, processo de livre persuasão entre as partes litigantes para resolução da lide sem qualquer interferência de terceiros, na mediação e na conciliação há uma redução do controle e direcionamento operados pelos litigantes em favor de um terceiro neutro que atua como facilitador (CNJ, 2015).

A importância de tais processos como alternativas aos meios tradicionais de resolução de conflitos tem sido acentuada em nosso país. Prova disso são a aprovação da Resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, a qual dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, bem como a publicação do Guia de Conciliação e Mediação e do Manual de Mediação Judicial. Algumas das vantagens e pontos positivos desses métodos são a diminuição da duração do conflito, os custos mais baixos em relação aos meios tradicionais adotados pelo judiciário, a restauração da paz social e o atendimento de elevado número de demandas (CNJ, 2015). Mediação e Conciliação não afastam, no entanto, os métodos tradicionais de solução de conflitos por meio de prolação de sentenças, sendo, portanto, formas complementares de auxílio à prestação jurisdicional.

Dada essa nova relevância atribuída a esses processos e a exigência da atuação de um terceiro neutro, o qual atua em nome do Poder Judiciário e - em muitos casos - não é magistrado, fica evidente a necessidade da profissionalização deste agente, bem como da seleção de pessoas com o perfil profissional adequado para o exercício de tais funções. O CNJ (2015) já estabeleceu que os conciliadores e mediadores devem passar por capacitação apropriada como requisito obrigatório para trabalhar como conciliador ou mediador no CEJUSC (Centro Judiciários de Solução de Conflitos), de forma que as partes envolvidas no conflito sejam tratadas de maneira adequada, e com a devida seriedade, no atendimento de

seus anseios.

Faz-se importante salientar que tal obrigatoriedade advém da previsão contida no art. 12 da Resolução 125/2010 do CNJ o qual prevê que somente mediadores e conciliadores capacitados poderão exercer tais funções. Tal norma ainda prevê que é de responsabilidade dos Tribunais, antes da instalação do CEJUSC providenciar a adequada capacitação desses profissionais.

Apesar de campo profícuo de discussões e estudos, em especial em relação às técnicas à disposição dos conciliadores e mediadores e da estruturação de novos órgãos competentes para a solução das lides (PINHEIRO, 2017), pouco se tem estudado acerca das competências necessárias para aprimorar o desempenho do trabalho dos conciliadores e mediadores. Importante citar o ensinamento de Bowling e Hoffmann (2003) segundo o qual as qualidades pessoais do mediador tem o poder de influenciar o comportamento das partes no contexto da conciliação.

Faz-se necessário enfatizar, ainda, que o conceito de competência já é há muito tempo tema de discussão e de desenvolvimento nas áreas da Administração e da Psicologia (NEVES, GARRISO E SIMÕES, 2015), contudo ainda carece de maior aplicação no âmbito do Direito, mais precisamente na atuação dos profissionais dessa disciplina.

Os poucos referenciais encontrados na literatura do Direito do Trabalho a respeito dessa temática limitam-se a expressar noções aproximadas de competências apresentando-as como características estanques, o que as distancia da natureza adaptativa e maleável das competências, as quais podem ser aprimoradas e desenvolvidas visando a objetivos específicos. Apesar disso, a possibilidade de desenvolvimento e de aprendizagem da função de mediador é admitida em estudos da área jurídica (ÁLVAREZ, 2015).

A recente tendência do judiciário de dar maior destaque a formas alternativas de solução das disputas, sobretudo a conciliação e a mediação, impõe um contexto desafiador na seleção e formação de profissionais com o adequado perfil para o desempenho dessas atividades. A partir das exigências legais, éticas e de desempenho, estas sim, já sedimentadas em diversos estudos, é possível realizar um mapeamento inicial das competências que seriam importantes para o aperfeiçoamento desses métodos.

Dessa forma, no presente trabalho, pretendo promover um diálogo entre a Mediação e Conciliação no âmbito do Direito do Trabalho e o referencial teórico da gestão por competência, a partir do mapeamento das competências necessárias para o desempenho tais atividades, a fim de que - a partir da sua identificação - novas políticas de desenvolvimento de recursos humanos possam ser implementadas pelos órgãos judiciais trabalhistas visando a

contribuir para a solução dos processos de maneira célere.

2 MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO, JUSTIÇA DO TRABALHO E O PARADIGMA DA GESTÃO POR COMPETÊNCIAS

2.1 Conciliação e mediação

O aumento de opções de acesso à Justiça é tendência mundial e a adoção de métodos consensuais de resolução de conflitos como política permanente do Poder Judiciário é resultado desse cenário. Almeida (2015, p. 85) chama atenção para o fato de que: "Por contemplarem ambas a construção de acordos, mediação e conciliação são, por vezes, tomadas como sinônimos". Contudo, apesar de semelhantes no que tange aos seus objetivos, é possível traçar diferenças entre essas duas práticas.

Segundo a autora, a conciliação tem como objetivo primordial (senão único) a efetivação de acordos entre as partes litigantes, enquanto a mediação se propõe a resolver antes de mais nada o conflito que motivou os conflitantes a provocarem o Judiciário. Assim, a mediação teria como vocação a pacificação social, a qual, muitas vezes, não é alcançada apenas a partir da celebração de um acordo judicial.

O estado anímico das partes também é diferentemente abordado entre os dois métodos aqui estudados: enquanto na conciliação as partes, geralmente, estão focadas unicamente na satisfação de suas necessidades, na mediação as partes são convidadas a estar atentas às necessidades de todos os envolvidos, de modo a cooperarem para construir uma saída que contemple satisfatoriamente a todos os interesses. Pode-se dizer, dessa forma, que na conciliação há a adoção de uma postura de conflito e, na mediação, de diálogo e cooperação (ALMEIDA, 2015).

Outra possível distinção diz respeito à possibilidade de oferecimento de propostas por parte do mediador/conciliador. Conforme afirma Almeida (2015), uma vez que a mediação parte do pressuposto de que as partes devem protagonizar a resolução do conflito, trabalhando o mediador apenas como um facilitador desse processo, não seria possível que este ator propusesse, como ocorre frequentemente no caso dos conciliadores, alternativas de resolução do conflito para as partes (ALMEIDA, 2015). A medição é regida pelo princípio da autonomia das partes, não sendo, portanto, possível que o mediador interfira dessa maneira na construção do consenso entre as partes. Em consonância com este princípio, afirma a autora: "A exemplo do diálogo socrático, um mediador precisa auxiliar os envolvidos a parirem suas idéias e a se darem conta de que a solução que melhor as atende pode – e deve – ser construída a partir do próprio saber e conhecimento sobre as suas reais necessidades"

(ALMEIDA, 2015, p.89).

Uma outra diferença relevante entre os dois paradigmas diz respeito à possibilidade de emissão de parecer técnico a respeito da matéria debatida na ação. Enquanto na conciliação tal comportamento é aceito e frequentemente utilizado para auxiliar na proposição de soluções para o conflito por parte do magistrado ou servidor que conduz o processo, na medição existe interdição desse tipo de intervenção em respeito ao princípio da autonomia das partes. Ou seja, quando o mediador percebe a necessidade de algum suporte técnico especializado para a solução da lide, deve assinalar tal necessidade, recomendando a sua produção, porém sem interlocução direta deste com os técnicos, papel esse que deve ser feito pelos mediandos (ALMEIDA, 2015).

Atualmente, no entanto, a conciliação possui características muito diferentes daquela praticada anteriormente pelo Poder Judiciário brasileiro, de modo que as distinções com relação à mediação têm diminuído progressivamente, tornando a diferenciação entre os dois métodos bastante tênue (CNJ, 2016). Essa mudança de paradigma ocorreu a partir do incentivo à adoção de técnicas e de um modo mais humanizado de conduzir a conciliação. As exigências da utilização de técnicas persuasivas que auxiliassem as partes a chegar a uma solução, bem como a técnicas comunicacionais para demonstrar o interesse e preocupação do conciliador com o conflito discutido, demonstrando empatia com os envolvidos e, consequentemente, humanizando o processo, contribuiu para essa nova visão de conciliação em nosso país. Segundo o Manual de Conciliação e Mediação Judicial do CNJ (2016, p. 41):

> (...) as próprias conceituações sobre esses processos de resolução de disputas podem ser flexibilizadas diante de um caso concreto. (...) De igual forma, cada vez mais, nota-se nos tribunais a existência de processos consensuais que possuem algumas características da mediação e outras características da conciliação. O exaustivo debate sobre qual a nomenclatura a ser atribuída para o referido processo importa relativamente pouco se comparado com a necessidade efetiva de adequado atendimento dos interessados no processo de resolução de disputas.

Além disso, existe, na doutrina, mais de uma definição para cada tipo de RAD, o que resulta em certa flexibilidade na conceituação de cada método e em sua aplicação. Ou seja, os próprios limites entre um método e outro são, por vezes, menos nítidos do que se esperaria, sobretudo quando colocados em prática (CNJ, 2016). Dessa forma, ainda que outras diferenças entre conciliação e mediação sejam ainda citadas pela literatura, tais distinções não fazem parte do escopo deste trabalho, de modo que ambos os conceitos - ainda que distintos em sua essência - serão tratados de maneira equivalente ao longo do presente estudo. Sendo

assim, pode-se definir tanto a conciliação quanto a mediação como processo de resolução de disputas (CNJ, 2015): "breve, envolvendo contextos conflituosos menos complexos, no qual as partes ou os interessados são auxiliados por um terceiro, neutro à disputa, ou por um painel de pessoas sem interesse na causa, por meio de técnicas adequadas, a chegar a uma solução ou acordo" (p. 37). Neiva (2016) enfatiza, ainda, que conciliação e mediação são espécies de processos e não resultados da negociação.

Segundo Cézar Peluso (2014): "Em todos os continentes do nosso mundo cada vez mais globalizado, tribunais e juízes, independentemente de sua história, tradição jurídica e sistemas normativos particulares, enfrentam, no dia a dia, sem perspectiva de resposta pronta e eficiente, um número explosivo de novos processos e ações judiciais" (p. 2). Além disso, o autor vai além e afirma que, ainda que se possa entender o grande número de processos ajuizados como um sinal de confiança da sociedade no Poder Judiciário, isso acarreta em aumento do tempo de resolução dos conflitos. Tal fenômeno, por sua vez, pode gerar desconfiança em relação à Justiça e, em último caso, ao Estado de Direito.

Conforme o Manual de Negociação e Mediação para Membros do Ministério Público (2015, p. 80):

> O formato de solução de litígios usado hoje no Brasil, e em muitos países, concentrado no Estado-Juiz, revela-se esgotado em face do aumento exponencial e progressivo das demandas sociais levadas à jurisdição, associado, ainda, a estrutura sempre deficitária dos atores institucionais que atuam neste campo.

Uma das premissas das atuais políticas de incentivo à conciliação e mediação no âmbito do Poder Judiciário é a de que tais métodos são instrumentos de pacificação social e de solução e prevenção de litígios. Dessa forma, haveria redução da judicialização de conflitos, o que diminuiria a defasagem hoje observada entre número de ações ajuizadas e quantidade de magistrados e estrutura do Judiciário.

Peluso (2014) ainda afirma que os métodos consensuais de resolução de conflitos devem ser adotados com naturalidade por magistrados, não devendo - portanto - serem encarados como estranhos à atividade jurisdicional, a qual não se resume a conduzir os processos e prolatar sentenças. Para o referido estudioso, esses paradigmas de pacificação social devem ser implementados como prática rotineira por magistrados.

Deve-se também frisar que, apesar das recentes tentativas de adoção de meios alternativos de resolução das lides judiciais por parte do Poder Público, ainda se faz necessária uma mudança cultural por parte dos operadores do direito. Os conflitantes continuam a adotar como método de condução das disputas o paradigma de "*processos*

destrutivos", embasados unicamente no direito positivo (CNJ, 2016). O relevante objetivo de pacificação social da Justiça fica, dessa forma, em segundo plano, o que leva, frequentemente, ao enfraquecimento das relações sociais preexistentes entre as partes.

Segundo Neto (2015), em razão de uma desconfiança mútua entre os envolvidos em litígio trabalhista (de um lado o trabalhador, representando o trabalho, e, do outro, o empregador, representando o capital), não há ainda no Brasil uma cultura de mediação no âmbito do processo do trabalho. A resolução consensual dos conflitos nessa seara ainda é orientada pela conciliação, fazendo-se necessária uma verdadeira mudança de cultura para que a mediação seja efetivamente adotada.

O autor ressalta, ainda, que as práticas pioneiras adotadas por alguns órgãos brasileiros, como o Ministério do Trabalho e do Emprego e do Ministério Público do Trabalho, no sentido de adotar a mediação como forma de resolução das lides em que estejam envolvidos, sofrem limitações decorrentes das peculiaridades do Direito do Trabalho e do papel exercido por esses órgãos.

> À luz dos comentários oferecidos, seria importante enfatizar que a mediação parte de uma premissa de devolução às partes do poder de gerir e resolver ou transformar o conflito, no sentido de que são elas as mais indicadas para solucionar suas questões. Elas sabem o que é melhor para elas próprias e enfrentam momentaneamente dificuldades em administrá-lo de maneira mais pacífica por força da confusão de papéis que o conflito acaba provocando. (NETO, 2015, p. 168)

Em se tratando de demandas trabalhistas, na maioria das situações, lida-se com conflitos acerca de verbas alimentares por parte do trabalhador e custos por parte das empresas. Dessa forma, o processo do trabalho se reveste de grande relevância para o bem-estar social e econômico do país, razão pela qual é área propícia para o estímulo à utilização de processos de conciliação e mediação.

Ademais, em decorrência das peculiaridades da dinâmica com que são estabelecidas as relações de trabalho, um dos pilares de nossa sociedade, as disputas daí decorrentes são intensas e contínuas, motivo pelo qual sua resolução pacífica representa ganho não só para as partes, como para a sociedade em geral (ZAINAGHI, 2014). Assim, além de evitar a judicialização dos conflitos havidos entre empregado e empregador, a mediação pode evitar maiores prejuízos ao sistema produtivo de nosso país e ao hipossuficiente o qual procura o judiciário muitas vezes para poder receber verbas de natureza alimentar imprescindíveis para sua subsistência. Segundo Couto (2014, p.2):

> (…) a solução dos conflitos trabalhistas deve atender as necessidades trazidas com a

> evolução social do trabalho e demais transformações de ordem política, econômica e tecnológica, pois todos estes fatores repercutem no aumento ou na diminuição do emprego e da renda de um país.

Devem, portanto, os conciliadores e mediadores levar em consideração os acontecimentos que ocasionaram o conflito que está sendo mediado os quais são, quase sempre, verbalizados durante tal processo, a fim de buscar a pacificação social e a manutenção do modelo de produção e de relação capital trabalho já consolidada (BUITONI, 2014).

Além desses aspectos, na visão de Nassif (2005), existem algumas diferenças entre o tratamento dado ao instituto da conciliação entre o processo civil e o processo trabalhista (como a ampliação do de limites da coisa julgada) que dão uma relevância maior da conciliação na aplicação do Direito do Trabalho. A criação de núcleos de conciliação nos Tribunais do Trabalho já vem sendo, inclusive, elogiada por parte dos autores de obras de direito trabalhista (CAVALCANTE E DO VAL, 2018), como maneira de dar solução mais rápida a lides que, muitas vezes, se prolongam muito no tempo até o efetivo adimplemento dos créditos devidos.

A relevância de tais instrumentos para o processo trabalhista pode ainda ser evidenciada pelas diversas experiências pioneiras realizadas nessa área. Uma de tais experiências de tentativa de diminuição da oposição histórica entre esses fatores foi a aprovação da Lei nº 10.101/2000 que dispõe sobre a participação dos empregados nos lucros auferidos pelas empresas, prevendo que as discussões e conflitos pudessem ser resolvidos com o auxílio de um mediador no âmbito do Ministério do Trabalho (NETO, 2015).

Todos esses fatores acima apontados contribuem para que a conciliação seja muito mais frequente na seara trabalhista. Na década de 90, por exemplo, período de grande expansão das demandas trabalhistas, o índice de conciliação dos novos processos ajuizados chegou a 72% em algumas unidades judiciais, sendo maior que 50% na média nacional (NASSIF, 2005).

2.2 Justiça do Trabalho: origem, evolução, princípios e estrutura

A Justiça do Trabalho de nosso país tem origem no governo do presidente Getúlio Vargas na década de 1930. Foi nessa época que o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio foi criado. Além disso, ao longo de seu governo, Getúlio editou diversos decretos com o objetivo de regular o mundo do trabalho no Brasil (TRT-4, 2018).

Dentre os avanços laborais dessa fase da história pátria pode-se apontar a instituição

da carteira de trabalho, a regulamentação da carga horária máxima diária (8 horas) e semanal (48 horas), além da edição de decreto que normatiza a organização sindical. Há de ser ressaltada também a criação das Juntas de Conciliação e Julgamento das quais participavam representantes dos empregados e empregadores, além de um presidente nomeado pelo Ministério do Trabalho, as quais tinha por escopo dirimir os conflitos individuais no âmbito das relações de trabalho (TRT-4, 2018).

Em 1934, com a promulgação da nova constituição brasileira, restou criada a Justiça do Trabalho, conforme art.122 daquela Carta Magna: "Art 122 - Para dirimir questões entre empregadores e empregados, regidas pela legislação social, fica instituída a Justiça do Trabalho, à qual não se aplica o disposto no Capítulo IV do Título I".

Apesar da previsão constitucional, a qual foi melhor definida na Constituição Federal de 1937 (popularmente conhecida como "Constituição Polaca"), apenas em 1941 é que foi implementada a Justiça do Trabalho no âmbito do Poder Executivo. A transição da Justiça do Trabalho para o Poder Judiciário só viria a ocorrer em 1946 por meio da promulgação de nova constituição federal, configuração essa que se mantém até hoje.

O Poder Judiciário é um dos três Poderes estabelecidos em nosso país, nos termos do art. 2º da Constituição Federal de 1988: "Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário". Segundo Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (2016), não é possível conceber um Estado de Direito (como o vigente atualmente no Brasil) sem um Poder Judiciário independente.

Os autores ainda ressaltam que tal fato decorre da importância desse Poder por ter entre suas competências a solução de conflitos intersubjetivos e, sobretudo, pela garantia de integridade do ordenamento jurídico. Dessa forma, podemos observar que o Judiciário atua também como guardião das leis e da Constituição.

A Justiça do Trabalho, por fazer parte da estrutura do Poder Judiciário, conforme previsão do art. 92 da Constituição Federal de 1988, também tem a atribuição de solucionar conflitos e zelar pelo respeito ao ordenamento jurídico pátrio. Contudo, por tratar-se de justiça especializada, tal Justiça tem estrutura própria diferenciada dos demais órgãos do judiciário, conforme prevê o referido artigo: "Art. 92. São órgãos do Poder Judiciário: (…) II-A - o Tribunal Superior do Trabalho;(…) IV - os Tribunais e Juízes do Trabalho; (...)".

A responsabilidade da Justiça do Trabalho, não obstante, limita-se pela matéria a ser tratada nesta justiça especializada, qual seja, o Direito Trabalhista as quais estão arroladas no art. 114 da Constituição, conforme abaixo transcrito:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

> I - as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
> II - as ações que envolvam exercício do direito de greve;
> III - as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores;
> IV - os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data , quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição;
> V - os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no art. 102, I, o;
> VI - as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;
> VII - as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho;
> VIII - a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a , e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;
> IX - outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei

Como é possível observar, a Justiça do Trabalho intermedeia a relação capital e trabalho, a qual é de suma importância para o desenvolvimento econômico e social de um país capitalista como o nosso (BUITONI, 2014). Dessa forma, concluímos que há interesse geral de que as demandas trabalhistas sejam resolvidas de maneira justa, efetiva e, em especial, célere.

Nesse contexto, os processos de conciliação e de mediação podem auxiliar à Justiça do Trabalho a atingir o princípio da celeridade processual o qual prevê que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (BRASIL, 1988). Tal princípio é aplicado a todo o Poder Judiciário, porém, pelos motivos já expostos nesse trabalho, acreditamos que são ainda mais relevantes no âmbito do processo do trabalho.

Além disso, é notável a incapacidade atual do Poder Judiciário como um todo de lidar com a quantidade de processos colocados à sua apreciação (CNJ, 2015), de modo que também nesse aspecto a conciliação e a mediação podem contribuir para uma prestação judicial mais efetiva e eficiente. Um bom exemplo da pertinência desse argumento é o planejamento estratégico do Tribunal Regional da 4ª Região no qual, entre outros objetivos institucionais, constam os seguintes: assegurar a efetividade da prestação jurisdicional; assegurar a celeridade e a produtividade na prestação jurisdicional. Além disso, a Visão desse tribunal também reforça a necessidade de diminuir o tempo médio de resolução dos processos trabalhistas: "Ser reconhecida como acessível, célere e efetiva na realização da justiça social".

2.3 Gestão por Competências

Segundo Brandão e Guimarães (2001), a gestão estratégica de recursos humanos, a gestão por competências e a gestão do capital intelectual são as propostas básicas para ganho

de vantagem competitiva e eficiência nas organizações. Na atualidade, a gestão por competências é uma ferramenta importante para atrair e desenvolver trabalhadores, encontrar a pessoa certa para determinada posição na organização e para produzir o melhor resultado de um determinado corpo funcional (FERNANDES E FLEURY, 2007; DRAGANIDIS E MENTZAS, 2006). A gestão por competências é um instrumento que vincula a gestão de pessoas com a gestão estratégica da instituição, alinhando as práticas organizacionais com os objetivos estratégicos (KOPS E COSTA E SILVA, 2013). Nesse sentido, a Administração Pública vem tentando adotar a gestão por competências na administração de seus recursos humanos. Um bom exemplo disso é a aprovação do Decreto 5.707 de 2006 pela Presidência da República a qual institui Política e as Diretrizes para o Desenvolvimento de Pessoal da administração pública federal direta, autárquica e fundacional que, entre outros objetivos, estabelece a necessidade de adequação das competências requeridas dos servidores aos objetivos das instituições. Assim, a organização tem a possibilidade de identificar as áreas em que há necessidade de maior desenvolvimento e capacitação de seu corpo funcional. A gestão por competências consiste justamente nisso: prever, avaliar e desenvolver as habilidades necessárias para atingir determinado objetivo (BRANDÃO E GUIMARÃES, 2001).

Ao analisarem a linha evolutiva do termo competência e de sua utilização na gestão de pessoas, Trassati e Costa (2013) demonstram uma aproximação entre o paradigma de treinamento e capacitação do empregado e o das competências organizacionais (surgido posteriormente). Atualmente, as duas abordagens são indissociáveis, de modo que as organizações buscam o mapeamento das competências que sejam alinhadas com sua estratégia, formando - assim - seu quadro de competências funcionais.

Dentro do contexto atual da Administração Pública, no qual ocorre a transição do modelo burocrático para o da administração pública gerencial, a gestão por competências surge como um instrumento necessário para o aumento da qualidade dos serviços públicos prestados. De acordo com o guia de implementação da gestão por competência do CNJ (2016, p.15):

> Para o Poder Judiciário, de forma geral, a implementação da gestão por competências afeta diretamente a eficácia, eficiência e efetividade dos serviços prestados pelos órgãos que estão sob sua égide. Uma vez identificadas as competências necessárias à organização, o órgão poderá utilizá-las no processo seletivo externo (concurso público) e desenvolvê-las de forma mais apropriada aos objetivos estratégicos. Ao final do processo, pode-se gerar melhorias na qualidade e na celeridade de seus serviços e, consequentemente, adequação e uso mais eficiente dos recursos utilizados pela organização.

Em relação especificamente à Justiça do Trabalho, a Resolução nº 92/2012 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) dispõe sobre as diretrizes básicas para a implantação do modelo de gestão por competências no âmbito do primeiro e segundo grau de jurisdição. O projeto atualmente encontra-se em fase de mapeamento das competências, a qual tem prazo para finalização em novembro deste ano.

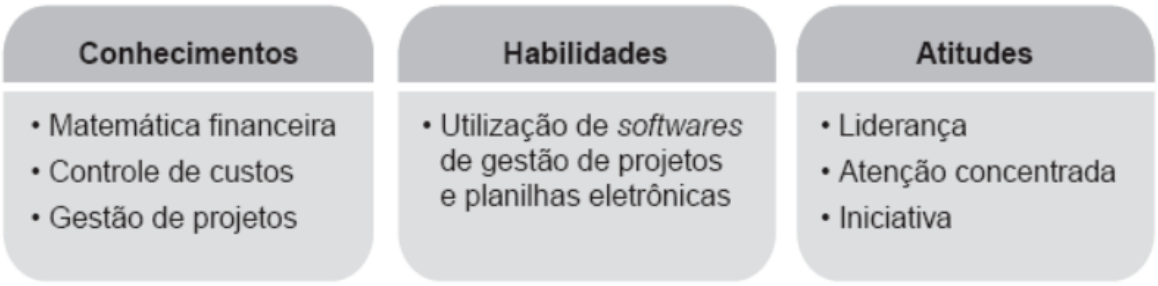
No que tange a definição de competência, existem duas grandes escolas (KOPS E COSTA E SILVA, 2013): a francesa e a americana. No presente trabalho, adotamos a visão americana a qual conceitua competência como o conjunto de conhecimento, habilidades e atitudes (CHA) que possibilitam ao profissional desempenhar determinada(s) atividade(s).

A escolha pelo enfoque americano ocorre por tratar o presente trabalho de uma função pública a ser exercida dentro da Administração Pública (Poder Judiciário), fazendo-se - portanto - necessário o alinhamento entre os conceitos aqui trabalhados e os utilizados pela gestão de pessoas nesses órgãos. Nesse sentido, a definição de competência está assim prevista na Resolução 192 de 2014 do CNJ: "conjunto de conhecimentos, habilidades e atitudes necessárias ao desempenho das funções dos servidores, visando ao alcance dos objetivos estratégicos dos órgãos do Poder Judiciário".

Cada competência é formada, portanto, por três dimensões, a saber: habilidade, atitude e conhecimento (PIRES, 2005). A primeira está relacionada a saber como fazer uma determinada atividade ou saber como aplicar, na prática, o conhecimento que se possui. A atitude, por sua vez, é uma predisposição da pessoa por determinadas atividades, de maneira que algumas delas lhe são mais aprazíveis, causando uma reação positiva, em comparação a outras. Dessa forma, trata-se de uma predisposição à prática de uma ação específica. A última dimensão da competência aqui listada, conhecimento, refere-se às informações que a pessoa possui e que influenciam seu comportamento e julgamento.

A título de exemplo, apresentamos a seguir um quadro com os conhecimentos, habilidades e atitudes de uma competência, o qual é proposto por Ferreira (2015):

Conhecimentos, habilidades e atitudes da competência orientação para resultado



Fonte: Ferreira (2015).

Alguns autores, no entanto, afirmam que o tripé CHA não é o suficiente para definir competência, tendo em vista que: "(...)muito cuidado deve ser tomado para que não se confunda competência com o trinômio conhecimento, habilidade e atitude (CHA). A diferença fundamental entre competência e CHA é que competência não pode ser dissociada de resultado" (MATURO, p. 212, 2013).

Dessa forma, o conceito atual de competência vai para além da mera qualificação (conjunto de habilidades e conhecimentos) para abarcar também a avaliação do desempenho (PAIVA E MELO, 2008). Ou seja, competências podem ser associadas diretamente ao atingimento de resultados relacionados aos objetivos organizacionais. Segundo Brandão e Guimarães (2001, p. 9), a competência pode também ser entendida como: "a capacidade de uma pessoa de gerar resultados dentro dos objetivos organizacionais". Nesse sentido (FERREIRA, 2015):

> Uma competência não é apenas um saber, um conhecimento, nem é apenas uma habilidade, um saber fazer; nem apenas uma atitude, uma vontade de querer fazer. Uma competência é um somatório do conhecimento, da habilidade e da atitude e considera a agregação de valor e a entrega que o profissional faz para a empresa.

As competências podem, ainda, ser categorizadas como humanas (individuais) ou organizacionais. Diferentemente das competências organizacionais, as quais tratam de processos e práticas que permitem à instituição promover as características individuais em competências para a organização a partir do alinhamento com a Missão, Visão e Estratégia, as competências humanas são aquelas que permitem ao indivíduo exerça determinado papel, realizando as atividades pelas quais é responsável de maneira congruente com os objetivos da instituição ao qual está vinculado (KOPP E COSTA E SILVA, 2013). É ao estudo destas últimas que o presente trabalho se propõe: descobrir as habilidades, conhecimentos e atitudes individuais que fazem de determinado servidor um conciliador ou mediador que atinja os resultados esperados pela Justiça do Trabalho.

As competências humanas são ainda divididas em técnicas e comportamentais. As primeiras são todos os conhecimentos necessários para que o profissional possa desempenhar suas atribuições, enquantos as últimas são as atitudes do profissional que influenciam o seu desempenho.

Segundo Gramigna (2007), o projeto de gestão por competências prevê a identificação das competências das pessoas, as tidas como ideais para os objetivos estratégicos da organização e a lacuna existente entre as duas, de modo a permitir sua aproximação a partir de outras práticas de gestão de pessoas. E a complexidade metodológica no processo mapeamento de competências do projeto é tida pelo CNJ como uma das diversas dificuldades encontradas pela Administração Pública para implementação do modelo de gestão por competências.

Ressalta-se que o processo de gestão por competências é bastante complexo e formado por diversas fases sucessivas, a saber: diagnóstico das competências organizacionais; identificação das competências humanas; desenvolvimento de competências internas ou captação e integração de competências externas; definição de indicadores de desempenho; acompanhamento e avaliação (PIRES, 2005). Nesse sentido, o presente trabalho pretende contribuir para o mapeamento das competências técnicas e comportamentais exigidas do conciliador/mediador, a partir da análise da literatura jurídica e do diálogo entre esta e a literatura da gestão de pessoas.

3 CARACTERÍSTICAS DO MEDIADOR E DO CONCILIADOR: REVISÃO DA LITERATURA JURÍDICA

3.1 Revi

Como já exposto no capítulo anterior, existem fatores que tornam a conciliação mais relevante no âmbito do Direito do Trabalho quando em comparação com o processo civil. De acordo com a análise Neiva (2016), a conciliação de um processo trabalhista é, frequentemente, uma saída adequada para ambas as partes litigantes. Isso ocorre em virtude da incerteza que cerca o resultado do processo, o qual é de responsabilidade do Juízo, ou seja, externo ao controle das partes. Assim, a negociação seria um modo de diminuir tal dúvida, delineando com segurança o valor a receber ou a pagar. Além disso, em relação ao reclamante, há ainda a possibilidade de diminuir o tempo necessário para recebimento das verbas às quais tem direito. Para as reclamadas, a conciliação pode vir a ser uma boa maneira de minimizar gastos, diminuindo o valor que pagaria no caso de uma condenação.

Outra diferença relevante entre a conciliação no processo civil em comparação com o processo do trabalho é que, neste último, existe - teoricamente - uma desigualdade material entre as partes e, por vezes, até mesmo uma desigualdade de representação processual (NASSIF, 2005). Além disso, os direitos discutidos nesse tipo de processo são indisponíveis, o que exige do conciliador (e, em especial, do magistrado) atenção não só aos aspectos formais do acordo, mas também aos direitos intangíveis (NASSIF, 2005, p. 92).

> (...) a atividade conciliatória do juiz é valorativa, podendo e devendo, por isso mesmo, impedir que se concretizem acordos que quase se apresentem como fraude à lei, que lesem a alguma das partes ou mesmo que sejam alcançados por abuso de direito de uma das partes.

Dessa forma, é importante ressaltar que a conciliação não deve ser vista apenas como uma forma de resolver de maneira célere os conflitos trabalhistas. Ela deve permitir a resolução justa destes, e - dessa forma - é necessário que o mediador tenha conhecimento não só do processo em questão, mas também de Direito Processual e Material do Trabalho, evitando possíveis fraudes e abusos de direitos. Imprescindível, portanto, que conciliador esteja capacitado nessas matérias para que, quando não for um magistrado que exerça tal função, possa auxiliá-lo nesta detecção e análise.

Seguindo nessa linha, Neiva (2016) e Carvalho Lopes (2014) relatam que existem previsões éticas para o desempenho da função de conciliador já consolidadas legalmente, as quais - muitas vezes - são extensíveis às demais partes envolvidas na negociação (advogados,

autor, reclamado). O CPC, em seu art. 166, lista os seguintes princípios que devem nortear a prática do mediador/conciliador: a) independência; b) imparcialidade; c) autonomia da vontade; d) confidencialidade; e) oralidade; f) informalidade; g) decisão informada. A Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) complementa esse rol ao adicionar os princípios da competência, respeito à ordem pública e às leis, empoderamento e validação:

> I – Confidencialidade - dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese;
> II – Decisão informada - dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido;
> III – Competência - dever de possuir qualificação que o habilite à atuação judicial, com capacitação na forma desta Resolução, observada a reciclagem periódica obrigatória para formação continuada;
> IV – Imparcialidade - dever de agir com ausência de favoritismo, preferência ou preconceito, assegurando que valores e conceitos pessoais não interfiram no resultado do trabalho, compreendendo a realidade dos envolvidos no conflito e jamais aceitando qualquer espécie de favor ou presente;
> V – Independência e autonomia - dever de atuar com liberdade, sem sofrer qualquer pressão interna ou externa, sendo permitido recusar, suspender ou interromper a sessão se ausentes as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexequível;
> VI – Respeito à ordem pública e às leis vigentes - dever de velar para que eventual acordo entre os envolvidos não viole a ordem pública, nem contrarie as leis vigentes;
> VII – Empoderamento - dever de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição;
> VIII – Validação - dever de estimular os interessados perceberem-se reciprocamente como serem humanos merecedores de atenção e respeito.

Especificamente quanto a normas de conduta por parte do conciliador, a resolução, em seu art. 2º, lista cinco regras a serem obedecidas a fim de alcançar o bom desenvolvimento da conciliação/mediação. Em relação à informação, deve o mediador deixar claro para as partes o método de trabalho que será utilizado, bem como dos princípios norteadores do processo. O respeito às diferentes opiniões das partes envolvidas no processo de negociação deve ser enfatizado, de modo que uma eventual composição ocorra de maneira não coercitiva, mas sim a partir da livre opção das partes. Além disso, não deve o conciliador tomar decisões pelos envolvidos ou exercer pressão para que seja realizada a conciliação, tendo em vista ausência de obrigação de resultado desse processo. Um último aspecto relevante para este trabalho listado no referido dispositivo é da compreensão quanto à conciliação e à medição, ou seja: "Dever de assegurar que os envolvidos, ao chegarem a um acordo, compreendam perfeitamente suas disposições, que devem ser exequíveis, gerando o comprometimento com seu cumprimento".

Moessa de Souza (2015) acrescenta alguns pontos à lista de deveres éticos do mediador. Entre eles, está o dever de diligência, de respeito à autonomia das partes, de zelo pelo equilíbrio de poder entre as partes, de transparência e de respeito aos interesses de terceiros afetados pela mediação.

A partir da análise dessas obrigações do conciliador, é possível observar a importância da comunicação nesse processo. Nesse sentido, Zapparolli (2012) ressalta a importância do aspecto comunicacional no âmbito das negociações judiciais, sobretudo ao ressaltar os vícios comportamentais que prejudicam o processo comunicacional entre os interlocutores. Entre tais falhas, destacam-se (ZAPPAROLLI, 2012, p. 60): "falta de atenção aos interlocutores; interrupção de interlocutor; dificuldade de se colocar no lugar do outro; bater de frente com os interlocutores, que poderão ocultar suas ideias, emoções e atitudes".

O autor enfatiza, ainda, que é por meio da adequada comunicação que o mediador pode mobilizar as partes para refletir acerca do conflito e das suas possíveis soluções. O conciliador, apesar de não estar envolvido diretamente na disputa, é parte do processo de resolução deste, influenciando-o e sendo influenciado pelo que ocorre durante o processo de conciliação. Segundo Zapparolli (2012, p. 93): "Mas deve atuar sempre, com equidistância, para proporcionar equilíbrio de poderes, escuta recíproca, empoderamento e justeza das soluções, que atenda às necessidade dos mediandos".

Deve o mediador/conciliador eliminar as falhas de comunicação entre as partes, o que pode ser feito por meio da retransmissão das falas de maneira clara e sem qualquer conotação negativa (CARVALHO LOPES, 2014). Em embates judiciais, sobretudo na seara trabalhista, é muito comum que haja sentimentos negativos de ambas as partes, tendo em vista a proximidade da relação havida (empregado-empregador). Dessa forma, faz-se necessário que o mediador ou conciliador possibilite a correta comunicação entre os litigantes, "filtrando" qualquer imprecisão ou agressão transmitidas de uma parte à outra, pavimentando o caminho para o acordo.

De outro lado, segundo a autora (NASSIF, 2005), existem dois tipos de mediação: a conciliatória e a transformativa. A primeira é orientada para a conciliação, ou seja, demanda do mediador uma postura mais direta e restrita aos aspectos jurídicos do processo (precedentes legais, riscos, ônus de prova) a fim de persuadir as partes para a composição. Já a última tem como objeto a resolução do conflito interno das partes, sendo a conciliação mera consequência da pacificação dessa oposição. Nesse último caso, salienta Nassif, estaríamos diante do papel de pacificação social da Justiça do Trabalho.

Parece-nos claro que, para alcançar tal fim, exigem-se do mediador certas habilidades

sociais e comunicacionais. Para além do caráter financeiro, é muito comum encontrar trabalhadores e empregadores afirmarem que se opõem à conciliação, uma vez que se sentem magoado. Nesse contexto, deve o conciliador ser empático e estar atento ao que é comunicado durante o processo de negociação e, a partir de sua percepção do conflito subjacente à demanda judicial, informar de maneira neutra, objetiva e direta às partes o que percebe, permitindo assim a assunção de uma postura menos agressiva e mais aberta dos litigantes à solução do conflito.

Nesse sentido, Buitoni (2014) afirma que a intuição é uma habilidade muito importante para o mediador. Partindo do pressuposto de que não é apenas com o lado objetivo que lidamos durante o processo de mediação, mas também com o subjetivo, o qual abarca o lado emocional e psicológico dos envolvidos na demanda, os quais são muito importantes nesse contexto, o autor ressalta a necessidade de uma intuição aguçada e de uma abertura para o lado emocional do mediador. Nas palavras do autor *(*BUITONI, 2014, p. 8):

> A intuição na mediação ajuda a encontrar a solução além do intelecto, dos argumentos racionalistas e lógicos que as partes, em todos os conflitos, gostam de usar para mostrar o acerto de sua posição e o desacerto da posição do outro. A razão desagrega os conflitantes num movimento de ganha/perde que, geralmente, não vai agradar a todos. Dificilmente, as partes em conflito conseguirão criar uma solução nova e satisfatória só com o intelecto, com o uso da função racional.

Existem diversas técnicas já consolidadas na literatura do Direito e de outras disciplinas que podem ajudar o conciliador a ser efetivo não só na comunicação com as partes, como também na condução do processo de conciliação como um todo. O Código de Processo Civil, no §3º do art. 166, é claro ao asseverar que: "§ 3º Admite-se a aplicação de técnicas negociais, com o objetivo de proporcionar ambiente favorável à autocomposição". Trata-se, portanto, de faculdade concedida ao mediador para desenvolver seu trabalho da melhor maneira possível.

O mediador não deve apenas saber utilizar essas técnicas negociais, mas também estar atento aos conteúdos por vezes implícitos na fala de cada um dos participantes da mediação para que possa criar o ambiente favorável ao qual nos referimos anteriormente. Nesse sentido, a escuta ativa é uma técnica que denota a empatia do ouvinte para com o seu interlocutor, de modo a demonstrar que sua fala está sendo ouvida e compreendida adequadamente (PINHEIRO, 2017).

Para além da escuta ativa, há a chamada escuta criativa, conceito abordado por Buitoni (2014), a qual pode ser definida como um tipo de escuta sem julgamentos e interpretações por parte do ouvinte, que propiciaria uma maior liberdade para expressão do mediando. Nesse

paradigma a distância entre quem fala e escuta é diminuída, de modo que todos os envolvidos na negociação se encontram no mesmo campo sonoro, que cria um ambiente favorável para a conciliação. Ainda que este conceito possa parecer, a princípio, de difícil aplicação, é importante ressaltar a relevância dada aos aspectos técnicos, comunicacionais e pessoais do conciliador pela literatura especializada.

Buitoni cita ainda Grosman (2011, p. 109) para enfatizar seu argumento em prol do desenvolvimento de uma adequada comunicação no contexto da conciliação: "Existem estudos que indicam que 80% do êxito na mediação está ligada ao fato de saber escutar. Isso pode estar mostrando que talvez se tivermos pelo silêncio a mesma paixão que a nossa sociedade ruidosa tem pela fala, consigamos fazer grandes mudanças no nosso modo de vida".

Outra técnica comunicativa bastante importante nesse cenário é o parafraseamento (ou recontextualização). Trata-se da retransmissão do conteúdo comunicacional emitido por um dos envolvidos no processo de maneira positiva e prospectiva. Não se deve confundir essa comunicação de entendimento do que está sendo comunicado como juízo de valor sobre o seu conteúdo. A paráfrase, dessa forma, serve como importante ferramenta para demonstrar que o interlocutor está sendo ouvido, reforçando, assim, o caráter empático da interação com o mediador. A validação de sentimentos, por outro lado, consiste no reconhecimento dos aspectos emocionais das partes e de sua influência no rumo do processo e da conciliação (PINHEIRO, 2017).

Já a normalização é utilizada para tentar reduzir o clima conflituoso presente na audiência, diminuindo a tensão e agressividade, de modo a pavimentar o caminho da conciliação. A partir desta técnica, é esclarecido às partes que é normal em um conflito a presença de elementos de agressividade e animosidade entre os litigantes (ENAM, 2015). Deve o mediador, a fim de alcançar um processo conciliatório cooperativo e não competitivo, separar os problemas das pessoas, de modo a focar na solução do conflito e não na responsabilização de eventuais culpados.

Todas essas técnicas comunicacionais auxiliam na evidenciação da empatia do mediador na condução do processo conciliatório o que cria um ambiente mais favorável para a conciliação, na medida em que as partes sentem-se escutadas e compreendidas. Portanto, é possível deduzir que a empatia é uma característica desejável no mediador/conciliador, tendo em vista que - ao ser capaz de se colocar no lugar do outro - esse agente pode motivar e incentivar as partes para uma composição.

Além disso, as técnicas comunicacionais aqui descritas auxiliam na criação de um ambiente mais impessoal, menos conflituoso e mais propício para que se debatam possíveis

soluções para o impasse (CNJ, 2016). Ainda que existam outras técnicas consolidadas na literatura, no presente trabalho, limitamo-nos a descrever as acima citadas a título de bons exemplos de como a comunicação deve ser encarada com atenção pelo conciliador.

Do ponto de vista dos conhecimentos, é notório o caráter multidisciplinar exigido para o bom desenvolvimento das conciliações. Segundo Buitoni (2014, p. 5):

> A mediação é transdisciplinar, um modo de construir um conhecimento unificado, de fazer pontes entre vários tipos de abordagem. Por isso exige dos mediadores muito mais do que simples especialização como juristas, ou mesmo com psicanalistas, ou sociólogos e afins.

Neiva (2016) salienta a necessidade de que o negociador tenha noções de Psicologia Comportamental para melhor lidar com as situações por vezes conflituosas que irá encontrar em audiência. Ainda que o autor esteja, nessa previsão, fazendo referência às diferentes partes do conflito, parece-nos apropriado estendê-la também aos conciliadores e mediadores.

O autor acrescenta a esse rol de habilidades e conhecimentos a compreensão de conceitos como: modelos de negociação, comportamento humano, tomada de decisão. Os modelos de negociação são divididos em cooperativo e competitivo, existindo também o modelo híbrido, o qual seria uma espécie intermediária dos dois primeiros. A identificação do estilo negocial das partes em audiência é de suma importância para que possa o conciliador agir de maneira apropriada, buscando a eficiência na composição da lide. Ou seja, a depender do tipo de negociação estabelecida entre as partes, as técnicas e o posicionamento comportamental do conciliador devem ser adaptados.

Em relação aos conhecimentos sobre comportamento humano, são destacados os estudos da Psicologia Comportamental e os conceitos de reforço, punição e contingência. A partir de sua apropriação, pode o mediador identificar os pontos mais sensíveis para as partes, bem como priorizá-los na condução da solução autocompositiva. Zainaghi (2014) vai ainda mais longe e sugere a existência de um campo de conhecimento específico denominado "Psicologia da Mediação", a qual deveria ser parte da formação dos conciliadores e mediadores.

Por último, é também imprescindível que o conciliador tenha conhecimentos a respeito da área Psicologia Cognitiva que estuda o processo de tomada de decisão, em especial os estudos em Economia Comportamental. A partir do domínio de conceitos como a Teoria da Perspectiva de Kahnemam e Tversky, a Ancoragem e a Teoria de Jogos, o conciliador consegue identificar melhor o que está ocorrendo no processo conciliatório, podendo - dessa forma - melhor intervir para que um desfecho positivo seja alcançado

(PINHEIRO, 2017).

Ter conhecimentos de cálculos trabalhistas, de como apurá-los rapidamente - ainda que de maneira aproximada - é uma ferramenta muito útil para quantificar as propostas após a adoção dos critérios que servirão de baliza para a negociação. A preparação prévia para a audiência, mediante o estudo do processo e dos possíveis critérios e da quantificação da proposta a ser apresentada às partes também facilita a condução da conciliação em um modelo cooperativo, buscando demonstrar as vantagens do acordo para ambas as partes. Segundo Neiva (2016, p. 88): *"*A capacidade de converter parâmetros ou critérios jurídicos em valores é fundamental para uma boa negociação. Principalmente para desfazer percepções equivocadas e expectativas acerca de valores".

O autor realça a importância de aproximar as propostas das partes para o potencial efetivo do processo, uma vez que - não raras vezes - os procuradores apresentam propostas incompatíveis com a ação: ou com valores acima dos postulados na inicial, no caso do autor; ou com valores inferiores ao que já é incontroverso nos autos por parte das reclamadas. Nesse sentido, o mediador tem a necessidade de conhecer o efeito de ancoragem, o qual consiste na utilização de um determinado valor (como o da inicial) como parâmetro para as propostas conciliatórias ou mesmo para as expectativas em relação ao resultado do processo. A âncora é um ponto bastante sensível na negociação, tendo em vista que a baliza, de forma a limitar as possibilidades de ação das partes.

No que tange aos atributos pessoais de um bom mediador, escassas referências foram encontradas. Além de enfatizar a necessidade de que o mediador tenha conhecimento da matéria discutida para melhor exercer seu papel, a autora Luciane Moessa Souza (2015, p. 135) refere que um bom mediador deve ter as seguintes características:

> a) capacidade de escuta; b) atenção aos detalhes no comportamento das partes; c) flexibilidade e criatividade; d) paciência; e) visão (capacidade de aprofundar os níveis latentes ao conflito)104; f) empatia e capacidade de não julgamento; g) confiabilidade/ credibilidade. Eu acrescentaria ainda: pró-atividade e compromisso com a solução pacífica do conflito.

Ainda que a análise da literatura jurídica não defina de maneira precisa o perfil do mediador/conciliador, é possível perceber um conjunto de conhecimentos, habilidades e atitudes que são dele demandadas. Uma vez reunidos tais atributos, passaremos para a análise do modelo de gestão por competência para traçar o perfil funcional de mediador/conciliador no âmbito da Justiça do Trabalho brasileira.

3.2 Consolidação dos conhecimentos, habilidade e atitudes exigidos do conciliador e

mediador

A partir da revisão da literatura realizada, podemos traçar o conjunto de conhecimentos, habilidade e atitudes necessários para o desempenho da função de conciliador e mediador. A fim de melhor apresentar tais informações, elas serão organizadas em três tabelas distintas (habilidades, conhecimentos e atitudes).

Tabela 1 – Conhecimentos

Conhecimento	Descrição
Direito do Trabalho (NASSIF, 2005)	● Legislação, ● Jurisprudência ● Doutrina, ● Costumes, etc.
Direito Processual do Trabalho (NASSIF, 2005)	● Legislação ● Jurisprudência ● Doutrina ● Costumes, etc.
Noções de técnicas negociais (CPC; PINHEIRO, 2017; CNJ, 2016)	● Ancoragem ● Etc.
Noções de Psicologia Comportamental e Cognitiva (NEIVA, 2016; ZAINAGHI,2014; (PINHEIRO, 2017)	● Teoria dos Jogos, ● Tomada de Decisão, ● Reforço ● Punição, etc.
Ética (NEIVA, 2016; CARVALHO LOPES, 2014, CPC)	● Legislação ● Moral ● Ética
Cálculo Trabalhista (NEIVA, 2016)	● Matemática ● Legislação

Tabela 2 – Habilidades

Habilidade	Descrição
Saber se comunicar de maneira assertiva (ENAM, 2015; BUITONI, 2014; PINHEIRO, 2017)	● Ser capaz de se comunicar com as partes de maneira não agressiva ao mesmo tempo em que sustenta suas opiniões e os direitos de cada participante.
Ser capaz de realizar cálculos trabalhistas (NEIVA, 2016)	● Conseguir efetuar cálculos de liquidação do processo para fins de acordo de maneira célere e levando em consideração o ônus de prova e o interesse das partes.
Criar um clima propício para a negociação entre as partes (RESOLUÇÃO 125/2010 do CNJ)	● Comunicar-se de maneira assertiva, manter a imparcialidade e a equidistância entre as partes, utilizar-se de técnicas negociais para diminuir o conflito entre os participantes da negociação, etc.
Exercer a Decisão informada (RESOLUÇÃO 125/2010 do CNJ)	● Ser capaz de transmitir de maneira adequada para o seu destinatário todas as informações necessárias para que a parte possa tomar a decisão de compor a lide.
Empoderamento das partes (RESOLUÇÃO 125/2010 do CNJ)	● Capacidade de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição
Escuta ativa (Capacidade de Escuta) (BUITONI, 2014; PINHEIRO, 2017)	● Fazer-se atento à fala dos negociantes, de modo a bem compreender não só o que é dito explicitamente, mas também demais questões subjacentes ao discurso que podem facilitar a composição.
Intuição *(*BUITONI, 2014)	● Saber utilizar-se de sua intuição para contribuir com o processo de composição.
Parafraseamento, Validação de sentimentos e outras técnicas comunicacionais e negociais. (ENAM, 2015; BUITONI, 2014; PINHEIRO, 2017)	● Ser capaz de se utilizar tais técnicas durante o processo de negociação, ou seja, ser capaz de colocá-las em prática.

Tabela 3 – Atitudes

Atitudes	Descrição
Atenção (MOESSA DE SOUZA, 2015)	● Concentração nas tarefas desenvolvidas
Paciência (MOESSA DE SOUZA, 2015)	● Não apressar o processo de negociação ou mesmo desistir deste precipitadamente. Conduzir o processo com o devido zelo e cuidado para que se desenvolve de maneira apropriada.
Empatia (ZAPPAROLLI, 2012)	● Colocar-se no lugar do outro, de modo a melhor compreender o outro está sentindo.
Abertura ao diálogo (ZAPPAROLLI, 2012)	● Estar disposto a dialogar, participar, trocar ou discutir fatos, experiências e ideias, receber e transmitir informações.
Transparência (MOESSA DE SOUZA, 2015)	● Justificar seus atos de maneira a deixar claras suas intenções e as razões que motivam suas ações.
Confidencialidade (RESOLUÇÃO 125/2010 do CNJ)	● Manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes,
Imparcialidade (equidistância das partes) (RESOLUÇÃO 125/2010 do CNJ)	● Habilidade de proceder com independência e isenção perante os interesses privados, pessoais e de grupos, sem perseguir nem favorecer,
Respeito à autonomia das partes (RESOLUÇÃO 125/2010 do CNJ)	● Atuar de maneira não coercitiva, deixando livres as partes para que autonomamente tomem as suas decisões.

4 CONCLUSÃO

Conciliação e mediação são métodos de resolução de lides judiciais que ganham relevância no contexto atual, sobretudo na Justiça do Trabalho, como alternativas para dar maior celeridade ao serviço prestado pelo Poder Público. Ainda que muito se discuta a respeito das possíveis soluções para aumentar a eficácia desses procedimentos, com especial enfoque nas técnicas a serem utilizadas pelos conciliadores, tanto a literatura da área jurídica quanto a da área da gestão de pessoas dá pouca evidência para as competências exigidas desse profissional.

A Administração Pública brasileira como um todo passa por momento de transição do modelo burocrático para o gerencial de administração. Tal mudança motivou o Poder Público a formular políticas de gestão de pessoas diferenciadas como a adoção da gestão por competências como política de gestão pessoas. A partir da aplicação desse paradigma, é possível adequar as competências dos servidores aos objetivos estratégicos da instituição por meio dos processos de mapeamento, avaliação e desenvolvimento das habilidades, conhecimentos e atitudes identificadas como cruciais.

A partir, por um lado, do incentivo dado pelo judiciário a essas formas alternativas de resolução das disputas, e, por outro, da falta de mapeamento acima mencionada e o evidente alinhamento com a política nacional de gestão de pessoas preconizadas pelo CSJT, o presente trabalho almejou identificar as competências necessárias para o desempenho da função de conciliador e mediador. Para alcançar tal objetivo, foi realizada revisão da literatura jurídica a qual já prevê, de maneira pulverizada em diversos textos, conhecimento, habilidades e atitudes necessários para o desempenho do trabalho de conciliador.

Ressalta-se, ainda, que o presente trabalho se trata de um estudo preliminar, uma vez que se limitou a revisar a literatura jurídica. Isso, no entanto, não impede que os resultados aqui encontrados sirvam de base, por exemplo, para a estruturação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC), os quais já são realidade em alguns tribunais do trabalho, a exemplo do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, e auxiliem também na implementação do modelo de gestão por competências no que tange às funções aqui abordadas. Evidentemente, cada instituição, para implementação da gestão por competências, deve também levar em consideração aspectos relacionados à sua cultura organizacional, bem como a seus objetivos estratégicos.

A literatura especializada nos indica alguns conhecimentos, habilidades e atitudes imprescindíveis para o adequado desempenho das atividades de conciliadores e mediadores os

quais foram descritos ao longo do trabalho e abrangem aspectos técnicos, éticos e comportamentais. Conforme preconiza Neto (2014, p. 11):

> (...) deve-se assinalar que o mediador deve proceder, no desempenho de suas funções, de maneira imparcial, independente, competente, discreta e diligente. Dele exige-se conhecimento e treinamento específico de técnicas próprias, devendo qualificar-se e aperfeiçoar-se, melhorando continuamente suas atitudes e suas habilidades profissionais. Ao mesmo tempo, ele deve preservar a ética e a credibilidade do instituto da mediação por meio de sua conduta.

O diálogo entre as áreas do conhecimento do Direito e da Gestão de Pessoas aqui proposto é uma tentativa de aproximação das duas disciplinas, a fim de dar aplicação prática para a Administração Pública aos conhecimentos já consolidados nesses campos de conhecimento, porém ainda sem a devida conexão. Nesse sentido, acreditamos que, além de proporcionar a possibilidade de se formular as exigências para o exercício dessas funções, os resultados aqui expostos podem também servir de baliza para o desenvolvimento de cursos de capacitação e aperfeiçoamento dos servidores que atuam ou virão a atuar como conciliadores e/ou mediadores. Dessa forma, pode-se concluir que a contribuição da revisão realizada pode se dar em duas das fases do processo de implementação da gestão por competências: o mapeamento das competências necessárias e a capacitação (ou desenvolvimento interno) destas.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Tania. Mediação e Conciliação: dois paradigmas distintos, duas práticas diversas. Em: Souza, Luciane Moessa de. Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à Justiça. Essere nel Mondo: Santa Cruz do Sul, 2015.

ÁLVAREZ, Gladys Stella. Ser um *mestre* em mediação? Em: Souza, Luciane Moessa de. Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à Justiça. Essere nel Mondo: Santa Cruz do Sul, 2015.

BRANDÃO, Hugo Pena; GUIMARÃES, Tomas de Aquino. Gestão de competências e gestão de desempenho: tecnologias distintas ou instrumentos de um mesmo construto? RAE, São Paulo, v. 41, n. 1, Jan./Mar., 2001.

BRASIL. Decreto nº 5.707, de 23 de fevereiro de 2006. Disponível em :http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5707.htm. Acesso em: jul.,2018.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. Manual de Mediação Judicial. Brasília: CNJ, 2016.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. Guia de conciliação e mediação: orientações para implantação de CEJUSCs. Brasília: CNJ, 2015.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_125_29112010_11032016162839.pdf. Acesso em: abr, 2018.

BRASIL. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Ato nº 364 de 12 de dezembro de 2017. Disponível em : https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/121609?show=full. Acesso em: jul.,2018.

BRASIL. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Resolução nº 156 de 27 de novembro de 2015. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/74497. Acesso em: jul.,2018.

BRASIL. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Resolução nº 92/2012. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/20716. Acesso em: jul., 2018.

BUITONI, Ademir. A função da intuição na mediação. In: Revista dos Tribunais. Thomson Reuters: Ano 1, Vol. 6, ago. 2014.

BUITONI, Ademir. A mediação de conflitos e a escuta criativa. In: Revista dos Tribunais. Thomson Reuters: Ano 1, Vol. 6, ago. 2014.

CAVALCANTE, Rodrigo Arantes; DO VAL, Renata. Manual de iniciação do advogado trabalhista. Ltr: São Paulo, 2018.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Gestão por Competência por competência passo a passo: um guia de implementação. Brasília: CNJ, 2016.

COUTO, Alessandro Buarque. As comissões de conciliação prévia e pós-modernidade: a transição paradigmática na resolução de conflitos trabalhistas. In: Revista dos Tribunais. Thomson Reuters: Ano 1, Vol. 6, ago. 2014.

DRAGANIDIS, Fotis, MENTZAS, Gregoris. Competency Based Management: A Review of Systems and Approaches. Information Management & Computer Security Journal, Vol.14, n.1, 2006.

ENAM. Manual de Negociação e Mediação para Membros do Ministério Público. Conselho Nacional do Ministério Público, 2015. Disponível em: http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/manual_mediacao_negociacao_membros_mp_2_edicao.pdf . Acesso em: mai, 2018.

FERREIRA, Patrícia Itala. Gestão por competências. Rio de Janeiro: LTC, 2015.

FERNANDES, Bruno Henrique Rocha, FLEURY, Maria Tereza. Modelos de Gestão por competência: evolução e teste de um sistema. Análise, Vol. 18, n.2, 2007.

GRAMIGNA, Maria Rita. Modelo de competências e gestão de talentos. Pearson Prentice Hall: São Paulo, 2007.

KOPS, Lucia Maria; COSTA E SILVA, Selma França da. Gestão por competências. Em: ROMERO, Sonia Mara Thater. Gestão de Pessoas: conceitos e estratégias. Curitiba: Intersaberes, 2013.

MATURO, Regiane de Cássia. Competência: Análise dos conceitos que fundamentam as principais propostas de gestão por competências. Em: NERI, Aguinaldo. Gestão de RH por competência e a empregabilidade. Campinas: Papirus, 2013.

MOESSA DE SOUZA, Luciana. Diretrizes éticas, capacitação, credenciamento e supervisão da atuação de mediadores e conciliadores: contribuições preliminares. Em: SOUZA, Luciane Moessa de. Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à Justiça. Essere nel Mondo: Santa Cruz do Sul, 2015.

NASSIF, Elaine. Conciliação Judicial e Indisponibilidade de Direitos: Paradoxos da "Justiça Menor" no processo civil e trabalhista. LTr: São Paulo, 2005.

NEIVA, Rogério Pinheiro. Negociação trabalhista: como negociar em audiências de conciliação na Justiça do Trabalho. LTr: São Paulo, 2016.

NETO, Adolfo Braga. Aspectos relevantes sobre mediação de conflitos. In: Revista dos Tribunais. Thomson Reuters: Ano 1, Vol. 6, ago. 2014.

NETO, Adolfo Braga. A mediação de conflitos no contexto empresarial. Em: SOUZA, Luciane Moessa de. Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à Justiça. Essere nel Mondo: Santa Cruz do Sul, 2015.

NEVES, José; GARRIDO, Margarida Vaz; SIMÕES, Eduardo. Manual de competências pessoais, interpessoais e instrumentais - Teoria e Prática. Sílabo: Lisboa, 2015.

PAIVA, Kely César Martins de; MELO, Marlene Catarina de Oliveira Lopes. Competências, Gestão de Competências e Profissões: Perspectivas de Pesquisas. RAC, Curitiba, v. 12, n. 2, Abr./Jun. 2008.

PELUZO, Cezar. Mediação e Conciliação. In: Revista dos Tribunais. Thomson Reuters: Ano 1, Vol. 6, ago. 2014.

PINHEIRO, Rogério Neiva. Técnicas e estratégias de negociação trabalhista. Ltr: São Paulo, 2017.

PIRES, Alexandre Kalil. Gestão por competências em organizações de governo. ENAP: Brasília, 2005.

TRASSATI, Sidney Roberto; COSTA, Maria Inês. Administração de Recursos Humanos por Competências: A gestão do novo contrato entre pessoas e empresas do terceiro milênio. Em: NERI, Aguinaldo. Gestão de RH por competência e a empregabilidade. Campinas: Papirus, 2013.

TRIBUNAL REGIONAL DA 4ª REGIÃO. História. Disponível em: https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/historia . Acesso em: 10 ago. 2018.

TRIBUNAL REGIONAL DA 4ª REGIÃO. Gestão Estratégica e Governança Corporativa. Disponível em: https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/gestao-estrategica . Acesso em: 10 ago. 2018.

ZAINAGHI, Domingos Sávio. Mediação de Conflitos: mecanismo eficaz na resolução de conflitos trabalhistas. In: Revista dos Tribunais. Thomson Reuters: Ano 1, Vol. 6, ago. 2014

ZAPPAROLLI, Célia Regina. Negociação, mediação, conciliação, facilitação assistida, prevenção, gestão de crises nos sistemas e suas técnicas. LTr: São Paulo, 2012.