

Meios alternativos de resolução dos dissídios individuais do trabalho

Arion Sayão Romita*

1. Introdução

O objeto deste estudo consiste na análise dos meios alternativos de resolução dos dissídios *individuais*, não dos coletivos, o que não obsta a que, incidentalmente, seja feita alusão aos últimos, quando indispensável à sequência lógica do raciocínio.

Entendem-se por dissídios individuais do trabalho aqueles em que estão em jogo interesses concretos de um trabalhador ou de uma pluralidade deles, considerados isoladamente (litisconsórcio), tratando-se sempre de pessoas determinadas. Pressupõem a aplicação da norma a uma controvérsia gerada pela ameaça ou lesão de direito do autor (ou autores). Já os dissídios coletivos encontram fundamento nos interesses abstratos de uma categoria, dita profissional, integrada por um número indeterminado de pessoas. Têm por objeto não a aplicação de uma norma preexistente, porém, a criação da norma destinada a reger uma relação coletiva de trabalho.

Os dissídios individuais podem ser singulares ou plúrimos, segundo participe apenas um autor, dito reclamante, ou vários autores, perfeitamente individualizados.

E por que se emprega no título do estudo a expressão “meios alternativos”? Alternativos em relação a que outro meio de resolução dos dissídios do trabalho? É claro que estamos tratando de meios *alternativos* em relação ao método clássico, que é o judicial.

O monopólio do exercício da jurisdição constitui apanágio do Estado contemporâneo. E não só do Estado contemporâneo, porque, desde a Antiguidade, sempre que uma entidade se apresentava como estrutura de poder organizado, chamava a si a tarefa de solucionar os conflitos de interesses surgidos no seio da coletividade, envolvendo indivíduos ou grupos nela integrados. Procurava-se impedir a vingança privada, fermento de desajustes sociais que cumpre à autoridade prevenir.

* Professor Titular das Universidades Federal do Rio de Janeiro e do Estado do Rio de Janeiro. Presidente do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Jr.

Anteriormente à fase de institucionalização dos meios de resolução das disputas interindividuais, encontram-se manifestações de atuação do particular na defesa de seus interesses. É o que se verifica, por exemplo, na Lei das Doze Tábuas, cuja *tabula tertia*, sexto parágrafo, reza: *tertiis nundinis partis secanto*, vale dizer, se houvesse mais de um credor, o corpo de condenado seria retalhado, cortado em partes – *partis secanto*, na terceira ida ao mercado público (que se realizava de nove em nove dias, portanto, ao cabo de 27 dias) – *tertiis nundinis*.

Esta fase, porém, pertence ao passado remoto, porque, desde a Idade Antiga, passando pela Idade Média, pela Idade Moderna até chegarmos à Idade Contemporânea, o particular foi proibido pelo poder central de fazer justiça pelas próprias mãos. Esta tarefa – fazer justiça – incumbe exclusivamente ao Estado, desde o aparecimento do chamado Estado moderno (séculos XV e XVI). O Estado detém o monopólio do exercício legítimo da força (ou violência). Cabe lembrar, a propósito, que o exército arbitrário das próprias razões constitui crime contra a administração da justiça, tipificado no art. 345 do Código Penal brasileiro.

É certo que subsistem, no direito da contemporaneidade, hipóteses de atuação individual *ex propria auctoritate* para defesa do interesse do particular, consideradas legítimas pelo poder público, ante a excepcionalidade da situação concreta. Basta pensar, no campo do Direito Penal, na legítima defesa, tida por causa de exclusão do crime, que ocorre quando alguém, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem. No plano do Direito Civil, registra-se a chamada retorsão imediata para a proteção da posse, prevista pelo Código Civil, no art. 1.210, § 1º: o possuidor turbado, ou esbulhado, poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo. Trata-se, porém, como se disse, de casos excepcionais, já que, em regra, o particular é obrigado a valer-se da jurisdição estatal para prevenir ou restaurar ameaça ou lesão a direito seu.

Entende-se que a jurisdição constitui manifestação da soberania do Estado, porque o Estado soberano não pode tolerar usurpação de seu poder pelo particular, sob pena de dissolução da estabilidade do tecido social, situação na qual não haveria nem mesmo justificativa para sua própria existência. O Estado soberano ou detém o monopólio do exercício legítimo da força ou não pode apresentar-se como tal perante a sociedade civil.

O que foi dito acima não exclui, no entanto, a possibilidade de, em certas situações, existirem meios outros de resolução de conflitos interindividuais, que não mediante apelo à jurisdição estatal. São os chamados *meios alternati-*

vos que, sem substituírem ou afastarem a atuação do Poder Judiciário, a ele se somam, colaborando com o Estado na tarefa de administração a justiça. São exercícios *a latere* da jurisdição estatal.

A utilização dos chamados *meios alternativos* justifica-se por várias razões: a) redução do número de processos a cargo dos juízes do Estado; b) redução dos custos com que os interessados devem arcar, porque, em geral, os meios alternativos saem mais em conta para o particular do que o processo oficial; c) a celeridade na obtenção do resultado final, porquanto os meios alternativos se desincumbem da tarefa de administrar a justiça em tempo inferior ao despendido pelo Poder Judiciário, respeitando-se, em consequência, o direito à *duração razoável do processo*, de que trata o inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição de 1988, introduzido pela Emenda Constitucional nº. 45, de 8.12.2004; d) outras razões que não cabe, nesta oportunidade, explicitar.

Os chamados *meios alternativos de resolução dos conflitos de interesses* são os seguintes: a conciliação, a mediação e a arbitragem. Com exceção da arbitragem, que é costumeiramente adotada para a resolução das controvérsias surgidas na prática do comércio exterior e nas controvérsias internacionais entre Estados, os demais meios (e mesmo a arbitragem, nas demais hipóteses) são pouco utilizados no Brasil, país onde viceja a cultura da *jurisdição oficial*, entendendo a quase totalidade dos envolvidos em conflitos de interesses que só vale a palavra do juiz do Estado. Não obstante, a despeito dessas vicissitudes, é lícito esperar que, com o decurso do tempo e com o agravamento da crise do Poder Judiciário (dada a plethora de feitos, cujo número não cessa de crescer, entra ano sai ano, mesmo com o aumento do contingente de juízes), possam os interessados compenetrar-se de que é para eles mais vantajoso valer-se dos chamados meios alternativos do que provocar a atuação da jurisdição estatal.

Fixadas essas premissas, cabe examinar cada um dos citados meios alternativos, a começar pela conciliação.

2. A Conciliação

Define-se conciliação como o meio de harmonizar os interesses conflitantes das partes, mediante a ação de um terceiro, neutro, que as aproxima e as ajuda a celebrar um acordo. A atuação do conciliador varia segundo as circunstâncias, podendo consistir em apoio a uma ou outra proposta formulada por qualquer das partes, em sugestões, em conselhos que demonstrem a conveniência de compor o litígio, evitando a perpetuação da controvérsia e a necessidade de submetê-la a julgamento pelo juiz estatal. O conciliador nada decide, apenas estimula (concita) as partes a chegarem a uma composição

amigável. Ao contrário da decisão judicial, que representa uma conciliação imposta aos litigantes, a conciliação é uma decisão encontrada e aceita por eles. Ao cabo dos entendimentos, formalizado o acordo, as partes devem experimentar a sensação de que não foi cometida qualquer injustiça, e de que o acordo apresenta vantagem para ambas, nem que seja pela rapidez com que o litígio foi solucionado e pela convicção de que elas não ficam sujeitas à álea de uma decisão judicial.

Desde priscas eras, a conciliação é conhecida no ordenamento jurídico pátrio, como meio de prevenir ou compor amigavelmente o litígio, tal como se vê nas Ordenações Filipinas (Livro III, tit. XX, par. 1º); na Constituição do Império, de 1824 (cujo art. 161 rezava: “sem se fazer constar que se tem intentado o meio de reconciliação, não se começará processo algum”); no Regulamento nº. 737, de 25.11.1850 (art. 23); na Consolidação das Leis do Processo Civil, do Conselheiro Antonio Joaquim Ribas (art. 185). É certo que o Decreto nº. 359, de 26.4.1890, aboliu a conciliação como formalidade preliminar ou essencial para serem intentadas ou prosseguirem as ações civis e comerciais e que o Código de Processo Civil nacional, de 1939, seguiu a mesma orientação, porque se entendia que as partes podem conciliar-se a qualquer tempo, independentemente da interferência do juiz.

O restabelecimento da tentativa de conciliação obrigatória no processo comum verificou-se em determinadas ações especiais, como a ação de alimentos (Lei nº. 5.478, de 1968). O vigente Código de Processo Civil, de 1973, estabeleceu a obrigatoriedade da fase conciliatória no procedimento sumário (art. 277), na audiência preliminar (art. 331) e no procedimento ordinário (arts. 447 a 449).

No Direito Processual do Trabalho, a conciliação é incluída entre os princípios deste ramo do direito pela quase unanimidade da doutrina, porque, embora não seja exclusivo deste, é aqui que ele ganha especial relevo, sendo despidianda a citação de autores (por todos, Carlos Henrique Bezerra Leite. Curso de Direito Processual do Trabalho, 3ª ed., São Paulo: LTr, 2005, p. 75).

Embora a Emenda Constitucional nº. 45, de 2004, não mencione mais a conciliação no teor do art. 114 da Constituição, ela não deixou de ser obrigatória, imposta pelos arts. 764, 846, 850 e 825-E da CLT, quanto aos dissídios individuais. Para os dissídios coletivos, ela assume a forma de negociação coletiva (Constituição, art. 114, § 1º), mas, no plano da legislação ordinária, ela é imposta, como conciliação mesmo, pelo art. 860 da CLT.

Em certos ordenamentos jurídicos estrangeiros (por exemplo: o de Portugal, Código do Trabalho, de 2003, art. 583), a conciliação é privilegiada como

meio de composição dos conflitos coletivos de trabalho, porquanto neles não existe a possibilidade de solução judicial para o conflito. Já no direito brasileiro, a tentativa de conciliação, nos dissídios coletivos, constitui mera fase do procedimento, porque é nele que a Justiça do Trabalho exerce o poder normativo, existente apenas no Brasil. A ênfase recai no julgamento do dissídio. A decisão judicial, que produz a chamada sentença normativa, inibe o contato direto entre as partes, de sorte que só aos poucos vai ganhando terreno entre nós a negociação coletiva das condições de trabalho, posto que ela seja mencionada em primeiro lugar pela Constituição (art. 114, § 1º).

A conciliação, no Brasil, encontra amplo espaço de afirmação nos dissídios individuais, exercendo papel muito mais de meio de solução do litígio do que de prevenção. Na verdade, há dois tipos de conciliação: a judicial e a extrajudicial, sendo, entre nós, preferida a primeira modalidade, de forma amplamente majoritária. Segundo estatísticas oficiais, mais da metade do número de reclamações trabalhistas anualmente ajuizadas no Brasil finda, na fase inicial do processo, por acordo entre as partes, celebrado no primeiro grau de jurisdição. Concilia-se não para prevenir o litígio (hipótese em que a conciliação pode ser considerada, de fato, meio de composição do dissídio individual) e sim porque as partes desavindas só encontram segurança jurídica no acordo celebrado sob os auspícios e com o estímulo do juiz do trabalho (menos um processo para proferir sentença, que dá trabalho).

Eis aí um claro exemplo de vigoroso estímulo ao incremento da litigiosidade entre empregado e empregadores, no Brasil, além da justificativa para realçar a valia social da magistratura trabalhista, traduzida no incessante e anódino aumento do número de juizados de primeiro grau (Varas do Trabalho) e de turmas nos tribunais (órgãos de segundo grau de jurisdição), além das vantagens asseguradas à magistratura (assessores, veículos, sedes suntuosas para os organismos judicantes, etc.). Não obstante a instigação ao crescimento do número de reclamações trabalhistas, de modo paradoxal, são frequentes as lamentações de muitos magistrados, que se queixam do excesso de trabalho. Realmente, há excesso de trabalho, mas cabe indagar: de quem é a culpa?...

Trata-se de uma questão cultural, que encontra explicação na história do processo do trabalho.

Desejável seria que a modalidade extrajudicial tivesse a primazia, mas este pensamento traduz mero sonho de uma noite de verão...

À luz da política social, no Brasil, a conciliação desempenha papel fundamental.

A política social, no Brasil, desde os tempos do Estado Novo, tem sido executada com base na suposição de que as relações de trabalho constituem manifestação da luta de classe que urge coibir, pelo temor de que as repercussões dessa luta possam afetar o conjunto da sociedade. A atividade intervencionista do Estado é concebida como meio, por um lado, de desenvolver a regulação minuciosa das condições de trabalho, a fim de tornar desnecessária a ação sindical e, por outro lado, de condicionar os atores sociais a buscar no Estado a solução de seus conflitos, com ênfase na realização da “paz social”.

Essas características podem ser facilmente identificadas no pensamento político de Getúlio Vargas, que, no largo período de 1930 a 1945, dispôs de tempo para implementá-las, com as facilidades decorrentes do regime ditatorial imposto pelo Estado Novo (1937 – 1945). Note-se a referência explícita à luta de classes: “O Estado não quer, não reconhece luta de classes. As leis trabalhistas são leis de harmonia social”. Observe-se a ênfase conferida ao papel do Estado (o “Governo”, com o qual ele se identifica), como árbitro e fator de harmonia entre as classes: “Quando o Governo se erige árbitro dos conflitos da vida social e harmoniza os direitos e obrigações do trabalho e do capital, quando vem em auxílio das forças econômicas e as impulsiona de forma adequada, está realizando, sem dúvida, as exigências do próprio organismo nacional, que precisa manter-se em equilíbrio, para progredir segura e rapidamente”. Parte-se do pressuposto do insolidarismo dos trabalhadores e da função assistencial assinalada aos sindicatos: “No Brasil, onde as classes trabalhadoras não possuem a poderosa estrutura associativa nem a combatividade do proletariado dos países industriais e onde as desinteligência entre o capital e o trabalho não apresentam, felizmente, aspecto de beligerância, a falta, até bem pouco, de organizações e métodos sindicalistas determinou a falsa impressão de serem os sindicatos órgãos de luta, quando, realmente, o são de defesa e colaboração dos fatores capital e trabalho com o poder público”. Daí a necessidade da proteção a ser dispensada às classes trabalhadoras pela atividade legiferante do Estado: “As leis de amparo às classes trabalhadoras e de satisfação das suas justas reivindicações refletem o sentido superior de harmonia social, em que o Estado se coloca como supremo regulador e em que, sob sua égide são, mutuamente, assegurados os direitos e impostos os deveres, nas relações entre as classes”.

Nesse contexto, o papel desempenhado pelo Estado-legislador não pode deixar de ser paternalista, ao tempo em que “protege” os trabalhadores contra “ação dissolvente de elementos perturbadores, destituídos dos sentimentos de Pátria e de Família”, como se verifica pelo seguinte sugestivo trecho: “A disciplina política tem de ser baseada na justiça social, amparando o trabalho e o trabalhador, para que este não se considere um valor negativo, um pária

à margem da vida pública, hostil ou indiferente à sociedade em que vive. Só assim se poderá constituir um núcleo racional coeso, capaz de resistir aos agentes da desordem e aos fermentos de desagregação”.

Mas não é só o Estado-legislador que desempenha esse papel. O Estado-juiz apresenta-se com a mesma característica. A Justiça do Trabalho foi instituída, no Brasil, com a finalidade de anular o conflito entre as classes, evitando o contato direto entre elas e refletindo, em consequência, a mesma feição paternalista.

A absorção do indivíduo pelo Estado, a eliminação da consciência das classes, a subordinação dos corpos sociais intermediários à autoridade central, a incorporação da ordem econômica à esfera de intervenção do Estado, a supressão da autodefesa dos interesses profissionais (proibição da greve), o fracasso prático da implementação das convenções coletivas de trabalho e a presença arbitral do Estado no campo dos conflitos coletivos de trabalho modelaram o texto da Consolidação das Leis do Trabalho em obediência ao postulado básico do corporativismo, qual seja, a superação da luta de classes pela colaboração entre as forças do trabalho e o capital, “no esforço espontâneo de realizar a grandeza nacional” (Getúlio Vargas).

A conciliação desempenha importante papel como peça fundamental na vasta engrenagem forjada pela política social praticada no Brasil.

Ora, todos os que militam no Foro Trabalhista sabem, por experiência própria, que a celebração de “acordo” nos dissídios individuais faz-se, sempre, em detrimento da integral satisfação dos direitos do autor. O reclamante “faz acordo” premido pela necessidade, pressionado pelo temor da inflação (que a atualização monetária apenas atenua) e impelido pelo desejo de rápida solução da controvérsia (sabe que o cumprimento efetivo da condenação demandará 6 ou 7 anos) ...

Manter um aparelho caro – como é a Justiça do Trabalho – para conciliar dissídios individuais e julgar dissídios coletivos representa evidente desperdício de esforço humano e gasto desnecessário de verbas públicas.

A tarefa de conciliar os dissídios individuais pode – e deve – ser confiada a órgãos extrajudiciais, por exemplo, comissões paritárias que funcionariam na empresa, no sindicato de trabalhadores, no sindicato patronal ou em algum outro órgão que a negociação coletiva, fruto do entendimento direto entre os interessados, indicasse.

Neste particular, a instituição das Comissões de Conciliação Prévia, mercê do disposto na Lei nº. 9.958, de 12.1.2000, representa um avanço.

Irrecusável é a conexão entre a atividade de conciliar e a de decidir. Sob certo aspecto, a decisão é uma conciliação imposta às partes e a conciliação é uma decisão aceita por elas. Inviável será a conciliação cujo conteúdo, pela injustiça ou pela injuridicidade, não possa, por seu turno, ser veiculado mediante pronunciamento decisório. A proposta conciliatória deve, idealmente, ser a mais próxima possível da solução jurisdicional.

A Justiça do Trabalho deve reservar seu esforço para a tarefa de julgar. Mera tentativa de conciliar as partes constitui trabalho subalterno para juízes de primeiro grau, que se prepararam para uma bela carreira, prestaram um concurso difícilíssimo e jamais terão oportunidade de demonstrar sua cultura jurídica se o esforço conciliatório vingar em 100% das demandas. Não é necessário ser juiz para atuar como conciliador; talvez, até, seja melhor não ser. O representante do trabalhador ou o delegado sindical na empresa terão, seguramente, melhores condições para essa tarefa do que o juiz do trabalho.

No rigor da técnica processual, o juiz que promoveu a tentativa de conciliação está impedido de apreciar o mérito do litígio, já que, mesmo a contragosto, formulou juízo prévio quanto ao desfecho da demanda, antes da dilação probatória e das razões finais dos litigantes.

Nos dissídios individuais, só iriam desemborcar na Justiça do Trabalho as causas que efetivamente exigissem o pronunciamento do Poder Judiciário (jurisdição significa, como se sabe, o ato de dizer o direito, isto é, julgar). Para conciliar, não é necessário manter um órgão do Poder Judiciário!

Quanto aos dissídios coletivos, a direção do raciocínio se inverte. Estes, sim, devem constituir objeto de conciliação entre os interessados, ou seja, não devem ser submetidos a julgamento, mercê do poder normativo da Justiça do Trabalho. Os conflitos coletivos de interesses só são dirimidos pela via jurisdicional no Brasil. Convém não confundir método jurisdicional com arbitragem obrigatória. No Brasil, é errôneo ver no exercício do poder normativo modalidade de arbitragem obrigatória. Não: sentença normativa não é laudo arbitral. O poder normativo, no Brasil, é exercido por magistrados, pela via processual. Isto não existe em parte alguma do mundo. E este método não se identifica com a arbitragem que – esta sim – existe ainda em alguns países com características compulsórias, e que se acha em declínio. O método por excelência de composição das controvérsias coletivas de interesses é a negociação coletiva e, se esta não chegar a um bom termo, surgirão a mediação e a arbitragem, esta de preferência facultativa.

Em suma: em regime autoritário e corporativo, conciliação para os dissídios individuais e julgamento para os dissídios coletivos; em regime demo-

crático, julgamento para os dissídios individuais e conciliação (ou arbitragem voluntária) para os dissídios coletivos de interesses.

A conciliação, no direito processual do trabalho brasileiro, nasceu sob a égide da ideologia corporativista.

A ideologia corporativista privilegiava a conciliação, como projeção da idéia de superação da luta de classes (preconizada pelo marxismo). O Estado chamava a si a função de conciliar e equilibrar os interesses dos indivíduos. A corporação teria por finalidade última aglutinar todos os agentes econômicos em torno de um ideal comum. Excluía-se, por princípio, o antagonismo entre os atores sociais. O conflito industrial era negado ou ocultado.

A filosofia da luta de classes seria banida, em contexto político dessa natureza. Dois são os princípios fundamentais do regime corporativo: a intervenção do Estado na questão social e a necessidade de organizar o país em seu aspecto econômico. A intervenção estatal visa à organização da sociedade sobre as bases de autoridade, hierarquia e colaboração. A colaboração entre as duas classes é estendida da ordem do trabalho à ordem econômica e desta à disciplina constitucional.

A formulação corporativista da necessária colaboração dos agentes econômicos em busca da realização dos superiores interesses da produção nacional pressupunha a superação do regime capitalista. Este, contudo, prevaleceu. O que soçobrou foi o corporativismo.

Introduzir elementos estruturais próprios de um regime na organização de outro produz maus resultados. No Brasil, mantém-se a estrutura corporativista, intrometida em regime capitalista, com os maus resultados que se encontram à vista de todos.

Em tese, o método do entendimento é preferível, uma vez que poupa a sociedade dos transtornos provocados pela quebra da normalidade inerente à rotina da produção e dos serviços. Entretanto, o conflito não pode ser ignorado nem reprimido *a priori*. Cabe lembrar a lição de Heráclito, filósofo pré-socrático, para quem “o conflito é o pai de todas as coisas”. A justiça não significa de modo algum apaziguamento. Pelo contrário, as tentativas de suprimir as linhas de conflito, por força de pré-fabricadas ideologias de harmonia e unidade social, só têm servido, até hoje, para aumentar as manifestações de violência, em vez de diminuí-las. Mas, ver a realidade como fundamentalmente constituída por uma tensão de opostos, não significa necessariamente optar pela guerra, pela luta armada. Não se trata disso. Não se cuida da eliminação de um dos contendores pela imposição do outro. A tensão que constitui a verdadeira harmonia necessita, para perdurar, de ambos

os opostos, e este é o cimento que realiza a solidificação das relações sociais. O que temos no Brasil: uma sociedade de consenso ou uma sociedade conflitiva? Há uma distinção entre dois tipos de sociedade. Na sociedade conflitiva, as relações sociais estão estruturadas de modo a estabelecer um clima de contenção e equilíbrio entre os grupos de interesses. Ao passo que, no outro tipo (a sociedade de consenso), as relações mútuas se baseiam na convicção de que os objetivos comuns podem ser alcançados por meio de uma ação de cooperação. A sociedade que, no mundo contemporâneo, mais se caracteriza como de consenso, é a da República Federativa da Alemanha, e as sociedades conflitivas são basicamente as sociedades latinas, especialmente as latino-americanas. O Brasil se inclui no rol das sociedades conflitivas.

Sem embargo dessa conclusão, que parece evidente, o Brasil baseava seu direito processual do trabalho sobre o “princípio” da conciliação, fazendo da Justiça do Trabalho instrumento da “paz social”.

A função básica dos órgãos incumbidos de resolver as controvérsias de trabalho era, portanto, de natureza conciliatória. Por este motivo, a instituição da Justiça do Trabalho no Brasil se deu sob o signo da conciliação. Não se quer dizer com isto que a conciliação seja invenção ou privilégio do direito processual do trabalho: as Ordenações do Reino já a consagravam como formalidade processual. Em síntese feliz, Waldemar Ferreira explica: “A rebeldia operária, acarretando a suspensão dos trabalhos das fábricas e das indústrias de toda espécie, repercute, sensivelmente, na vida e na ordem nacional e, também, na internacional. O país, em que ela por tal maneira se manifeste, sofre, sem dúvida, prejuízos consideráveis no seu poderio econômico e financeiro, quicá, no militar”. E adiante: “Para evitar esses e outros inconvenientes facilmente imagináveis chamou o Estado a si a incumbência de intervir diretamente, servindo de intermediário para a solução das crises desse gênero, a fim de manter a ordem, garantir o exercício dos direitos individuais e assegurar o de propriedade. Isso, a princípio. Mostrou-se, depois, necessário aparelhá-lo convenientemente para enfrentar casos semelhantes, tornados mais frequentes. Buscaram-se meios legislativos, que tornassem impossíveis as disputas entre patrões e operários ou que permitissem solucioná-los rapidamente, tanto que exteriorizados. Iniciou-se, então, na esfera legislativa, o regime do princípio da conciliação e da arbitragem como norteador dos meios de solução dos dissídios entre os dois fatores da produção”.

Parece evidente o caráter mistificador da conciliação, em contexto de política social caracterizada pelo autoritarismo e pelo corporativismo. Apregoa-se a finalidade tuitiva do direito material do trabalho, que se estenderia ao instrumento de sua efetivação prática, o direito processual do trabalho.

Ocorre, porém, que, como salienta a melhor doutrina corporativista, se o Estado “edita normas que substancialmente são protecionistas do trabalhador, não as edita com a intenção de protegê-lo, mas unicamente porque deve proteger a tranquilidade pública, pois é agnóstico em face da luta de classes e nela intervém apenas nos casos em que a ordem pública é ameaçada”.

O caráter mistificador da conciliação se acentua quando ela é examinada no contexto global da política, é concebida como “um acordo entre atores – grupos ou indivíduos – de um peso mais ou menos igual”, como ensina Michel Debrun. Mostra este autor que a conciliação no Brasil, contudo, “sempre pressupôs o desequilíbrio, a dissimetria dos parceiros, e não seu equilíbrio”. O citado autor explicita seu pensamento: “Tanto ao nível micropolítico do engenho, da fazenda, da empresa, da repartição pública etc., como ao nível macropolítico da constituição e manutenção do poder central, a *conciliação* não se desenvolveu para evitar brigas incertas entre contendores de força comparável. Mas, ao contrário, para formalizar e regular a relação entre atores desiguais, uns já dominantes e os outros já dominados. E para permitir que os primeiros explorassem em seu proveito a transformação dos segundos em sócios caudatários”.

A conciliação, no processo do trabalho, sempre se prestou a desempenhar o papel descrito pelos politólogos: o de regular a relação entre atores desiguais, dos quais uns dominantes e outros, já dominados, sob as vistas complacentes do juiz do trabalho.

3. Mediação

Mediação é o procedimento extrajudicial que consiste na intervenção de um terceiro agente independente, escolhido pelas partes, que tenta conduzi-las à composição amigável do dissídio, mediante transação resultante de proposta ou recomendação que ele formula, sem, contudo, impor a solução.

Como se vê, praticamente não há diferença entre a conciliação e a mediação, salientando os autores que a única diferença reside no fato de que o mediador formula proposta de solução, o que ao conciliador é vedado. Importa aduzir que, sendo a mediação um procedimento voluntário, as partes são livres para aceitar, ou não, a proposta do mediador, e que o teor do acordo resultará, sempre da livre decisão das partes.

A mediação, no direito processual do trabalho brasileiro, não tem encontrado oportunidade de aplicação no campo dos dissídios individuais. Não consta que alguma disputa individual trabalhista tenha encontrado solução por obra de mediação.

Já o mesmo não sucede, entretanto, quando se trata de dissídios coletivos. Vale acentuar que ela é imposta por lei apenas como tentativa para prevenir o ajuizamento de dissídio coletivo (Lei nº. 10.192, de 14.2.2001, art. 11): se frustrada a negociação entre as partes, promovida diretamente ou por intermédio de mediador, poderá ser ajuizada a ação coletiva. Nada obsta, porém, a que ela seja utilizada também no âmbito do dissídio individual, quando se revelaria de grande utilidade na tramitação das ações plúrimas, que envolvem grande número de trabalhadores interessados. No dissídio coletivo de interesses, ela já fora institucionalizada pelo Decreto nº. 1.572, de 28.7.1995, cabendo ao Ministério do Trabalho a tarefa de indicar mediador previamente cadastrado ou valer-se de servidor do quadro do próprio Ministério. Cabe salientar, ainda, a profícua atuação do Ministério Público do Trabalho, cujos representantes exercem, quando solicitado pelos interessados, funções de mediação em lides trabalhistas, principalmente dissídios coletivos de interesses.

No particular, o direito brasileiro não segue a trilha traçada por outros ordenamentos jurídicos, que reservam a mediação para a tentativa de composição unicamente dos dissídios coletivos, como é o caso de Portugal, cujo Código do Trabalho (art. 587) prevê a mediação, à qual podem ser submetidos os conflitos coletivos, nomeadamente os que resultem da celebração ou revisão de uma convenção coletiva.

Cabe ainda salientar que a conciliação é praticada usualmente em juízo (o juiz do trabalho tenta conciliar as partes nos dissídios individuais, e o presidente do Tribunal procede da mesma forma, quanto aos dissídios coletivos); ao revés, a mediação constitui, sempre, meio extrajudicial, não sendo da alçada da autoridade judiciária o uso da mediação.

Ambos os meios até aqui examinados – conciliação e mediação – consistem, portanto, em uma negociação entre as partes, com a assistência de um terceiro imparcial, sendo esta característica ausente na arbitragem, que é um procedimento decisório: nele, as partes não influenciam a decisão, pois o árbitro (ou árbitros) tem legitimidade para decidir.

Quanto aos dissídios individuais, vale salientar que as Comissões de Conciliação Prévia, reguladas pela Consolidação das Leis do Trabalho (arts. 652-A e segs.) a despeito do nome (comissões de *conciliação*) exercem por vezes funções de mediação.

4. Arbitragem

A arbitragem é o meio extrajudicial de composição dos dissídios trabalhistas, quer individuais quer coletivos, consistente na atuação de um árbitro

(ou mais de um), que *decide* a controvérsia, dotado que é de legitimidade para emitir a sentença (ou laudo) arbitral.

O árbitro não busca a conciliação nem procede a mediação entre as partes: decide ele próprio (*ex auctoritate propria*) o litígio. No ânimo do árbitro (ou árbitros), as partes não exercem influência (caso contrário, a sentença arbitral terá sido viciada). O poder de decidir o litígio, nesta modalidade, já não pertence às partes, pois este poder se transfere, por iniciativa conjunta delas (arbitragem voluntária) ou *ope legis*, para o árbitro (ou árbitros).

Ao contrário do que sucede em ordenamentos estrangeiros (ex.: Portugal, cujo Código do Trabalho regula a arbitragem voluntária nos arts. 564 a 566 e a obrigatória, nos arts. 567 a 572), nos quais a arbitragem constitui método de decisão exclusivamente destinada aos dissídios coletivos, no direito processual do trabalho brasileiro ela pode ser utilizada tanto para compor dissídios individuais quanto coletivos. Interessa-nos aqui, somente, a arbitragem empregada nos primeiros.

Indesmentível é sua natureza jurisdicional, qualquer que seja o aspecto processual pelo qual ela venha ser considerada: forma, conteúdo e função. Forma: requisito preenchido pela presença das partes, do juiz e do procedimento previsto em lei. Conteúdo: identifica-se o conflito juridicamente relevante, dirimido por sentença (laudo arbitral) apta a revestir a autoridade de coisa julgada, provida da força de título executivo. Função; decorre da atividade de solução de conflitos, mercê da atuação daquele a que a lei confere autoridade para o mister. Portanto, arbitragem é função pública, de feição jurisdicional: jurisdição arbitral *a latere* da jurisdição estatal.

É fora de dúvida que a opção pela via arbitral constitui faculdade assegurada às partes pela própria Constituição. Inexiste ofensa ao preceituado pelo art. 5º, inciso XXXV, da Lei Maior: a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. A arbitragem não exclui o acesso à justiça estatal: a norma constitucional não obriga as partes a se socorrerem da justiça oficial, apenas assegura-lhes essa possibilidade. Quando manifestam preferência pela arbitragem, os interessados buscam a solução do litígio por via privada, mediante ato consensual.

Quem por iniciativa própria afasta a justiça do Estado, preferindo utilizar meios extrajudiciais, vale-se da autonomia privada, que o ordenamento jurídico reconhece aos particulares.

Por inexistir lei que preveja o apelo à arbitragem como meio de composição dos dissídios trabalhistas, cabe aplicar, com as necessárias adaptações impostas pelas peculiaridades do processo do trabalho, a Lei nº. 9.037.

Não há que cogitar de remissão subsidiária ao Código de Processo Civil, porque os arts. 1.072 a 1.102 deste diploma legal, que regulavam o instituto, foram expressamente revogados pela Lei nº. 9.037 (art. 44).

Dúvida pertinente é levantada quanto à admissibilidade da arbitragem para a composição de dissídios do trabalho. No que diz respeito aos dissídios coletivos, a dúvida é dirimida pela própria Constituição, que, no art. 114, § 1º, concede primazia à arbitragem sobre a decisão emanada do poder normativo dos tribunais do trabalho. Abre-se controvérsia, apenas, quanto ao cabimento da arbitragem como método de composição de conflitos individuais. A dúvida finca raízes no enunciado do art. 1º da Lei nº. 9.037, de 23.9.1996, em cujos termos a arbitragem só é admitida para dirimir litígios relativos a “direitos patrimoniais disponíveis”. Supõe-se que os direitos individuais do trabalhador sejam indisponíveis, o que bastaria para inviabilizar o apelo à arbitragem, quando se cuida de solucionar dissídios individuais do trabalho.

Não é correta, contudo, a assertiva de que os direitos trabalhistas - do trabalhador individualmente considerado - sejam indisponíveis. O que a Consolidação das Leis do Trabalho, no art. 9º, declara é que são nulos os atos tendentes a desvirtuar, fraudar ou impedir a aplicação das normas de proteção ao trabalho. Nenhum preceito legal estabelece, de antemão, a indisponibilidade dos direitos do trabalhador. Caso contrário, seriam automaticamente fulminados de nulidade todos os acordos celebrados perante a Justiça do Trabalho nas reclamações trabalhistas. É fato notório - e amplamente celebrado pelos relatórios oficiais - que mais da metade das ações individuais findam mediante conciliação celebrada pelas Varas do Trabalho. É que os direitos do trabalhador admitem uma divisão: direitos absolutamente indisponíveis e direitos relativamente indisponíveis. O art. 9º da CLT não declara indisponíveis os direitos do trabalhador: apenas priva da eficácia o ato do empregador tendente a inviabilizar o gozo dos direitos assegurados por lei ao trabalhador. Se o empregado decide dispor de um direito não coberto pela proteção da indisponibilidade absoluta, a lei não veda o acesso à via arbitral.

Não há dúvida de que cabe arbitragem para dirimir dissídios individuais trabalhistas. Não se trata de “verificação prática da tendência mundial no sentido de flexibilização das normas trabalhistas, o que faz ensejar que se admita a aplicação da Lei nº. 9.307 á arbitragem trabalhista”. Com a devida vênia, flexibilização entra neste debate como Júpiter no catecismo cristão. Flexibilização nada tem a ver com a admissibilidade de arbitragem.

Insta considerar a natureza dos institutos: arbitragem é meio privado de exercício da jurisdição e, por isso, constitui instituto de natureza processual. Como o processo apresenta característica instrumental (meio de que se vale

o ordenamento jurídico para realização do direito material), inexistente óbice legal a que os interessados apelem para a via arbitral, desde que não entrem em jogo direitos trabalhistas revestidos da característica de indisponibilidade absoluta.

Só são absolutamente indisponíveis os direitos de personalidade do trabalhador: honra, intimidade, segurança, vida privada, imagem. Os direitos patrimoniais são plenamente disponíveis, após o término da relação de emprego e apenas relativamente indisponíveis durante a vigência do contrato de trabalho.

Direitos patrimoniais são aqueles suscetíveis de avaliação pecuniária. São disponíveis, porque sobre eles os titulares detêm o poder que não invade a esfera dos direitos de personalidade. Direitos patrimoniais são disponíveis: melhor dizendo, são disponíveis os efeitos do exercício de direitos patrimoniais. O direito a alimentos, por exemplo, é indisponível, mas as prestações decorrentes do direito a alimentos podem ser objeto de transação.

Se os direitos individuais trabalhistas sobre os quais paira controvérsia forem relativamente indisponíveis, vale dizer, se puderem converter-se em objeto de transação, nada obsta a que possam ser postos em tela de arbitragem, porquanto sobre eles não incidirá a vedação legal: sendo patrimoniais, ou seja, passíveis de avaliação monetária, são disponíveis e, em consequência, seu titular deles pode livremente dispor, submetendo-os, em caso de litígio, ao crivo da arbitragem.

A controvérsia em torno do cabimento, ou não, da arbitragem na solução dos dissídios trabalhistas repercute na jurisprudência dos tribunais do trabalho. Predomina, nos Tribunais Regionais, o entendimento contrário à admissibilidade da arbitragem, embora se registrem, aqui e ali, decisões favoráveis. Quanto ao Tribunal Superior do Trabalho, em algumas vezes em que foi provocado a manifestar-se, decidiu favoravelmente à compatibilidade entre a arbitragem e os princípios que regem o direito processual do trabalho.

A transcrição da ementa de alguns acórdãos ilustra as afirmações acima.

Como é amplamente majoritária, nos Tribunais Regionais, a tese da rejeição da arbitragem, torna-se desnecessária a citação de uma multiplicidade de acórdãos, bastando lembrar dois proferidos pelo TRT de São Paulo (2ª Região):

Arbitragem. Direitos Individuais do Trabalho. Renúncia - A solução dos conflitos através de arbitragem, nesta Justiça Especializada, limita-se às demandas coletivas (CF, art. 114, § 1º).

Logo, não abrange os direitos individuais trabalhistas que são tutelados por normas de ordem pública, imperativas e cogentes; portanto, inderrogáveis e irrenunciáveis. Nenhum efeito pode advir da renúncia exarada no termo de arbitragem, por atingir direito indisponível. O acordo celebrado em tais condições não traduz ato jurídico perfeito e, tampouco, acarreta em coisa julgada no âmbito trabalhista. Recurso provido para afastar a coisa julgada do acordo celebrado perante a Câmara Paulista de Mediação e Arbitragem. (TRT/SP - 01515200738302002 - RS - Ac. 11ª T 20080245794 - Rel. Maria Aparecida Duenhas - DOE 08/04/2008).

TRIBUNAL DE ARBITRAGEM. TRANSAÇÃO DE VERBAS TRABALHISTAS - A Lei nº 9.307/96 instituiu a arbitragem como meio de solução de conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis, conforme termos do artigo 1º. Logo, constituindo-se o Direito do Trabalho, na sua maioria, de preceitos de ordem pública, de natureza cogente e, portanto, indisponíveis, tem-se por incabível a submissão das demandas trabalhistas a tribunais de arbitragem. Para validade da negociação no âmbito do Direito do Trabalho, as demandas trabalhistas devem ser submetidas à Comissão de Conciliação Prévia (artigo 625-A e ss da CLT), composta de membros indicados tanto pelo empregador, quanto pelos empregados, de forma a garantir a paridade na representação, requisito não presente nos Tribunais de Arbitragem. (TRT/SP - 00235200505502001-RO-AC. 4ª T. 20080312688 - Rel. Odette Silveira Moraes - DOE 29/04/2008).

A tese favorável à possibilidade de se adotar a arbitragem como meio de solução dos conflitos individuais foi acolhida por alguns poucos julgados de Tribunais Regionais, como se vê pela transcrição da seguinte ementa (acórdão proferido pelo TRT de São Paulo - 2ª Região):

RECURSO ORDINÁRIO. ARBITRAGEM DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS TRABALHISTAS POSSIBILIDADE. A atual redação dos parágrafos 1º e 2º do art. 114 da CF com a alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 45/2004 prevê expressamente a possibilidade de submissão dos conflitos coletivos entre sindicatos dos empregadores e de empregados, ou entre sindicatos de empregados e empresas à arbitragem, nada dispondo acerca dos conflitos individuais. No entanto, o silêncio do legislador leva a crer que é possível submeter os

dissídios individuais trabalhistas à arbitragem em relação aos direitos patrimoniais disponíveis. Mesmo porque a mediação que se faz através das Comissões de Conciliação Prévia, muito embora não tenha previsão constitucional, é aceita. Idêntico raciocínio deve ser empregado em relação à arbitragem. Ademais, o escopo da Lei nº 9.307/1996 de pacificação social harmoniza-se à finalidade do Direito do Trabalho. 2. (...). (TRT/SP – 00417200604802005-RO-Ac. 12ª T. 20080203412 – Rel. Marcelo Freire Gonçalves – DOE 28/03/2008).

Na jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia (5ª Região) encontram-se alguns pronunciamentos também pela aceitação da arbitragem:

JUÍZO ARBITRAL. DISSÍDIOS INDIVIDUAIS TRABALHISTAS. POSSIBILIDADE.

É cabível o instituto da arbitragem nos dissídios individuais trabalhistas, desde que sejam obedecidas as exigências previstas na Lei nº 9.307/96 e que o empregado a ele tenha se submetido de livre e espontânea vontade, sem qualquer espécie de coação. (Acórdão nº. 30.156/01, Recurso Ordinário nº. 01.02.01.0328-50, 2ª Turma, Rel.: Juíza Dalila Andrade).

TRANSAÇÃO. CELEBRAÇÃO PERANTE JUÍZO ARBITRAL. EFEITOS. APLICAÇÃO DA LEI Nº. 9.307/96.

A irrisignação do recorrente não prospera. Os autos comprovam que, em sede de Juízo arbitral, as partes celebraram uma transação, por meio da qual o reclamante deu quitação plena, geral e irrevogável do pedido e demais direitos decorrentes do contrato extinto, para nada mais reclamar a qualquer título (fls. 28). Ora, na forma do art. 31 da Lei nº. 9.307/96, a sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos de decisão judicial, valendo, inclusive, como título executivo. (Acórdão nº. 523/02, Recurso Ordinário nº. 61.01.01.0926-50, 4ª Turma, Rel.: Juiz Gustavo Lanat).

“JUIZO ARBITRAL. DISSÍDIOS INDIVIDUAIS TRABALHISTAS.

O instituto da arbitragem nos dissídios individuais trabalhistas é plenamente cabível, desde que atendidas as exigências previstas na Lei nº. 9.307/96 e que o emprego tenha a ele aderido de livre e espontânea vontade, sem qualquer vício de consentimento.” (Acórdão nº. 815/02, Recurso Ordinário nº. 61.01.01.0939-50, 4ª turma, Rel.: Juíza Graça Boness).

Merece transcrição à parte um acórdão proferido pelo TRT de São Paulo, pela oportunidade que oferece de comentar os argumentos em que se esteia:

JUÍZO ARBITRAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. Nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário, sendo certo, ainda, que todos os direitos trabalhistas têm caráter patrimonial indisponível, tendo em vista que sua natureza é de ordem pública, pois abrange direitos fundamentais da coletividade dos trabalhadores, privilegiados pelo Estado. A Constituição Federal, em seu artigo 114, parágrafo 2º, dispõe que a arbitragem é admitida somente no Direito Coletivo de Trabalho. Para validade da negociação no âmbito do Direito Individual do Trabalho, as demandas trabalhistas devem ser submetidas à Comissão de Conciliação Prévia, composta de membros indicados tanto pelo empregador, quanto pelos empregados, de forma a garantir a paridade na representação, requisito não presente nos Tribunais de Arbitragem. A Câmara Arbitral não possui competência legal para homologar a rescisão contratual, até porque as verbas rescisórias decorrem de lei, cujo pagamento é compulsório e, portanto, não podem se submeter a qualquer tipo de lide. No caso, nenhum valor legal pode ser empreendido ao termo de decisão arbitral, que serve apenas como comprovante de pagamento da importância neste consignada, para fins de eventual compensação, evitando-se assim o enriquecimento sem causa da empregada. Sentença que se mantém. (TRT/SP - 01340-2007-016-02-00-7 – RS – Ac. 4ª T. 20071021927 – Rel.: Odette Silveira Moraes – DOE 07/12/2007).

Examinando os argumentos:

a) “nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário”. A escolha da arbitragem como meio de solucionar um dissídio individual do trabalho não ofende o disposto no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição, porque a arbitragem, por si, não exclui da apreciação do Poder Judiciário a lesão a direito sofrida pelo empregado. Este, no exercício da autonomia privada, que lhe é garantida pelo ordenamento jurídico, prefere valer-se de uma via alternativa a invocar a jurisdição estatal. Ninguém pode ser obrigado a recorrer ao Poder Judiciário. Se existe a possibilidade de submeter a solução do conflito a um árbitro, insustentável se torna o envio compulsório

sório do interessado à jurisdição estatal, sob pena de ofensa à liberdade individual, bem jurídico também garantido pelo ordenamento. Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (Constituição, art. 5º, II). Não há lei que obrigue o particular a se socorrer exclusivamente da jurisdição estatal;

b) “todos os direitos trabalhistas têm caráter patrimonial indisponível, tendo em vista que sua natureza é de ordem pública”. Só são absolutamente indisponíveis os direitos da personalidade. Os direitos patrimoniais trabalhistas são apenas relativamente indisponíveis durante a vigência do contrato de trabalho (Constituição, art. 7º), incisos VI, XIII, XIV) e plenamente disponíveis após a extinção do contrato de trabalho, pois só por esta ótica se pode aceitar a validade dos acordos celebrados em juízo, nas reclamações trabalhistas. A invocação da “ordem pública” não socorre o argumento, pois a noção de ordem pública diz respeito tão somente ao atributo de intensidade da coerção que caracteriza as normas jurídicas: o grau de coercibilidade ostentado pela norma determina a característica de inderrogabilidade e esta, por seu turno, a indisponibilidade dos direitos por ela assegurados. Se a norma jurídica trabalhista, em certas ocasiões, pode ser derogada, os direitos por ela concedidos deixam de ser indisponíveis, podendo assim constituir objeto de renúncia ou de transação. A norma trabalhista, em princípio imperativa ou coercitiva, torna-se, nos casos previstos pela Constituição, derogável e, em consequência, os direitos por ela previstos transmudam-se em disponíveis, o que destrói o argumento lastreado na ordem pública para negar o cabimento da arbitragem nos dissídios individuais do trabalho;

c) “a Constituição, em seu art. 114, § 2º, dispõe que a arbitragem é admitida somente no Direito Coletivo do Trabalho” – o grifo não é do original. Não é correta a assertiva: a Constituição não emprega o advérbio somente. Declara apenas que a arbitragem é admitida para resolver os dissídios coletivos, mas daí não se infere que proíba seu emprego no caso dos dissídios individuais. Se a Constituição não veda a utilização da arbitragem nos dissídios individuais, a Lei nº. 9.307/96 encontra plena acolhida no direito processual do trabalho, pela via da subsidiariedade (já que silente a norma trabalhista).

No Tribunal Superior do Trabalho, há divergência entre as Turmas. A Sétima Turma já se manifestou favoravelmente à validade da arbitragem, como se vê pela leitura das seguintes ementas:

O juízo arbitral..., tem plena aplicabilidade na esfera trabalhista porque há direitos patrimoniais disponíveis no âmbito do direito do trabalho... É que, ao se afirmar, genericamente que os direitos trabalhistas constituem direitos patrimoniais indisponíveis, não se leva em conta que o princípio da irrenunciabilidade de tais direitos foi, em diversas situações, mitigado pelo legislador... Isso porque, apenas no ato da contratação ou na vigência de um contrato de trabalho considera-se perfeitamente válida a tese da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, posto que é de se reconhecer que a desvantagem em que uma das partes se encontra, pode impedi-lo de manifestar livremente vontade. Após a dissolução do pacto, no entanto, não há se falar em vulnerabilidade, hipossuficiência, irrenunciabilidade ou indisponibilidade, na medida em que o empregado não mais está dependente do empregador. RR – 1650/1999-003-15-00 – Juíza convocada Maria Doralice Novaes – Relatora.

A arbitragem (Lei nº. 9.307/96) é passível de utilização para solução dos conflitos trabalhistas, constituindo, com as comissões de conciliação prévia (CLT, arts. 625-A a 625-H), meios alternativos de composição de conflitos, que desafogam o Judiciário e podem proporcionar soluções mais satisfatórias do que as impostas pelo Estado-juiz – Ac. TST-AIRR 2547/2002 – 077-02-40-7ª T., 18.12.2007, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, in Revista LTr. 72-12/1531 (dez. de 2008).

Há notícia de outro julgado de Turma do TST, no mesmo sentido: RR 1640/2003 – 051-01-40.0, 7ª T., Rel. Min. Pedro Paulo Manus.

Já na Terceira Turma, prevalece entendimento contrário. A Turma não admitiu a utilização da arbitragem para solução de dissídios individuais do trabalho, restringindo sua aplicação aos dissídios coletivos, em que os trabalhadores são representados por sindicatos. A decisão, tomada por maioria de votos, considerou que, nos litígios trabalhistas individuais, os empregados não têm, em regra, condições de igualdade com os patrões para manifestar vontade. O debate sobre a utilização da arbitragem em litígio individual de trabalho passa pela discussão dos princípios protetivos que orientam o Direito do Trabalho brasileiro, entre eles a indisponibilidade que

alcança a maioria dos direitos trabalhista, inscritos, quase sempre, em norma de ordem pública. A decisão ora comentada foi proferida no processo RR 795/2006-028-05-00.8.

5. Conclusão

O ideal da consagração, por lei, de meios alternativos para a resolução dos dissídios individuais do trabalho só encontra realização prática na instituição das Comissões de Conciliação Prévia (que procedem à conciliação extrajudicial e à mediação), criadas pela Lei nº. 9.958, de 12.1.2000, mercê da inserção dos arts. 625-A a 625-H no corpo da Consolidação das Leis do Trabalho.

Discute-se, em doutrina e jurisprudência, o cabimento, ou não, da arbitragem nesses casos. A aplicação subsidiária da Lei nº. 9.307, de 23.9.1996, ao processo do trabalho tem sido admitida, em julgados esparsos, pelos Tribunais Regionais. No Tribunal Superior do Trabalho, registra-se divergência entre as Turmas.

Nota-se incompreensível resistência por parte de membros da magistratura trabalhista, que veem no estímulo à utilização de meios alternativos privados para a solução dos dissídios trabalhistas sinal de intenções “tendentes ao dismantelamento da Justiça do Trabalho”. Preferem essas vozes creditar a intenções malévolas (jamais verificadas na prática) – fruto de injustificável preconceito – o fomento desses meios alternativos, em vez de buscar a reparação do desprestígio a que se expõe a Justiça do Trabalho, notoriamente lenta e assoberbada de serviço, emperrada e muitas vezes ineficiente.