

revista do

Ano XXXIII Abril de 2013 nº 119

ADVOGADO

AASP 70 ANOS



AASP

Associação
dos Advogados
de São Paulo

Arbitragem

A arbitragem nas relações de trabalho.

Quando se deflagrou a chamada Operação Arbitr,¹ no Brasil, levada a efeito pelo Instituto Liberal de Pernambuco, o que se visava, fundamentalmente, era a edição de uma lei brasileira que viabilizasse a utilização da arbitragem como mecanismo alternativo de solução de conflitos de natureza comercial.

Vivia-se um tempo em que ficou nítido o colapso do Poder Judiciário, notadamente o federal, que não suportou os primeiros sopros de uma brisa democrática e a descoberta – em grande parte devida ao estupor da classe média causado pelo bloqueio de seus ativos em decorrência do chamado Plano Collor – de que os conflitos de interesse podiam ser livremente judicializados, como nos assegura o inciso XXXV do art. 5º da Carta Magna.

Três tentativas parlamentares imediatamente anteriores naufragaram no mar legislativo de projetos infindos.² O Brasil vivia um período

Luís Carlos Moro

Advogado trabalhista. Conselheiro e diretor cultural da Associação dos Advogados de São Paulo (AASP).

1. Vide Muniz, 2005.

2. Houve um anteprojeto de 1981, publicado no Diário Oficial da União em 27 de maio de 1981, em que o governo brasileiro solicitava sugestões e críticas. Não evoluiu nas Casas de Leis. Era composto por um texto singelo, com 28 artigos. Em 1986, outro anteprojeto, publicado no Diário Oficial da União de 27 de fevereiro de 1987, também veio a sucumbir. Na ocasião, os trabalhos constituintes eram mais relevantes e o processo ficou relegado a um plano impeditivo de sua evolução. Mas isso não impediu que o Ministério da Justiça, pela Portaria nº 298-A/1988, em 20 de junho de 1988, apresentasse um novo projeto, ao qual se agregava uma modificação pontual do Código de Processo Civil, permitindo a interposição de recurso judicial à decisão arbitral. Foi mais uma tentativa frustrada.

em que setores produtivos ainda guardavam enorme receio das decisões de Estado,³ diante da pouca energia que se despendia em alguns setores estatais na instituição de um verdadeiro Estado de Direito democrático. E o quadro legislativo internacional apresentava uma nítida evolução do instituto da arbitragem, que avançava em inúmeros países do mundo e passou a ter, em 1996, no Documento Técnico nº 319, do Banco Mundial, de autoria de Maria Dakolias, um novo “guia” para o traslado de apreciação das lides judiciais para o instituto da arbitragem.

Nossa tradição era separar a cláusula compromissória do compromisso arbitral.

Mantínhamos o instituto em estado letárgico. Sua previsão inscrevia-se tanto no Código Civil (CC) de Bevilacqua, entre os arts. 1.037 e 1.048, quanto no Código de Processo Civil (CPC), entre os arts. 1.072 e 1.102. Mas nossa tradição era a de separar a cláusula compromissória, cuja exutoriedade se negava, do compromisso arbitral, considerado condição *sine qua non* para o início do procedimento. Não existia qualquer procedimento que compelsse o signatário da cláusula compromissória a implementar o compromisso arbitral.

Assim, entre outras alterações importantes, buscava-se uma lei em que a arbitragem fosse *enforceable*, ou *enforçável*,⁴ e não pudesse vir a ser recusada por qualquer dos subscritores, quer da cláusula compromissória, quer do compromisso arbitral.

Distinção importante é que, enquanto os projetos anteriores provieram diretamente do Executivo, por meio do Ministério da Justiça, a iniciativa exitosa que resultou na Lei de

Arbitragem foi constituída no âmbito de um Instituto Liberal, com o suporte de diversas instituições. E havia pressa. Em 5 de novembro de 1991, o instituto se reuniu e compôs um grupo de trabalho que teve “prazo” até 9 de dezembro daquele mesmo ano para oferecer um projeto.⁵

O prazo foi rigorosamente cumprido e houve a convocação de um evento, Seminário Nacional sobre Arbitragem Comercial, realizado em Curitiba, em 27 de abril de 1992, em que se ofereceu a versão final do anteprojeto que se pretendia convertido em lei.

Daquela “operação”, derivou o Projeto de Lei do Senado nº 78/1992, apresentado na sessão de 3 de junho daquele ano, pelo senador Marco Maciel, o qual, depois de quatro anos, três meses e vinte dias de tramitação pelas duas casas legislativas, converteu-se na Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, a Lei da Arbitragem.⁶

A Operação Arbitrer não adveio do nada. Tinha propósitos específicos. E todo o esforço dela decorrente destinava-se a incentivar a utilização da arbitragem para as relações comerciais.

Não se destinava, assim, às relações de trabalho.

No entanto, como já o fiz nesta *Revista do Advogado* (2002), sempre entendi a arbitragem como um instituto à disposição das partes na relação do trabalho, até mesmo antes da legislação comercial estabelecida em 1996, apenas 75 dias

3. O texto alude ao receio passado como certeza vivenciada pelos setores produtivos, mas não isenta o presente desse mesmo temor.

4. O uso da expressão inglesa é providencial, pois precisamente da tradição norte-americana é que veio a inspiração para uma legislação deste jaez no Brasil. A expressão francesa foi apenas uma lembrança de que o vocábulo inglês, aqui, deriva de um galicismo.

5. O grupo de trabalho foi composto por Carlos Alberto Carmona, Pedro Antônio Batista Martins e Selma Maria Ferreira Lemes. Contava com o apoio de diversas entidades e representantes de grandes escritórios de advocacia.

6. Há uma síntese dessa evolução em: TOMARÁS, Alessandra Moraes Sá Thrasyvoulos. *Arbitragem*. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/8857-8856-1-PB.pdf>>. Acesso em: 14 fev. 2013.

depois do lançamento do Documento Técnico nº 319 do Banco Mundial.⁷

Trata-se de método aplicável no ambiente trabalhista, de há muito. A aplicabilidade, porém, não significa que possa ser utilizada de modo irrestrito, absoluto, em todos os casos, muito menos que a equiparação jurídica dos efeitos obrigatórios da cláusula compromissória ao compromisso arbitral possa ser transposta das relações comerciais para as de trabalho sem qualquer obtemperação.

Ao contrário, muitas restrições há à arbitragem nas relações trabalhistas, quando se trata de conflitos coletivos de interesse. Em se tratando de disputas por direitos individuais de trabalhadores e empregadores, o óbice, então, tem sido compreendido como absoluto.

Um paradoxo interessante é notar que, apesar de restrita a arbitragem nas relações de trabalho, a única referência ao vocábulo "arbitragem" na Constituição da República está, precisamente, voltada para a dirimção de conflitos coletivos trabalhistas, no § 2º do art. 114. Há uma menção a "arbitramento", no § 2º do art. 12, quando se trata de mecanismo de solução de litígios relativos às linhas divisórias entre estados da Federação.

Em tese, *in claris cessat interpretatio*. Não haveria falar, em princípio, em óbices de cunho legal para que os atores sociais de conflitos de interesses coletivos de trabalho pudessem valer-se da arbitragem.

No entanto, analisada a questão com mais vagar, surgem, notadamente diante de uma alte-

ração histórica do entendimento construído pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) acerca do conteúdo de disponibilidade da matéria trabalhista às partes dessa relação, inclusive aos atores coletivos, aspectos que demandam um estudo com um novo corte de profundidade.

De outro lado, essa forma de composição de conflitos coletivos de trabalho, senão inexistente, é raríssima em nossa sociedade. Prevista na Constituição, a arbitragem trabalhista dos conflitos coletivos cai diante da realidade.

E não há dúvida de que a arbitragem de que trata o § 2º do art. 114 da Lei Maior não haveria de ser aquela comercial, para a qual foi desenhada a Lei nº 9.307/1996, única lei de que dispomos e com a qual temos de trabalhar. Há aspectos que a diferenciam da arbitragem de conflitos coletivos de trabalho.

Em primeiro lugar, pela restrição da própria Lei nº 9.307/1996 aos litígios que versem sobre direitos patrimoniais disponíveis, limitação esta que se inscreve no art. 1º da norma. E, a despeito da inserção na Constituição da arbitragem como método de resolução dos conflitos coletivos de trabalho, nem todos eles versam sobre direitos patrimoniais.

Tanto isso é verdadeiro que o TST presentemente entende que há diversas normas de ordem pública nas relações trabalhistas, notadamente as que regem, por exemplo, questões de higiene, saúde e segurança no trabalho, as quais não podem ser objeto de negociação.

Nesse aspecto, o art. 71 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e o art. 7º, inciso XXII, da Constituição Federal (CF) constituem normas imperativas bastante significativas e reveladoras de que sua matéria deve ser, senão excluída, ao menos observada como garantia mínima e condição de validade de qualquer procedimento arbitral.

O mesmo entendimento é aplicável às variações de cinco minutos para mais ou para menos

7. Duas passagens são relevantíssimas nesse documento para o estudo da arbitragem: "Em diversos países, as câmaras do comércio têm serviços de arbitragem para contratos e disputas comerciais, uma vez que os atrasos no setor privado podem significar custos excessivos e sérios transtornos às transações". Esse primeiro ponto figura no campo das relações comerciais e se acha à folha 39. Outro alude às relações de trabalho: "Muitos países usam arbitragem e/ou mediação para processos trabalhistas. De longe, esses mecanismos têm sido muito bem-sucedidos. Outrossim, uma avaliação deve ser feita para determinar que tipo de processo pode estar causando entraves nas Cortes, se essas lides demandam mais atenção do Judiciário, bem como se é mais apropriado submetê-los aos MARC", como figura na p. 42.

na jornada de trabalho. Desde a edição da Lei nº 10.243, de 19 de junho de 2001, a jurisprudência dominante é no sentido de que a matéria deixou de estar disponível para as partes negociarem.

E exemplos vários poderiam vir aqui ser citados, porque a lista de direitos indisponíveis dos trabalhadores não é exaustiva nem finita, dada a enorme criatividade patronal em restringir alguns direitos e liberdades insuscetíveis de disposição contratual.

A prevalência das normas de ordem pública sobre aspectos de disponibilidade dos atores sociais é muito presente no Direito do Trabalho. Nesse sentido, os arts. 444 e 619 da CLT, quanto às relações individuais, bem como o art. 623, nas relações coletivas de trabalho.

Se tais normas não se negociam, é porque não são definidoras de direitos patrimoniais disponíveis. E há súmula nesse sentido, emanada do TST.⁸

Ora, se as partes não dispõem de parcela do conteúdo de determinadas contendas coletivas, regulada por disposições de ordem pública, natural que se conclua pela impossibilidade de o instituto da arbitragem avançar sobre tais matérias, claramente indisponíveis.

No entanto, defensores da arbitragem sempre decantaram, em verso e em prosa, inúmeros benefícios do instituto: rapidez, flexibilidade, economia, sigilo, informalidade. Se tantas são as vantagens, por qual razão a arbitragem de conflitos de interesses coletivos de trabalho não se impôs no Brasil?

Parece-me que há traços culturais arraigados e posições diametralmente opostas dos atores sociais (representantes patronais e de empregados) que impedem até mesmo a formação do primeiro consenso mínimo necessário ao desenvolvimento da arbitragem: a conclusão do compromisso arbitral.

Por isso, embora a CF preveja a solução arbitral para os conflitos coletivos trabalhistas, a questão não é tão singela, quando se nota que nem mesmo a solução jurisdicional admite determina-

dos atos de disposição, pelas partes, que alcançam o conteúdo mínimo da legislação garantidora de condições de trabalho, dotada de força especial conferida pela ordem pública e pela natureza cogente de suas imposições.

Mais simples é a solução da questão da (não) aplicabilidade da Lei da Arbitragem nos conflitos individuais do trabalho.

Por qual razão a arbitragem de conflitos de interesses coletivos de trabalho não se impôs no Brasil?

Se é certo que a Constituição da República reservou o instituto da arbitragem para a solução de conflitos coletivos, não se pode negar que, ao circunscrevê-lo àqueles conflitos, silenciou de modo eloquente, mediante nítida intenção de subtrair dos conflitos individuais de trabalho a via arbitral.

E, de fato, não obstante uma hesitação inicial da jurisprudência, as diversas turmas do TST já tiveram oportunidade de se manifestar no sentido da impossibilidade da utilização do instituto. Vejamos alguns exemplos:

"[...] COISA JULGADA. QUITAÇÃO. ARBITRAGEM. DISSÍDIO INDIVIDUAL. INVALIDADE. O Direito do Trabalho não cogita da quitação em caráter irrevogável em relação aos direitos do empregado, irrenunciáveis ou de disponibilidade relativa, consoante imposto no art. 9º da CLT, porquanto admitir tal hipótese importaria obstar ou impedir a aplicação das normas imperativas de proteção ao trabalhador.

8. Súmula nº 437, II: "É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo interjornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, inciso XXII, da CF/1988), inofensa à negociação coletiva".

Nesse particularismo reside, portanto, a nota singular do Direito do Trabalho em face do Direito Civil. A transação firmada em Juízo Arbitral não opera efeitos jurídicos na esfera trabalhista, porque a transgressão de norma cogente importa a nulidade *ipso jure*, que se faz substituir automaticamente pela norma heterônoma de natureza imperativa, visando à tutela da parte economicamente mais debilitada, num contexto obrigacional de desequilíbrio de forças. Em sede de Direito do Trabalho, a transação tem pressuposto de validade na assistência sindical, do Ministério do Trabalho ou do próprio órgão jurisdicional, por expressa determinação legal, além da necessidade de determinação das parcelas quitadas, nos exatos limites do art. 477, § 1º e § 2º, da CLT. Agravo de instrumento desprovido” (1ª T., Processo TST/AIRR nº 1229/2004-014-05-40.3, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT de 27/11/2009).

“RECURSO DE REVISTA. ARBITRAGEM. DISSÍDIOS INDIVIDUAIS TRABALHISTAS. INCOMPATIBILIDADE. Nos dissídios coletivos, os sindicatos representativos de determinada classe de trabalhadores buscam a tutela de interesses gerais e abstratos de uma categoria profissional, como melhores condições de trabalho e remuneração. Os direitos discutidos são, na maior parte das vezes, disponíveis e passíveis de negociação, a exemplo da redução ou não da jornada de trabalho e de salário. Nessa hipótese, como defende a grande maioria dos doutrinadores, a arbitragem é viável, pois empregados e empregadores têm respaldo igualitário de seus sindicatos. No âmbito da Justiça do Trabalho, em que se pretende a tutela de interesses individuais e concretos de pessoas identificáveis, como, por exemplo, o salário e as férias, a arbitragem é desaconselhável, porque outro é o contexto: aqui, imperativa é a observância do princípio protetivo, fundamento do direito individual do trabalhador, que se justifica em face do desequi-

líbrio existente nas relações entre trabalhador – hipossuficiente – e empregador. Esse princípio, que alça patamar constitucional, busca, efetivamente, tratar os empregados de forma desigual para reduzir a desigualdade nas relações trabalhistas, de modo a limitar a autonomia privada. Imperativa, também, é a observância do princípio da irrenunciabilidade, que nada mais é do que o desdobramento do primeiro. São tratados aqui os direitos do trabalho indisponíveis previstos, quase sempre, em normas cogentes, que confirmam o princípio protetivo do trabalhador. Incompatível, portanto, o instituto da arbitragem nos dissídios individuais trabalhistas. Recurso de revista conhecido e provido” (2ª T., RR nº 13100-51.2005.5.20.0006, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, publ. 14/10/2011).

“[...] 2. ARBITRAGEM. INAPLICABILIDADE AO DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO. 2.1. Não há dúvidas, diante da expressa dicção constitucional (CF, art. 114, §§ 1º e 2º), de que a arbitragem é aplicável na esfera do Direito Coletivo do Trabalho. O instituto encontra, nesse universo, a atuação das partes em conflito valorizada pelo agregamento sindical. 2.2. Na esfera do Direito Individual do Trabalho, contudo, outro será o ambiente: aqui, os partícipes da relação de emprego, empregados e empregadores, em regra, não dispõem de igual poder para a manifestação da própria vontade, exurgindo a hipossuficiência do trabalhador (bastante destacada quando se divisam em conjunção a globalização e tempo de crise). 2.3. Esta constatação medra já nos esboços do que viria a ser o Direito do Trabalho e deu gestação aos princípios que orientam o ramo jurídico. O soerguer de desigualdade favorável ao trabalhador compõe a essência dos princípios protetivo e da irrenunciabilidade, aqui se inserindo a indisponibilidade que gravará a maioria dos direitos – inscritos, quase sempre, em normas de ordem pública – que amparam a classe trabalhadora. 2.4. A Lei nº 9.307/96 garante a arbitragem como

veículo para se dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis (art. 1º). A essência do instituto está adstrita à composição que envolva direitos patrimoniais disponíveis, já aí se inserindo óbice ao seu manejo no Direito Individual do Trabalho (cabendo rememorar-se que a Constituição Federal a ele reservou apenas o espaço do Direito Coletivo do Trabalho). 2.5. A desigualdade que se insere na etiologia das relações de trabalho subordinado, reguladas pela CLT, condena até mesmo a possibilidade de livre eleição da arbitragem (e, depois, de árbitro), como forma de composição dos litígios trabalhistas, em confronto com o acesso ao Judiciário Trabalhista, garantido pelo art. 5º, XXXV, do Texto Maior. 2.6. A vocação protetiva que dá suporte às normas trabalhistas e ao processo que as instrumentaliza, a imanente indisponibilidade desses direitos e a garantia constitucional de acesso a ramo judiciário especializado erigem sólido anteparo à utilização da arbitragem no Direito Individual do Trabalho. Recurso de revista conhecido e desprovido” (3ª T., Processo TST/RR nº 1599/2005-022-02-00.8, Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT de 2/10/2009).

“JUÍZO ARBITRAL. DISSÍDIO INDIVIDUAL. DESCABIMENTO. Aparente violação do art. 5º, XXXV, da Constituição da República, nos moldes da alínea c do art. 896 da CLT, a ensejar o provimento do agravo de instrumento, nos termos do art. 3º da Resolução Administrativa nº 928/2003. Agravo de instrumento conhecido e provido. RECURSO DE REVISTA. JUÍZO ARBITRAL. DISSÍDIO INDIVIDUAL. DESCABIMENTO. Essa Corte Superior tem se posicionado pela inaplicabilidade da convenção arbitral aos dissídios individuais trabalhistas, mormente na presente hipótese, em que conferida plena e geral quitação dos direitos decorrentes do contrato de trabalho, em contrariedade à Súmula 330/TST. Viola, nesse passo, o art. 5º, XXXV, da CF/88 decisão regional no sentido de que, ‘se as partes, de livre e espontânea vontade, decidem se submeter

ao instituto da arbitragem, devem aceitar a solução ali encontrada, não podendo, em seguida, recorrer ao Poder Judiciário, para discutir a mesma matéria’. Recurso de revista conhecido e provido” (3ª T., RR nº 93900-53.2001.5.05.0611, Rel. Min. Rosa Maria Weber, publ. 13/11/2009).

“(…) ARBITRAGEM. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 9.307/96 NOS CONFLITOS INDIVIDUAIS DE TRABALHO. Embora o art. 31 da Lei nº 9307/96 disponha que ‘a sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo’, entendo-a inaplicável ao contrato individual de trabalho. Com efeito, o instituto da arbitragem, em princípio, não se coaduna com as normas imperativas do Direito Individual do Trabalho, pois parte da premissa, quase nunca identificada nas relações laborais, de que empregado e empregador negociam livremente as cláusulas que regem o contrato individual de trabalho. Nesse sentido, a posição de desigualdade (jurídica e econômica) existente entre empregado e empregador no contrato de trabalho dificulta sobremaneira que o princípio da livre manifestação da vontade das partes se faça observado. Como reforço de tese, vale destacar que o art. 114 da Constituição Federal, em seus §§ 1º e 2º, alude à possibilidade da arbitragem na esfera do Direito Coletivo do Trabalho, nada mencionando acerca do Direito Individual do Trabalho. Agravo de instrumento a que se nega provimento” (6ª T., Processo TST/AIRR nº 415/2005-039-02-40.9, Rel. Min. Horácio Raymundo de Senna Pires, DEJT de 26/6/2009).

“RECURSO DE REVISTA. ARBITRAGEM. RELAÇÕES INDIVIDUAIS DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE. As fórmulas de solução de conflitos, no âmbito do Direito Individual do Trabalho, submetem-se, é claro, aos princípios nucleares desse segmento especial do Direito, sob pena de a mesma ordem jurídica ter criado mecanismo de invalidação de todo um

estuário jurídico-cultural tido como fundamental por ela mesma. Nessa linha, é desnecessário lembrar a absoluta prevalência que a Carta Magna confere à pessoa humana, à sua dignidade no plano social, em que se insere o trabalho, e a absoluta preponderância deste no quadro de valores, princípios e regras imantados pela mesma Constituição. Assim, a arbitragem é instituto pertinente e recomendável para outros campos normativos (Direito Empresarial, Civil, Internacional, etc.), em que há razoável equivalência de poder entre as partes envolvidas, mostrando-se, contudo, sem adequação, segurança, proporcionalidade e razoabilidade, além de conveniência, no que diz respeito ao âmbito das relações individuais laborativas. Recurso de revista não conhecido” (6ª T., RR nº 192700-74.2007.5.02.0002, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, publ. 28/5/2010).

“RECURSO DE REVISTA. SENTENÇA ARBITRAL. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA ARBITRAL. COMPROMISSO ARBITRAL. EFEITOS. Esta corte entende que a aplicação de cláusula compromissória arbitral, ou a adoção de compromisso arbitral, para a resolução de conflitos perante a Justiça do Trabalho é vedada, ante a natureza indisponível dos direitos aqui tutelados. Tal entendimento celebra o princípio constitucional da inafastabilidade da prestação jurisdicional, na medida em que a cláusula ou o compromisso arbitral impedem que o trabalhador tenha sua pretensão analisada de imediato pelo Poder Judiciário. Recurso de revista conhecido e provido” (6ª T., TST/RR nº 148400-18.2004.5.02.0039, Rel. Min. Augusto César Leite de Carvalho, DEJT de 10/12/2010, p. 899).

9. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/busca-de-noticias?p_p_id=buscanoticia_WAR_buscanoticiasportlet_INSTANCE_x18Y&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-2&p_p_col_count=2&advanced-search-display=yes&articleId=3295485&version=1.0&groupId=10157&entryClassPK=3295487>. Acesso em: 22/2/2013.

“RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. ARBITRAGEM. TRANSAÇÃO. ALCANCE NO DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO. Esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que a solução de conflitos oriundos da relação de trabalho efetivada perante o juízo arbitral não é compatível com o Direito Individual do Trabalho, considerando-se a significativa gama de direitos indisponíveis e irrenunciáveis e o desequilíbrio entre as partes decorrente da hipossuficiência típica da relação de emprego. Recurso de revista conhecido e provido” (8ª T., RR nº 106500-58.2008.5.15.0005, Rel. Min. Dora Maria da Costa, publ. 9/9/2011).

Hoje, o TST anuncia ter pacificado o entendimento pela impossibilidade da aplicação da Lei da Arbitragem nas relações individuais trabalhistas, que não mais suscita discussões naquela corte superior, como anuncia sua própria página de notícias.⁹

É que, em 15 de outubro de 2008, sua 7ª Turma decidiu em sentido diametralmente oposto e proferiu acórdão com a seguinte ementa:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. JUÍZO ARBITRAL. COISA JULGADA. LEI Nº 9.307/96. CONSTITUCIONALIDADE. O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal dispõe sobre a garantia constitucional da universalidade da jurisdição, a qual, por definir que nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário, não se incompatibiliza com o compromisso arbitral e os efeitos de coisa julgada de que trata a Lei nº 9.307/96. É que a arbitragem se caracteriza como forma alternativa de prevenção ou solução de conflitos à qual as partes aderem, por força de suas próprias vontades, e o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal não impõe o direito à ação como um dever, no sentido de que todo e qualquer litígio deve ser submetido ao Poder Judiciário. Dessa forma, as partes, ao adotarem a arbitragem, tão só por isso, não praticam ato de

lesão ou ameaça a direito. Assim, reconhecido pela Corte Regional que a sentença arbitral foi proferida nos termos da lei e que não há vício na decisão proferida pelo juízo arbitral, não se há de falar em afronta ao mencionado dispositivo constitucional ou em inconstitucionalidade da Lei nº 9.307/96. Despicienda a discussão em torno dos arts. 940 do Código Civil e 477 da CLT ou de que o termo de arbitragem não é válido por falta de juntada de documentos, haja vista que reconhecido pelo Tribunal Regional que a sentença arbitral observou os termos da Lei nº 9.307/96 – a qual não exige a observação daqueles dispositivos legais – e não tratou da necessidade de apresentação de documentos (aplicação das Súmulas nºs 126 e 422 do TST). Os arestos apresentados para confronto de teses são inservíveis, a teor da alínea *a* do art. 896 da CLT e da Súmula nº 296 desta Corte. Agravo de instrumento a que se nega provimento” (Processo TST/AIRR nº 1475/2000-193-02-00.7, 7ª T., Rel. Min. Pedro Paulo Manus, publ. 17/10/2008).

De notar que todos os julgados no sentido oposto são posteriores a este, e a própria Seção de Dissídios Individuais I (SDI-1), a quem incumbe a pacificação da jurisprudência, tem precedente sobre a matéria:

“ARBITRAGEM. APLICABILIDADE AO DIREITO INDIVIDUAL DE TRABALHO. QUITAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO 1. A Lei 9.307/96, ao fixar o juízo arbitral como medida extrajudicial de solução de conflitos, restringiu, no art. 1º, o campo de atuação do instituto apenas para os litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. Ocorre que, em razão do princípio protetivo que informa o direito individual do trabalho, bem como em razão da ausência de equilíbrio entre as partes, são os direitos trabalhistas indisponíveis e irrenunciáveis. Por outro lado, quis o legislador constituinte possibilitar a adoção da arbitragem apenas para os confli-

tos coletivos, consoante se observa do art. 114, §§ 1º e 2º, da Constituição da República. Portanto, não se compatibiliza com o direito individual do trabalho a arbitragem. 2. Há que se ressaltar, no caso, que a arbitragem é questionada como meio de quitação geral do contrato de trabalho. Nesse aspecto, a jurisprudência desta Corte assenta ser inválida a utilização do instituto da arbitragem como supedâneo da homologação da rescisão do contrato de trabalho. Com efeito, a homologação da rescisão do contrato de trabalho somente pode ser feita pelo sindicato da categoria ou pelo órgão do Ministério do Trabalho, não havendo previsão legal de que seja feito por laudo arbitral. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se nega provimento” (SDI-1, E-ED-RR nº 79500-61.2006.5.05.0028, Rel. Min. João Batista Brito Pereira, publ. 30/3/2010).

No entanto, surpreendentemente, há precedente posterior que autoriza a utilização do instituto da arbitragem, em condições excepcionais:

“[...] ORGANISMO INTERNACIONAL. IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. I. Ao examinar o primeiro recurso ordinário interposto pela Reclamante, o Tribunal Regional deu-lhe provimento, para ‘afastar a imunidade de jurisdição da ONU, determinando o retorno dos autos à origem para prosseguir no julgamento, como entender de direito’. II. O recurso de revista não merece conhecimento quanto ao tema em exame, pois falta à Reclamante o interesse processual. Como se retira do acórdão recorrido, o Tribunal Regional afastou a imunidade de jurisdição da primeira Reclamada (ONU/PNUD) e determinou ‘o retorno dos autos à origem para prosseguir no julgamento, como entender de direito’. Recurso de revista de que não se conhece.” CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA NO CONTRATO DE TRABALHO. SUBMISSÃO DA DEMANDA A JUÍZO ARBITRAL. I. No julgamento do segundo recurso ordinário interposto pela Autora, a Corte Regional manteve

a sentença, em que se acolheu a preliminar de convenção de arbitragem e se extinguiu o feito sem resolução do mérito. Constatou a existência de cláusula compromissória de submissão de litígio a juízo arbitral e declarou que 'o contrato contém comando expresso no sentido de que esse mecanismo deve ser invocado no caso da impossibilidade de acordo amigável'. Considerou que 'não existe qualquer óbice à utilização do instituto para a resolução de lides trabalhistas, pois, além de se tratar de mais um meio pelo qual as partes buscam o acesso à justiça, a arbitragem é instrumento legítimo para a solução de controvérsias que requer, apenas, a estrita observância dos termos da Lei nº 9.307/96'. Reputou válida a referida cláusula e entendeu que a Reclamante, ao deixar de observá-la, 'impossibilitou a análise da contenda pelo juízo arbitral, deixando de observar pressuposto válido para a admissão da presente demanda pelo Judiciário (art. 301, IX, do CPC)'. Assim, entendeu correta 'a sentença de origem que acolheu a preliminar de convenção de arbitragem (art. 301, IX, do CPC) arguida pelo Ibama e extinguiu o feito, sem resolução do mérito (art. 267, VII, do CPC)'. II. No entender desta Turma e na hipótese examinada no presente caso (em que o polo passivo da relação processual é ocupado por organismo internacional), o posicionamento adotado pelo Tribunal Regional não caracteriza violação do art. 5º, XXXVI, da CF/88. É que, tratando-se de conflito nascido de relação mantida com organismo internacional, a cláusula compromissória de sujeição do litígio à arbitragem constitui, na verdade, garantia de que a controvérsia será efetivamente dirimida (ainda que perante o juízo arbitral). Ante a imunidade de jurisdição conferida a tal organismo, ao particular não haveria outro meio de resolver o conflito. [...]" (4ª T., TST/RR nº 87985-12.2005.5.10.0007, Rel. Min. Fernando Eizo Ono, DJE de 3/2/2012).

Vejam os que circunstâncias muito especiais determinaram esse resultado. Apenas quando reconhecida a imunidade da jurisdição estatal, em favor de algum organismo internacional, é que, uma vez presente a cláusula compromissória de arbitragem, essa via estaria pavimentada para a utilização do instituto em conflitos individuais do trabalho.

Nem toda relação individual de trabalho é infensa à arbitragem.

Mesmo assim, a autorização soa excessiva, na medida em que, não obstante o trabalho seja realizado em favor de organismos internacionais, a territorialidade do labor em solo brasileiro imporia a afirmação de nossa soberania e o alcance das normas de ordem pública a toda e qualquer relação de trabalho. Caso contrário, uma solução desse jaez abriria as portas para que um Estado acreditado ou uma organização internacional pudesse impor aos seus trabalhadores condições desumanas de trabalho, em verdadeiro atentado à ordem pública nacional.

De todo modo, temos uma interessante possível conclusão a extrair. Segundo o entendimento dominante hoje do TST, a despeito da dicção constitucional expressa de que as partes nos conflitos coletivos têm a faculdade de valer-se da arbitragem, nem toda relação coletiva de trabalho poderia sujeitar todas as suas matérias àquele instrumento alternativo de solução de conflitos, mormente quando em jogo no debate normas consideradas indisponíveis.

De outro ângulo, nem toda relação individual de trabalho é infensa à arbitragem, cabendo a invocação do instituto na excepcional hipótese de envolvimento de organismo de Direito Público Internacional dotado de imunidade de jurisdição.

Mantém, assim, o entendimento de que a arbitragem é instituto pertinente e recomendável para outros campos normativos – Direito Empresarial,

Civil, Internacional, etc. –, em que há razoável equivalência de poder entre as partes envolvidas, mostrando-se, contudo, a não ser em raríssimas circunstâncias ainda não muito bem delimitadas, sem adequação, segurança, proporcionalidade e razoabilidade, além de conveniência, no que diz

respeito tanto ao âmbito das relações individuais quanto das relações coletivas de labor.¹⁰ ■

10. Excerto extraído do voto do ministro Maurício Godinho Delgado, já citado, *cum grano salis*, que o autor acresceu para a inclusão das relações coletivas, no que se distingue do pensamento do ilustre ministro.

Bibliografia

MORO, Luís Carlos. Meios Alternativos de Solução de Conflitos Trabalhistas: Avanço ou Retrocesso? In: BELTRAN, Ari Possidônio (Coord.). *Revista do Advogado – O Direito do Trabalho no Novo Milênio*, n. 66, São Paulo: AASP, 2002.

MUNIZ, Petrônio R. G. *Operação Arbiter: A História da Lei n° 9.307/1996 sobre Arbitragem Comercial no Brasil*. Recife: Instituto Tancredo Neves, 2005.