

**URI – UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E  
DAS MISSÕES – *CAMPUS* SANTO ÂNGELO  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSO*  
MESTRADO EM DIREITO**

**FORMAS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: A ARBITRAGEM  
NAS LIDES TRABALHISTAS**

**MARIA GISLAINE MANUCELLO**

**Santo Ângelo (RS)  
2010**

**MARIA GISLAINE MANUCELLO**

**FORMAS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: A ARBITRAGEM  
NAS LIDES TRABALHISTAS**

Dissertação de Mestrado em Direito para obtenção do título de mestre em Direito, Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI – *Campus* Santo Ângelo, Departamento de Ciências Sociais Aplicadas, Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado

Orientador: Prof. Dr. Florisbal de Souza Del’Olmo

Santo Ângelo (RS)  
2010

**MARIA GISLAINE MANUCELLO**

**FORMAS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: A ARBITRAGEM  
NAS LIDES TRABALHISTAS**

Dissertação de Mestrado submetido à Comissão Julgadora do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – Campus de Santo Ângelo como parte dos requisitos necessários à obtenção do Grau de Mestre em Direito, Área de Concentração: Direitos Especiais, Linha de Pesquisa: II – Cidadania e Novas Formas de Solução de Conflitos.

Comissão Julgadora:

---

Prof. Florisbal de Souza Del’Olmo, Doutor em Direito  
Orientador

---

William Smith Kaku, Doutor em Direito  
Coorientador

---

Prof. Paulo Vanderlei Vargas Groff, Doutor em Direito  
Examinador

---

Prof. Silvio Javier Batello Calderon, Doutor em Direito  
Examinador

Santo Ângelo (RS), 27 de agosto de 2010

Dedico a presente Dissertação a DEUS; aos meus pais e amigos.

## AGRADECIMENTOS

A Deus, que é a força maior que está dentro de mim, não me deixando desanimar nos momentos difíceis da minha vida.

Ao meu orientador, Dr. Florisbal Souza Del'Olmo, que através de sua paciência, conhecimento e competência, desde a graduação, até o presente momento, muito contribuiu para o meu crescimento intelectual.

Ao meu coorientador Dr. Wiliam Smith Kaku, que também, através de seu conhecimento e paciência, contribuiu para a conclusão desse trabalho.

À minha mãe: minha amiga, minha confidente, apesar de estar distante fisicamente, sei que sempre estás comigo, tanto nas horas boas como ruins. Obrigada; pela vida, educação e pelo carinho que constantemente tem me dado.

Ao prof. Marco Antônio César Villatore e a prof.<sup>a</sup> Leila Andressa Dissenha, pela sua contribuição na elaboração desse trabalho, através do envio de artigos que foram utilizados nessa Dissertação.

## **RESUMO**

Tendo como tema as Formas Alternativas de Solução de Conflitos dentro do Direito do Trabalho, no Brasil e em alguns países europeus, desenvolveu-se a presente dissertação. Devido à importância do Direito do Trabalho nas sociedades, antigas e modernas, fez-se um breve estudo sobre os novos métodos de resolução de conflitos dentro da Justiça do Trabalho. A mediação, conciliação e a arbitragem, métodos antigos, mas utilizados nos dias atuais, contribuem para agilizar as ações que tramitam na Justiça Laboral. No entanto, ainda são pouco utilizados no Brasil, embora, em países como Alemanha, Portugal, França, Itália e Espanha, possuam significado relevante. Percebe-se que na justiça trabalhista brasileira ainda têm pouca expressividade, o que não ocorre em países europeus, que apresentam resultados positivos.

Palavras-chave: Formas alternativas de Solução de Conflitos, Direito do Trabalho, Experiência Internacional.

## **ABSTRACT**

Taking as its theme the Alternative Forms of Dispute Resolution in Labor Law in our country and in some European countries, has developed this thesis. Due to the importance of labor law in societies, ancient and modern, made a brief study on new methods of resolving conflicts within the labor justice. Mediation, conciliation and arbitration, old methods, but used today, contribute to accelerate the lawsuits that the labor justice. However, still, few are used in Brazil. However, in countries like Germany, Portugal, France, Italy and Spain, have significant meaning. It is perceived that the labor justice in our country they are scarce, however, in European countries are positive.

**Keywords:** Alternative Forms of Dispute Resolution, Labor Law, International Experience.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>10</b>
<b>1 HISTÓRIA DO DIREITO DO TRABALHO .....</b>	<b>13</b>
1.1 TRABALHO HUMANO .....	13
<b>1.1.2 Egípcios.....</b>	<b>14</b>
<b>1.1.2 Romanos .....</b>	<b>15</b>
1.2 TRABALHO NA IDADE MÉDIA.....	17
<b>1.2.1 Servidão .....</b>	<b>18</b>
<b>1.2.2 Corporações de Ofício.....</b>	<b>20</b>
1.3 REVOLUÇÃO FRANCESA.....	21
1.4 REVOLUÇÃO INDUSTRIAL.....	24
<b>1.4.1 O Movimento Sindical.....</b>	<b>26</b>
<b>1.4.2 O Liberalismo Econômico.....</b>	<b>27</b>
1.5 FASES DO DIREITO DO TRABALHO .....	28
1.6 TRABALHO NO BRASIL .....	30
<b>1.6.1 Evolução Histórica .....</b>	<b>30</b>
<b>1.6.2. Evolução Política .....</b>	<b>34</b>
<b>2 FORMAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E ACESSO À JUSTIÇA .....</b>	<b>37</b>
2.1 PODER JUDICIÁRIO .....	37
2.2. MÉTODOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: TRADICIONAIS E ALTERNATIVOS .....	40
<b>2.2.1. Autotutela .....</b>	<b>40</b>
<b>2.2.2 Autocomposição.....</b>	<b>41</b>
<b>2.2.3 Heterocomposição .....</b>	<b>42</b>
<b>2.2.3.1 Jurisdição.....</b>	<b>43</b>
<b>2.2.3.2 Mediação.....</b>	<b>44</b>
<b>2.2.3.3 Conciliação.....</b>	<b>46</b>
<b>2.2.3.4 Arbitragem .....</b>	<b>48</b>
<b>2.2.3.4.1 Origens da Arbitragem .....</b>	<b>49</b>
<b>2.2.3.4.2. História da Arbitragem no Brasil .....</b>	<b>52</b>
<b>2.2.3.4.3 Lei da Arbitragem 9.307/1996.....</b>	<b>54</b>
<b>3 CONFLITOS COLETIVOS DE TRABALHO E ARBITRAGEM .....</b>	<b>58</b>
3.1 PRINCIPIOS DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO.....	58
<b>3.1.1 Princípio da Proteção .....</b>	<b>59</b>
<b>3.1.2 Princípio da Simplificação de Procedimentos .....</b>	<b>59</b>
<b>3.1.3 Princípio da Despersonalização do Trabalhador.....</b>	<b>59</b>

<b>3.1.4 Princípio da Ultra (Além) ou da Extrapetição (Fora do Pedido).....</b>	<b>60</b>
<b>3.1.5 Princípio da Iniciativa <i>ex officio</i> .....</b>	<b>60</b>
<b>3.1.6 Princípio da Coletivização das Ações .....</b>	<b>60</b>
<b>3.2. ARBITRAGEM E DÍSSÍDIOS .....</b>	<b>61</b>
<b>3.2.1 Dissídios Individuais.....</b>	<b>61</b>
<b>3.2.2 Dissídios Coletivos .....</b>	<b>64</b>
<b>3.2.3 Negociações Coletivas.....</b>	<b>65</b>
<b>3.2.4 Comissões de Conciliação Prévia .....</b>	<b>68</b>
<b>3.2.5 Acordos Coletivos de Trabalho.....</b>	<b>69</b>
<b>3.3 A EXPERIÊNCIA INTERNACIONAL DA ARBITRAGEM NAS LIDES</b>	
<b>TRABALHISTAS .....</b>	<b>72</b>
<b>3.3.1 Alemanha.....</b>	<b>73</b>
<b>3.3.2 Portugal .....</b>	<b>74</b>
<b>3.3.3 França .....</b>	<b>76</b>
<b>3.3.4 Itália.....</b>	<b>77</b>
<b>3.3.5 Espanha .....</b>	<b>79</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>82</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>84</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>88</b>

## INTRODUÇÃO

Esse trabalho tem como objetivo estudar as formas alternativas de solução de conflitos dentro das lides coletivas no Direito do Trabalho, sendo matéria de suma importância na sociedade atual.

Para que se possa ter um conhecimento mais amplo do Direito é necessário que se tenha uma noção de seu desenvolvimento no transcurso do tempo. Só se irá entender o desenvolvimento da ciência ao longo dos anos estudando o passado, sendo este o caminho inicial para que se possa entender a evolução do Direito do Trabalho, quer no âmbito brasileiro, quer no âmbito internacional. Assim sendo, cabe ressaltar que se pretende dar prioridade às formas alternativas de solução extrajudicial de conflitos dentro da Justiça do Trabalho.

No primeiro capítulo, far-se-á uma breve abordagem da evolução histórica do trabalho, desde as primeiras civilizações, até a Revolução Industrial. Vários povos foram de suma importância para o desenvolvimento da sociedade atual em suas relações trabalhistas, no entanto, serão mencionadas duas, tendo relevante importância para o desenvolvimento das regras trabalhistas: a egípcia e a romana.

Após essa abordagem, discorrer-se-á sobre a Revolução Francesa e a Revolução Industrial. Dentro dessas revoluções encontram-se as primeiras idéias do Estado moderno, sendo elas: *igualdade, fraternidade, solidariedade*. Percebe-se que essas transformações foram o marco inicial para o surgimento da sociedade moderna. O Direito passou a ser positivado; o trabalho passou a ter regras, o escravo deixa de existir: surge o empregado, e esse passa a ser orientado por normas legais.

O processo de consolidação do Direito do Trabalho passa por várias fases, iniciando-se em 1802 até os dias de hoje. Sempre empenhados em melhorar suas condições de trabalho, como melhores salários, redução da jornada de trabalho, condições dignas de trabalho, os

trabalhadores se uniram, criando os sindicatos, tendo esses o fim de favorecer uma política de melhores condições de trabalho. Os resultados, em grande parte, foram positivos.

Seguindo, tratar-se-á do Direito do Trabalho no Brasil, que se iniciou com um pouco de atraso em relação aos países mais desenvolvidos, haja vista que foi colônia de Portugal.

Após a Independência, o Brasil, sem uma cultura política própria, passou a seguir as regras impostas pela metrópole, sem muitos avanços legislativos. Não havia estratificação da sociedade, a mesma era composta por senhores de engenho e escravo. Mesmo após a abolição da escravidão, os senhores de engenho continuavam explorando seus “ex escravos”, pois sem terem como sobreviver, sujeitavam-se a um pagamento miserável pela prestação de serviços aos seus antigos senhores.

O trabalho nas cidades baseava-se no pequeno comércio local, com algumas pessoas especializadas em alguma atividade. No final do século XIX chegam os primeiros imigrantes alemães, que eram mais esclarecidos quanto aos direitos trabalhistas, pois vinham de países que já possuíam leis consolidadas. Ao chegarem aqui formaram movimentos, com o fim de reivindicarem seus direitos. Dessa forma eclodiram as primeiras greves, sendo na cidade de São Paulo a principal sede.

Após esses movimentos, o Brasil passou a dar mais importância aos trabalhadores. As constituições seguintes a de 1891 (1ª Constituição Republicana) trouxeram dispositivos referentes a garantias trabalhistas, sendo que na década de 1940, foi criada a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Nessa legislação foram juntadas todas as leis esparsas que tratavam dos direitos trabalhistas. Essa lei era uma das mais completas legislações da sociedade moderna. No entanto, poucas pessoas sabiam da sua importância, mesmo os intelectuais da época a desconheciam.

No segundo capítulo, falar-se-á sobre o Judiciário e o acesso à justiça, através de formas alternativas de solução de conflitos. O Judiciário é órgão responsável por distribuir a justiça dentro de um determinado espaço físico. Toda sociedade obedece regras, caso não cumpra com o que está previsto na legislação, é punida, e quem impõe a pena, através de seus membros, é o poder Judiciário.

Atualmente, encontram-se alguns métodos alternativos de resolução de conflitos, haja vista que os métodos tradicionais, que tramitam no Judiciário, são demorados, muitas vezes estendem-se por anos e anos.

Sabe-se que, nos dias atuais, os legisladores tentam encontrar uma forma mais rápida para resolução de conflitos. Há muito tempo, já existiam métodos não tradicionais que eram utilizados por determinados povos para resolver desentendimentos.

Atualmente, são conhecidos alguns métodos extrajudiciais utilizados pelas nações, dentre os quais a mediação, a conciliação e a arbitragem. A mediação e a conciliação fazem parte da autocomposição, ou seja, um terceiro neutro tenta fazer um acordo entre as partes, sem manifestar opinião própria. Já a arbitragem faz parte da heterocomposição, ou seja, há a intervenção de um terceiro na lide, que demonstra às partes o caminho a ser seguido.

A arbitragem, há muito tempo era utilizada pelos povos antigos para solucionar conflitos. Atualmente ela é mais empregada em transações comerciais internacionais. No entanto, a Justiça do Trabalho a utiliza para solucionar algumas controvérsias.

Para finalizar o presente trabalho, discorrer-se-á sobre a arbitragem nos conflitos trabalhistas, comentando como esse tema é tratado dentro de cada matéria. Também, fazer-se-à breve abordagem da arbitragem em alguns países europeus que utilizam essa matéria, sendo eles, Alemanha, Portugal, França, Itália e Espanha.

# 1 HISTÓRIA DO DIREITO DO TRABALHO

Iniciar-se-à o presente capítulo comentando sobre o surgimento do trabalho em algumas civilizações e os legados referentes ao trabalho deixados para as sociedades atuais.

## 1.1 TRABALHO HUMANO

Para abordar o Direito do Trabalho é imprescindível referir-se à sua evolução histórica. Sabe-se que o Direito do Trabalho é um ramo do direito público e privado, que rege as relações de trabalho entre o empregador e o empregado. Com seus princípios, possui autonomia própria, no entanto, desde a antiguidade até o presente momento, sempre houve alguma forma de subordinação da lei do mais fraco pela do mais forte.

Ferreira afirma que o

trabalho é algo natural ao homem. Ele pode ser definido como toda ação humana, realizada com dispêndio de energia física e mental, acompanhada ou não de auxílio instrumental, dirigido a um fim determinado, que produz efeitos no próprio agente que realiza, a par de contribuir para transformar o mundo em que vive (1993, p. 541).

Direito do trabalho, conforme Martins, “é o conjunto de princípios, regras e instituições atinentes à relação de trabalho subordinado e situações análogas, visando assegurar melhores condições de trabalho e sociais ao trabalhador, de acordo com as medidas de proteção que lhe são destinadas”(2001, p. 17).

Delgado discorre que

o Direito do Trabalho, como qualquer ramo jurídico, constitui um complexo coerente de institutos, princípios e normas jurídicas, que resulta de um determinado contexto histórico específico. A localização do preciso momento em que esse contexto se forma supõe, inicialmente, a observância do procedimento metodológico de identificar a categoria básica do ramos jurídico analisado, a sua categoria nuclear, dominante, sem a qual não existiria o fenômeno jurídico em questão (2007, p. 80).

O estudioso Nascimento afirma

o direito não é um fenômeno estático. É dinâmico. Desenvolve-se no movimento de um processo que obedece a uma forma especial de dialética na qual se implicam, sem que se fundam, os pólos de que se compõe. Esses pólos mantêm-se irredutíveis. Conservam-se em suas dimensões normais de dimensões, mas correlacionam-se. De um lado, os fatos que ocorrem na vida social, portanto a

dimensão fática do direito. De outro, os valores que presidem a evolução de idéias, portanto a dimensão axiológica do direito (2001, p.30).

Novamente, Delgado menciona que

O Direito do Trabalho é produto do capitalismo, atado à evolução histórica desse sistema, retificando-lhe distorções econômico-sociais e civilizando a importante relação de poder que sua dinâmica econômica cria no âmbito da sociedade civil, em especial no estabelecimento da empresa (2003, p. 81).

Para se falar em evolução histórica do Direito do Trabalho, citam-se duas importantes civilizações da humanidade: a egípcia e a romana.

### **1.1.2 Egípcios**

Uma das civilizações mais importantes da História Antiga desenvolveu-se na região do Crescente Fértil, mais exatamente no nordeste da África, caracterizada pela existência de desertos e pela vasta planície do rio Nilo, que atravessava boa parte da África, de sul a norte, cruzando o deserto do Saara. O rio significava a única possibilidade de assentamento humano na vasta região. Além da abundância de água, suas cheias anuais tornavam as margens férteis, boas para atividade agrícola. Como ficava ao lado do Nilo, houve o favorecimento para agricultura, os egípcios tiveram que realizar grandes obras de drenagem, o que permitiu a obtenção de várias colheitas anuais.

Tal como ocorreu em outras regiões que eram atravessadas pelo rio Nilo, a sobrevivência das populações que viviam nesta região dependia do controle das cheias do Nilo e de suas obras hidráulicas de irrigação para distribuição de água. Esse tipo de tarefa dependia do trabalho organizado e racional que só poderia ser concretizado a partir de um empreendimento coletivo.

Moraes explica que

a principal atividade econômica do Egito sempre foi agricultura, que estava intimamente vinculada ao desenvolvimento de obras públicas de irrigação (através de formas artificiais as terras são regadas por meio de canais, levadas e canos). Principalmente, nas entre safras, a pesca, a caça, a construção de barcos e artesanato substituíam as atividades agrícolas. Teoricamente, a propriedade das terras do plantio era do faraó (a um só tempo rei e deus, senhor absoluto no país), e, portanto, do Estado. Mas na prática essas terras eram divididas e doadas pelo faraó aos templos, sacerdotes, escribas e chefias militares, formando uma pequena elite proprietária.

Os egípcios adoravam o Faraó como a um deus, a quem pertenciam todas as terras do país e para quem todos deveriam pagar tributos e prestar serviços. O Faraó tinha imenso poder sobre tudo e sobre todos (1993, p.22).

O Estado egípcio, além de grande proprietário, controlava as atividades econômicas: regulamentava o comércio, recolhia impostos e taxas, organizava as obras públicas e o trabalho coletivo.

Novamente, Moraes enfatiza que

os camponeses trabalhavam no plantio e também eram obrigados a prestar serviços nas obras públicas. Seus impostos eram geralmente pagos em mercadorias ou trabalho. Os escravos também trabalhavam nas obras públicas; existiam duas formas de escravidão: por conquista (povos derrotados na guerra) e por dívidas (aqueles que não tinham condições de pagar seus impostos e compromissos tornavam-se escravos) (1993, p. 23).

Naquela época os trabalhadores já tinham noção da importância de seu trabalho, pois foram encontrados em documentos antigos escritas que comprovam isso.

Conforme Herkenhoff

no antigo Egito, foi encontrado um marco no qual havia a inscrição de uma queixa. Trata-se de uma queixa formulada por operários e artesões diante do Conselho da pirâmide de Quéops. Essa inscrição data do 3º milênio a.c., ao tempo da V dinastia. Prova que operários e artesãos tinham o direito de queixa em juízo, para resolver os litígios. Também foi encontrado um discurso de Ramsés II, dirigido aos operários que, nas pedreiras, trabalhavam na construção das estátuas reais, nesse discurso demonstrava seu reconhecimento aos operários (1994, p.169).

Com o passar dos anos, assim como os demais povos, os egípcios foram desenvolvendo-se, transformando suas relações laborais e econômicas. Atualmente, possuem leis, assim como no mundo ocidental.

### **1.1.2 Romanos**

Os romanos, assim como os demais povos das civilizações antigas, começaram pelo desenvolvimento de instituições políticas assentadas na cidade e elaboradas em benefício de uma comunidade de homens livres, os cidadãos.

Roma passou por diversas fases, explica Zimmermann Neto que

era uma civilização essencialmente agrícola e militar. Com a captura de grandes contingentes de prisioneiros de guerra o número de escravos tornou-se muito

grande, desorganizando o trabalho agrícola e a sociedade. Roma passou uma república de pequenos fazendeiros a uma nação de duas classes: parasitas e escravos. Os antigos produtores rurais, empobrecidos, tornaram-se servos dos proprietários de grandes latifúndios. Tais condições de classe social, por decreto imperial, passaram a ser hereditárias, banida a mobilidade entre as classes sociais. Quem era servo seria para sempre, como também seus sucessores, pois estavam vinculados às terras em que trabalhavam, como um instrumento animal. (2006, p.4)

#### Conforme Funari a

grande maioria da população, fosse ela escrava ou livre, trabalhava e vivia em condições nada semelhante à riqueza descrita por Trimalcião. O trabalho pesado era feito por animais de carga, mas também pelos escravos e por pobres, na roça e na cidade. Os ricos, em geral, consideravam todo o trabalho manual degradante e louvavam o ócio. Contudo pode-se supor que os próprios trabalhadores não se envergonhavam tanto de si mesmos. Ao contrário, há, por exemplo, entre os cartazes eleitorais muitas referências a categorias de trabalhadores manuais que apoiavam candidatos (1993, p.34).

Outro tipo de documento que deixa claro o orgulho dos trabalhadores refere-se aos sarcófagos, nos quais diversas profissões são representadas. Os relevos funerários, conforme Funari “por servirem para preservar a memória do morto, devem referir-se àquilo que dava orgulho ao falecido e a sua família. Os relevos de diversos ofícios devem ser entendidos nesse contexto” (1993, p.34).

#### A estudiosa Florenzano menciona que

os cidadãos proprietários de terras e que reivindicavam a descendência direta dos fundadores de sua pátria. Em ambos os casos, estes cidadãos privilegiados conseguiram, no momento em que a vida urbana começou a ganhar certa amplitude e consistência, eliminar a monarquia dando início a instituições capazes de assegurar seu domínio (1986, p. 56).

#### Conforme a mesma autora supracitada

com relação à propriedade da terra, a pequena propriedade era cultivada pelo seu próprio dono, parece ter sido desde o século V a principal forma de propriedade. A agricultura era a ocupação predominante e os principais produtos eram os cereais, a vinha e a oliveira, culturas típicas do Mediterrâneo (1986, p. 57).

A estratificação era composta por homens livres e escravos. O trabalho escravo predominava. A prática escravista surgiu das guerras. Nas lutas de grupos rivais, percebeu-se que os derrotados podiam ser utilizados para o trabalho, aproveitando-se de seus serviços.

O trabalho manual exaustivo era exclusivo dos escravos, portanto considerado atividade subalterna, desonrosa para os homens válidos e livres. Era tratado como carga, fadiga, penalidade, o que gerou vários preconceitos para o trabalho humano.

Dos costumes romanos herdaram-se, de acordo com Zimmermann Neto

os conceitos de contrato de prestação de serviços. Os trabalhos regulares e continuados de lavoura, pecuária etc. eram executados por servos ou por escravos. Muitos trabalhos, porém eram eventuais e especializados, realizados por indivíduos autônomos, na enquadrados na condição de servos nem de escravos, mas regidos por normas civis: contratos de prestação de serviços, sendo elas: *Locatio Operarum*, *Locatio Operis*<sup>1</sup> (2006, P. 4).

Ao fazer análise do estudo concluiu-se que da infância até a morte, os romanos livres eram rodeados, servidos e mantidos pelo trabalho dos escravos: no cultivo da terra, nas minas, nas oficinas, nas tarefas domésticas, nas práticas públicas, na armamentação, nos favores sexuais.

No entanto, os romanos deixaram vários legados para a sociedade moderna referente ao trabalho, dentro os quais as formas contratuais de trabalho.

## 1.2 TRABALHO NA IDADE MÉDIA

Era encontrado na Idade Média em alguns países europeus o Regime Feudal. Com a destruição do Estado escravista na Europa ocidental, o Império Romano suprime um

---

<sup>1</sup> Conforme Zimmermann Neto na *Locatio Operarum*: o contrato se dava entre o contratante e um operário (ou mais), que prestaria um serviço ao primeiro durante certo tempo, estipulado ou não, para realizar um trabalho dirigido pelo contratante, mediante o pagamento de certo valor. Concluído o trabalho ou obra, ou a critério do contratante, encerrava-se o contrato e o trabalhador ficava liberado para outro contrato eventual. O objeto do contrato era o trabalho temporário de uma pessoa (ou pessoas), sob a direção do contratante e para o fim por este desejado. Exemplo o contratante desejava construir um estábulo com muros, sob suas ordens e supervisão direta; contratava então alguns operários. Já na *Locatio Operis*: o contratante encomendava uma obra concluída e não os operários. O contratado cabia providenciar todos os meios e recursos materiais e humanos para realizar a obra, recebendo o pagamento na sua conclusão. O objeto do contrato era uma obra pronta. Exemplo: o contratante desejava a construção de uma moradia, mas, não sabendo dirigir o trabalho, contratava um especialista que lhe entregaria a obra pronta (2006, p. 4).

obstáculo decisivo para a formação de novas relações de produção, mas não se supõe seu desenvolvimento rápido e automático. Com uma classe com ausência de ideias revolucionárias, a passagem de um regime para outro se realiza com uma extrema lentidão.

### 1.2.1 Servidão

Durante a Idade Média, os camponeses eram obrigados, a viver e trabalhar em um único lugar e a serviço dos nobres feudais. Estes lavradores, chamados servos, que se ocupavam das terras de seus donos, a que chamavam senhor, recebiam como salário uma casa humilde, um pequeno terreno adjacente, alguns animais de granja e proteção aos foragidos de outros senhores. Os servos deviam entregar parte de sua própria colheita em pagamento e estavam sujeitos a muitas outras obrigações e impostos, viviam no regime de servidão.

Martins esclarece que

a servidão ocorreu na época do feudalismo, em que os senhores feudais davam proteção militar e política aos servos, que não eram livres, mas, ao contrário, tinham de prestar serviços na terra do senhor feudal. Os servos tinham de entregar parte da produção rural aos senhores feudais em troca da proteção que recebiam e do uso da terra (2001, p. 9).

A estratificação social na sociedade feudal era assim dividida: a aristocracia, com o dever de combater para defender a comunidade; os cléricos e monges com o dever de rezar; os camponeses, com o dever de trabalhar para criar riquezas e nutrir a comunidade inteira. Mais uma vez o trabalho produtivo era relegado ao último degrau da hierarquia social.

O caráter fundamental dessas sociedades reside nas relações de produções que se acham em sua base; propriedade do senhor sobre a terra e propriedade limitada do senhor sobre o camponês. Essa propriedade é muito importante para os senhores, pois sem ela o senhor não poderia exigir os tributos e as prestações exigidas.

Segundo Parain

o grande proprietário divide suas terras em duas partes. A primeira de ampla extensão é explorada por ele mesmo ou por seus agentes diretos e abriga, em seu centro, as habitações do dono, umas construções que servem para a exploração agrícola e diversas oficinas: é o domínio. A segunda acha-se fracionada em pequenas parcelas (tenures) concedidas a camponeses de condição mais ou menos livres. Esses camponeses não somente estão obrigados a entregar tributos exigidos sobre o produto de sua parcela, como também devem prestar corvéias (corvées) – trabalho pessoal – para a exploração do domínio direito do senhor. (1998, p.29).

Marx, *apud* Paraim observa que é o volume relativo do excedente de trabalho exigido ao servo o que decide as possibilidades de melhoria da *tenure*

a produção dos restantes dias que impõe o produtor direito para si mesmo é um dado variável que se desenvolverá necessariamente com a experiência progressiva do produtor. Ao mesmo tempo, as novas necessidades, assim como a extensão do mercado para seus novos produtos e a garantia cada vez maior de dispor desta parte de sua força de trabalho, tudo isso lhe incitará uma tensão maior da mesma força (...), portanto, dá-se nesse caso a possibilidade de um certo desenvolvimento econômico (...), (2000, p. 29).

A passagem do Feudalismo para o Capitalismo é marcada por diversos fatos. O sistema feudal estava passando por alguns problemas e o sistema capitalista se aproximava cada vez mais, isso aconteceu no período da passagem do período medieval para o período contemporâneo. Inúmeros fatores colaboraram para desestruturar o sistema feudal, o clima, as oscilações demográficas, a falta de alimentos, a peste e as guerras prolongadas.

Moraes explica que

enquanto houve terras férteis a serem ocupadas e mão-de-obra suficiente para trabalhá-las, o sistema feudal foi dinâmico e funcionou. Quando esse equilíbrio se desestabilizou, a partir do século XIV, a produção agrícola diminuiu, ocasionando a falta de alimentos, subida de preços e dificuldades nas atividades comerciais (1993, p.128).

No decorrer do tempo, surge uma nova classe, os burgueses que eram ex-servos que viviam nos campos e passaram a fazer parte da vida nas cidades e do mercado. Nesse momento, a burguesia queria se desvincular do clero o que ocorria em toda a Europa ocidental, pois, essa nova classe social, estava cada vez mais independente e com o comércio crescendo rapidamente.

Algumas cidades se beneficiam com o fim das cruzadas<sup>2</sup> que reabre o mar Mediterrâneo, as principais Gênova e Veneza se fortalecem no comércio por serem cidades portuárias. A chamada “crise de retração” foi ocasionada pela peste negra<sup>3</sup> e pela fome que

<sup>2</sup> Moraes afirma que “as cruzadas foram movimentos militares contra os inimigos dos cristãos (mulçumanos, cristãos ortodoxos, pagãos e hereges) e, por isso, legitimados pela Igreja Católica. Para atrair um bom número de guerreiros, a igreja concedia privilégios espirituais, por meio das indulgências (o castigo devido ao cometimento de algum pecado era perdoado), e matérias (suspensão de dívidas e a administração de bens durante a guerra” (1993, p.127).

<sup>3</sup> O autor Blanco menciona que “de pronto, la peste irrumpió em aquel mundo de contaste y desplegó sobre todas suas gentes y países el común denominador de la muerte. Sepa Vuestra Real Alteza que Nuestro Señor Dios há tocado así fuertemente este reino vuestro de Mallorca, que gran parte de cuanta gente había allí se murió de enfermedad y muchos de aquellos que aqui se encuentran están enfermos y continuamente mueren, porque está reino desamparado. Lamentaciones como ésta de los mallorquines brotaran em 1348 por toda Europa. La trágica epidemia asoló com fuerza todos los reinos y los sumió em la ruína y la decadência. Inglaterra perdió el 25 por 100 de su población; Escócia, um 30 por 100; Francia y Alemanha, casi el 50 por 100. La devastación alcanzó

complicou o comércio mediterrâneo e a economia feudal. Porém ocorreu um período de crise no comércio europeu, e para resolvê-lo ocorreu uma expansão marítima que ocasionou o comércio e a exploração de fontes de minério recém descobertas. Na passagem do Feudalismo para o Capitalismo, ocorreram mudanças na economia, na igreja, nas cidades.

### 1.2.2 Corporações de Ofício

As corporações de ofícios foram unidades de produção artesanal marcadas pela hierarquia e pelo controle da técnica de produção das mercadorias pelo produtor. Eram constituídas pelos Mestres, jornaleiros e aprendizes. A hierarquia se procedia da seguinte forma, o trabalhador iniciava como aprendiz, ficava, aproximadamente, 10 anos realizando essa função, após passava a ser jornaleiro, depois passava a ser Mestre.

Martins explica que

nas corporações de ofício também havia trabalho, havendo três personagens: os mestres, os companheiros e os aprendizes. No início das corporações de ofício só existiam dois graus: mestres e aprendizes. No século XIV surge o grau intermediário dos companheiros. Os mestres eram proprietários das oficinas, que já tinham passado pela prova da obra mestra. Os companheiros eram trabalhadores que recebiam salários dos mestres. Os aprendizes eram os menores a partir de 12 ou 14 anos que recebiam dos mestres o ensino metódico do ofício ou profissão (2001, p. 9).

As corporações de ofício foram associações que surgiram na Idade Média, a partir do século XVII, para regulamentar o processo produtivo artesanal nas cidades que continham mais de 10 mil habitantes. Suas origens são controvertidas, mas as razões para o agrupamento são claras: religiosas, econômicas e político-sociais.

O doutrinador Martins Filho conceitua as “Corporações de ofício como associações de artesões que regulamentavam toda a sua atividade, com controle de preços, salários, quantidades produzidas e especificações de Mercadorias, evitando os abusos que poderiam advir da livre concorrência” (2008, p. 15).

O desenvolvimento científico e tecnológico, a partir do século XVII, contribui para o surgimento da sociedade capitalista<sup>4</sup>, que tomou maior impulso com a revolução industrial do

---

también de manera funesta o los reinos peninsulares ibéricos, a Itália y la práctica totalidad de los territorios centroeuropeos”. (pg.24)

<sup>4</sup> Brum menciona que “capitalismo é o sistema econômico baseado na supremacia do capital sobre o trabalho. Quer dizer, defere a última instância das decisões que controlam o processo produtivo aos proprietários do capital. Fundamentado na doutrina do liberalismo, inaugurou e implantou a total liberdade da iniciativa privada no processo produtivo, cabendo ao Estado apenas a tarefa de manter a ordem interna e a segurança externa para

século XVIII. Deixando de lado as crenças religiosas, cada vez mais a ciência e a técnica modulavam o pensamento humano, fazendo prevalecer o espírito inventivo. A magia e o milagre perdem espaço para o poder da razão iluminista.

Conforme Marx

para que o sistema capitalista viesse ao mundo foi preciso que, ao menos em parte, os meios de produção já tivessem sido arrancados sem discussão aos produtores para, que os empregavam para realizar o seu próprio trabalho; que esses meios de produção se encontrassem já nas mãos dos produtores comerciantes e que estes os empregassem para especular sobre o trabalho dos outros. A ordem econômica capitalista saiu das entranhas da ordem econômica feudal. A dissolução de uma produziu os elementos constitutivos da outra (1981, p.15).

O Estado passa a centralizar as atividades administrativas, a igreja perde a função de controladora da vida das pessoas. A Revolução Industrial significou o triunfo da produção capitalista e também a desintegração de costumes e instituições até então existentes.

### 1.3 REVOLUÇÃO FRANCESA

Para falar em Revolução Industrial é imprescindível abordar a Revolução Francesa, pois esse movimento influenciou, e muito, essa revolução tecnológica, tanto nos seus aspectos econômicos como organizacional.

Em meados do século XVII, dois Estados se destacavam pelo seu desenvolvimento, tanto na política como na economia, trata-se da Inglaterra e da França. No entanto, a Inglaterra ainda tinha uma certa superioridade econômica sobre a França, pois sua indústria estava em grande crescimento. Entretanto, politicamente, a França tinha grandes filósofos e economistas que, com suas idéias liberais, contribuíram para o início dessa importante revolução tecnológica.

Entre 5 de maio de 1789 a 9 de novembro de 1799, houve um conjunto de acontecimentos que alteraram o quadro político e social da França. A principal causa desse movimento foram privilégios desfrutados pelo clero e pela nobreza, pois a sociedade francesa era composta por três classes sociais distintas; no topo o clero ou primeiro estado, abaixo a nobreza ou segundo estado, e na base o povo ou terceiro estado, sendo formado por

---

garantir a livre ação dos capitalistas. Incluem-se, ainda, entre suas principais características: a propriedade privada dos meios de produção, a transformação da força de trabalho em mercadoria (trabalho assalariado), a produção generalizada de mercadorias e a concorrência entre os capitalistas. Seu objetivo principal é o lucro, através do qual se dá a acumulação. (1997, p. 31)

trabalhadores urbanos, camponeses e a pequena burguesia comercial, cada qual se regendo por leis próprias (privilégios).

Com um Rei absoluto (um Rei que detinha um poder supremo independente) no topo da hierarquia dos Estados, controlando a economia, a justiça, a política e até mesmo a religião dos súditos. Havia falta de democracia, pois os trabalhadores não podiam votar, nem mesmo dar opiniões na forma de governo. Os opositoristas eram presos na Bastilha (prisão política da monarquia) ou condenados à guilhotina.

Desfrutando de privilégios, o clero e a nobreza se mantinham através da exploração do trabalho do terceiro estado, utilizando-se de sua força de trabalho e da cobrança de impostos inexistentes.

A Revolução Francesa pode ser subdividida em quatro períodos: a Assembléia Constituinte, a Assembléia Legislativa, a Convenção e o Diretório.

Hobsbawm observa que

a Revolução Francesa pode não ter sido um fenômeno isolado, mas foi muito mais fundamental do que os outros fenômenos contemporâneos e suas conseqüências foram portanto, mais profundas. Em primeiro lugar, ela se deu no mais populoso e poderoso Estado da Europa (não considerando a Rússia). Em 1789, cerca de um em cada cinco europeu era francês. Em segundo lugar, ela foi diferentemente de todas as revoluções que a precederam e a seguiram, uma revolução social de massa, e incomensuravelmente mais radical do que qualquer levante comparável (1998, p. 72).

O nível de insatisfação popular era tão grave que o povo foi às ruas com o objetivo de tomar o poder e destituir do poder o Rei Luis XVI<sup>5</sup>, sendo que o primeiro alvo dos revolucionários foi a Bastilha. A Queda da Bastilha ocorreu em 14/07/1789, marcando o início do processo revolucionário. O lema dos revolucionários era “Liberdade, Igualdade e Fraternidade”, pois esses eram os desejos do terceiro estado francês.

Comparato explica que

A Revolução Francesa desencadeou, em curto espaço de tempo, a supressão das desigualdades entre indivíduos e como grupo sociais, como a humanidade jamais experimentara até então. Na tríade famosa, foi sem dúvida a igualdade que representou o ponto central no movimento revolucionário. A liberdade, para os homens de 1789, limitava-se praticamente à supressão de todas as peias sociais

<sup>5</sup> Hills afirma que “enquanto o povo vivia na miséria, Luís XVI e sua corte passavam o tempo jogando, dançando e divertindo-se no luxuoso Palácio de Versalhes, perto de Paris. Luís XVI, que era um rei absolutista, governava sem consultar ninguém. Distribuía os títulos e privilégios da nobreza em troca de lealdade e favores. Por isso, os nobres queriam estar sempre perto do rei e viviam em Versalhes, longe de suas terras, com centenas de parentes e servos, sem trabalhar”. (1991, p .4)

ligadas à existência de estamentos ou corporações de ofícios. E a fraternidade, como virtude cívica, seria o resultado necessário da abolição de todos os privilégios (2005, p.132).

Durante essa fase revolucionária, a maioria da nobreza francesa deixou a França. Porém, a família real foi capturada e guilhotinada em 1793. O clero também não ficou impune, os bens da Igreja foram confiscados durante a revolução.

Cabe ressaltar de acordo com Comparato que na “luta contra as desigualdades, não apenas foram extintas de um só golpe todas as servidões feudais, que vigoravam há séculos, como também se proclamou, pela primeira vez na Europa, em 1791, a emancipação dos judeus e a abolição de todos os privilégios religiosos”(2005, p.133).

Em 1789, a Assembléia Constituinte cancelou todos os direitos feudais que existiam e promulgou a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Esse documento trazia significativos avanços sociais, garantindo direitos iguais aos cidadãos, além de maior participação política para o povo.

Novamente Comparato discorre que

a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 representa, o atestado de óbito do *Ancien Regime*, constituído pela monarquia absoluta e pelos privilégios feudais, e, neste sentido, volta-se claramente para o passado. Mas o caráter abstrato e geral de fórmulas empregadas, algumas delas lapidares, tornou a Declaração de 1789, daí em diante, uma espécie de carta geográfica fundamental para a navegação política nos mares do futuro, uma referência indispensável a todo projeto de constitucionalização do futuro (2005, p. 146).

Conforme o estudioso Del’Olmo

a Revolução Francesa, vai se constituir em um marco de toda a história do gênero humano, pois apaga os últimos vestígios do período feudal, apregoa a igualdade civil e o respeito ao estrangeiro. Seus ideais de humanidade e fraternidade tornam-se o germe de uma nova postura em favor da pessoa, individualmente considerada, que vai se expandir entre os povos, com benéficos desdobramentos nos séculos seguintes (2007, p. 58).

A Revolução Francesa deixou muitos legados às sociedades atuais, dentre os quais a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, sendo que essa influenciou na elaboração de várias constituições, e principalmente na afirmação dos Direitos Humanos.

#### 1.4 REVOLUÇÃO INDUSTRIAL

A Revolução Industrial teve início na Inglaterra no século XVII. A substituição das ferramentas pelas máquinas, da energia humana pela energia motriz e do modo de produção doméstico pelo sistema fabril a constituiu uma grande revolução.

Discorrem os historiadores, que a primeira máquina a vapor saiu das fábricas de Soho, em 1775, destinando-se a uma mina de carvão. Depois outra máquina foi feita para mover altos fornos, em Broseley. Assim, a produção mecânica do movimento punha-se em substituição à produção hidráulica.

Nascimento discorre que

dentre as conquistas da Revolução Industrial do século XVIII, a utilização das forças motrizes distintas da força muscular do homem e dos animais foi um dos acontecimentos de maior destaque, porque permitiu a evolução do maquinismo. Dizem os historiadores que a primeira máquina a vapor saiu das fábricas de Soho, em 1775, destinando-se a uma mina de carvão. Depois, outra máquina foi feita para mover altos-fornos, em Broseley. Assim, a produção mecânica do movimento puna-se em substituição à produção hidráulica. As suas aplicações subseqüentes foram muitas, servindo para o abastecimento de águas de Paris, para as empresas industriais da Inglaterra, para as atividades dos moinhos, para a indústria cerâmica e, também, para a indústria de tecelagem. Na Inglaterra, em 1800, podiam-se contar 11 máquinas a vapor em Birmingham, 20 em Leeds e 32 em Manchester (2001, p. 10).

O doutrinador Nascimento relata que

a Revolução Industrial concentrou os trabalhadores em fábricas, a mão-de-obra para a nova indústria procedia primordialmente do campo. Na Inglaterra, desde o século XVI, havia desemprego rural, e a mobilidade do trabalhador, do campo para a cidade, foi estimulada pelos aparentes atrativos da indústria que se desenvolvia” (2001, p.14).

O aspecto mais importante, de acordo com Zimmermann Neto é que

o crescimento do comércio e o enriquecimento por ele trazido impulsionaram a busca de métodos novos de produzir mais bem, com melhor qualidade e menor custo, a fim de superar os concorrentes. Necessidade leva os homens e encontrar soluções inovadoras, gerando o progresso técnico. Os métodos manuais,

individuais, improdutivos, foram substituídos por instrumentos, ferramentas e máquinas mais eficazes. Demanda crescente por bens produziu um período de expansão das pequenas oficinas e de criação do sistema de produção em domicílio, que não foi, entretanto, suficiente. A invenção da máquina a vapor permitiu a produção de bens em grande escala. As oficinas das corporações de ofícios não tinham tal capacidade, o que levou os comerciantes e capitalistas a investirem recursos nas montagens de grandes oficinas próprias, com maquinário de produção de grande escala e emprego de grande número de trabalhadores. Entre 1733 e 1800, a indústria de tecelagem inglesa implantou diversas máquinas de preparação e de fiação do algodão e da lã que utilizava energia a vapor (2006, p.7).

A Revolução Francesa, com suas idéias liberais, estimulou os camponeses e artesões a se rebelarem contra a classe dominante. Com isso, a classe que mantinha o poder, criou a Lei Speenhamland, garantindo subsistência mínima ao homem incapaz de se sustentar por não ter trabalho, sendo que a comunidade pagava um imposto que custeava essas despesas.

Já os trabalhadores especializados eram mais organizados em relação aos seus direitos. Assim surgiram os sindicatos. Esses lutavam pela melhoria das condições de vida e de trabalho, no início não eram reconhecidos oficialmente e reprimidos de forma violenta. Depois, diante das suas vitórias, acabaram conquistando o reconhecimento oficial de legítimos representantes da classe trabalhadora. Por meio de lutas, conseguiram alcançar seus objetivos quanto à elevação dos salários, limitação das horas de trabalho, garantias aos trabalhadores acidentados, restrição de idade e número de horas de trabalho das crianças, etc.

O autor Sússekind acentua

o trabalhador, na sua dignidade fundamental de pessoa humana, não interessava ou não preocupava os chefes industriais daquele período. Era a duração do trabalho levada além do máximo da resistência normal do indivíduo. Os salários, que não tinham, como hoje, a barreira dos mínimos vitais, baixavam até onde a concorrência do mercado de braços permitia que eles se aviltassem. Embolsando o trabalhador regularmente as prestações devidas pelo seu trabalho, julgavam os patrões que, assim procedendo, estavam cumprindo integralmente os seus deveres para com esse colaborador principal de sua fortuna crescente” (2002, p. 34).

Percebe-se que o que interessava ao empregador era o rendimento do empregado. Sua saúde, sua dignidade, isso não era relevante, ele tinha que render financeiramente a empresa que trabalha.

Também o doutrinador Nascimento diz que

a imposição das condições de trabalho pelo empregador, a exigência de excessivas jornadas de trabalho, a exploração das mulheres e menores, que constituíam mão-de-obra mais barata, os acidentes ocorridos com os trabalhadores no desempenho das suas atividades e a insegurança quanto ao futuro e aos momentos nos quais fisicamente não tivessem condições de trabalhar foram as constantes da nova era no meio proletário, às quais podem-se acrescentar também os baixos salários (2001, p. 15).

A Revolução Industrial apresentou três fases distintas, sendo elas:

1ª) 1760 a 1850 – A Revolução se restringe à Inglaterra, há produção de bens de consumo, especialmente têxteis, e a energia a vapor.

2ª) 1850 a 1900 – A Revolução espalha-se pela Europa, América e Ásia: Bélgica, França, Alemanha, Estados Unidos, Itália, Japão, Rússia. Cresce a concorrência, a indústria de bens de produção se desenvolve, as ferrovias se expandem; surgem novas formas de energia, como a hidrelétrica e a derivada do petróleo. O transporte também se revoluciona, com a invenção da locomotiva e do barco a vapor.

3ª) 1900 até hoje – Surgem conglomerados industriais e multinacionais. A produção se automatiza; surge a produção em série; e explode a sociedade de consumo de massas, com a expansão dos meios de comunicação. Avançam a indústria química e eletrônica, a engenharia genética, a robótica, e economia se globalizou.

Nos dias atuais, vive-se no mundo globalizado, na sociedade dominada pela tecnologia. Menciona Cavalcanti que “já não é preciso que o empregador acompanhe atitude do empregado e lhe dê ordens, ou mesmo já não é necessário que a empresa tenha proposta que façam às vezes do patrão. Basta hoje o monitoramento *on line* para cada gesto e até segundos do empregado sejam controlados” (2008, p. 41).

A globalização trouxe inúmeros avanços para a sociedade moderna, como, por exemplo, a facilidade de comunicação entre as pessoas. Em contrapartida, agravou a crise do desemprego, pois as grandes indústrias mundiais, a cada dia, reduzem o seu número de empregados, devido à utilização de novas formas tecnológicas, contribuindo, dessa forma, para o surgimento de uma classe marginalizada.

#### 1.4.1 O Movimento Sindical

O capitalismo selvagem trouxe a exploração do trabalho para o capital. Milhares de trabalhadores eram submetidos a muitas horas de trabalho, com jornadas chegando a 14 horas,

em condições subumanas. Insatisfeitos com essas condições de miserabilidade, os proletários criam o movimento sindicalista.

No início, discorre o autor Martins Filho “o movimento sindical foi considerado ilegal, e as associações de trabalhadores em defesa de seus interesses tornou-se lícita e foi o que impulsionou o Estado a intervir na luta travada entre capital e o trabalho, legislando sobre o direito dos trabalhadores”(2008, p. 16).

O Sindicalismo tem origem nas corporações na Europa Medieval. No século XVIII, durante a revolução industrial na Inglaterra, os trabalhadores, oriundos das indústrias têxteis, doentes e desempregados juntavam-se nas sociedades de socorro mútuos.

Os fabricantes capitalistas faziam uma grande concorrência entre si, às máquinas foram ganhando cada vez mais importância dentro das fábricas, à mão de obra humana começou a ficar excedente. O capitalista, favorecendo-se dessa situação, começou a explorar o trabalhador, pagando para ele o salário que quisesse.

Nesse momento surgem duas novas classes sociais: a capitalista e o proletário, o dono dos meios de produção e a força braçal. É através desta situação que o proletário percebe a necessidade de se associar. Assim surgem os sindicatos, associações criadas pelos operários, buscando lhes equiparar de alguma maneira aos capitalistas no momento de negociação dos salários e condições de trabalho.

#### **1.4.2 O Liberalismo Econômico**

Com o fim do mercantilismo, conforme relata Zimmermann Neto, surgiu “a teoria do liberalismo econômico. Esse movimento defendia o fim da intervenção do Estado na produção e distribuição das riquezas, o fim das medidas protecionistas e dos monopólios, a livre concorrência entre empresas e abertura dos portos entre países” (2006, p. 8).

A ideia principal desse novo sistema é a defesa da emancipação da economia de qualquer dogma externo a ela mesma, ou seja, a eliminação de interferências provenientes de qualquer meio na economia. Tal teoria surgiu no final do século XVIII, tendo François Quesnay um de seus principais precursores. Ele afirmava que a verdadeira atividade produtiva estava inserida na agricultura.

Entretanto, o principal teórico foi Adam Smith<sup>6</sup>, afirmando em seu livro “A Riqueza das Nações”, as principais idéias do liberalismo econômico, sendo elas: a prosperidade

---

<sup>6</sup> Adam Smith (1723 a 1790) foi um economista e filósofo escocês. Estudou nas Universidades de Glasgow e Oxford, entrando no ensino acadêmico em Edimburgo, em 1748, onde lecionou retórica e beletrística. Em 1751

econômica e a acumulação de riquezas não são concebidas através da atividade rural e nem comercial, mas sim, através do trabalho livre, sem nenhum agente regulador ou interventor.

Para esse economista, não eram necessárias intervenções na economia, visto que o próprio mercado dispunha de mecanismos próprios de regulação da mesma: a chamada “mão de invisível”, que seria responsável por trazer benefícios para toda a sociedade, além de promover a evolução generalizada. Os liberalistas defendem a livre concorrência e a lei da oferta e da procura. Estes teóricos foram os primeiros a tratar a economia como ciência.

### 1.5 FASES DO DIREITO DO TRABALHO

O processo de formação e consolidação do Direito do Trabalho, segundo alguns estudiosos do tema, nos últimos dois séculos conheceu algumas fases que tem características distintas entre si, sendo elas:

1ª Fase. Formação – 1802 (Lei de Peel) até 1848 (Manifesto Comunista)

2ª Fase. Intensificação – 1848 a 1891 (Encíclica *Rerum Novarum*)

3ª Fase. Consolidação – 1891 até 1919 (Tratado de Versalles)

4ª Fase. Aperfeiçoamento – 1919 até os dias de hoje.

A primeira fase, ou seja, a da formação inicia-se em 1802, tendo seu momento inicial no Peel's Act, do início do século XIX na Inglaterra, que trata basicamente de normas protetivas de menores. Essa legislação limitou à 12 horas a jornada de trabalho dos menores nas fábricas e somente durante o dia.

Já a segunda fase, também conhecida como fase intensificadora, que vai do período de 1848 a 1891, tem como marco inicial o Manifesto Comunista de Karl Marx e Engels, e vai até a Encíclica *Rerum Novarum*.

O referido Manifesto Comunista ou Manifesto do Partido Comunista, sugeria a tomada do poder pelos proletários. Os dois autores, depois de vários estudos, acusam a classe burguesa de opressora, que trata o operário como “uma simples máquina de trabalho”.

---

tornou-se professor de lógica e depois de filosofia moral na Universidade de Glasgow, sucedendo a Francis Hutcheson (1694-1746), que tinha sido seu professor. Em 1759, publicou *A Teoria dos Sentimentos Morais*, o que lhe deu a fama. Em 1764 abandonou a universidade para se tornar tutor do jovem duque de Buccleuch, com o qual viajou a França, onde viveu até 1766. De volta à Grã-Bretanha, recebeu o duque em uma pensão que lhe permitiu dedicar-se inteiramente à tarefa de terminar o seu grande livro, que seria publicado em 1776, com o título de *Investigação sobre a natureza e as Causas da Riqueza das Nações* (1984, p. 7).

O doutrinador Carmo discorre que

a história de todas as sociedades que existiram até nossos dias tem sido a história das lutas de classes. Homem livre e escravo, patricio e plebeu, senhor e servo, chefe de corporação e assalariado, resumindo opressor e oprimido, estiveram em constante oposição um ou outro, mantiveram sem interrupção uma luta por vezes aberta – luta que todas às vezes termina com uma transformação revolucionária ou com a ruína das classes em disputa (2007, p. 42).

Já a Encíclica *Rerum Novarum* elaborada pela Igreja Católica traçava regras para que os direitos tivessem a proteção do Estado como forma de combater o abuso de poder econômico, defendendo que “não pode haver capital sem trabalho, nem trabalho sem capital”, tentou estabelecer regras de convivência entre o capital e o trabalho, situando a Igreja em posição relevante no que concerne a preocupações sociais derivadas das relações trabalhistas.

Pretti menciona que “Novas encíclicas foram elaboradas posteriormente versando sobre o tema: *Quadragesimo anno*, de 1931, *Divini redemptoris*, de Pio XII; *Mater et magistra*, de 1961, de João XXIII; *Populorum progressivo*, de 1967, de Paulo VI; *Laborem exercens*, do Papa João Paulo II, de 14/09/1981” (2010, p. 24).

A terceira fase de consolidação, vai de 1891 até o Tratado de Versailles, tratado de paz assinado pelas potências européias que encerrou oficialmente a Primeira Guerra Mundial.

Com o Tratado de Versailles cada país se comprometeu a criar normas reguladoras de Direito do Trabalho, seguindo métodos e princípios. O Tratado se ocupou de questão social, convencendo seus signatários a regulamentá-la, criou a OIT (Organização Internacional do Trabalho), com a finalidade de lutar por condições dignas de trabalho no âmbito internacional.

Husek menciona que a OIT

criada no Tratado de Versalhes, de 1919, como parte da Sociedade das Nações, da qual percebia a receita destinada ao custeio de suas atividades. Em 1946 a OIT transformou-se em organismo especializado da ONU. O funcionamento da OIT, com sua composição *sui generis* – governo, empregados e empregadores, proporciona às suas decisões legitimidade indiscutível. Por ora, essa organização possui três órgãos: 1) a Conferência Internacional do Trabalho (onde todos os membros são representados), 2) o conselho de administração (seu órgão executivo) e 3) o *Bureau* Internacional do Trabalho (seu secretariado). (1998, p. 108).

O doutrinador Pretti discorrendo sobre o mesmo assunto explica que

a) Conferência ou Assembleia Geral, realizada em junho de todos os anos, constituída atualmente por 182 Estados-membros. Integram essa conferência tanto membros do Governo como trabalhadores e empregados acompanhados de suas delegações. Em face de possuir função deliberativa cabe a ela a adoção e revisão de normas internacionais do trabalho, aprovando políticas gerais, o programa de trabalho e o orçamento da OIT. b) o Conselho de Administração, órgão colegiado que exerce a administração da OIT, composto de 28 representantes do Governo, 14

dos trabalhadores e 14 dos empregados que são os representantes dos países de maior importância industrial eleitos a cada três anos. Por possuir função administrativa e executiva, é responsável pela elaboração e controle das políticas e programas da OIT. c) Repartição Internacional do Trabalho (RIT) funciona como a Secretaria da OIT. Tem como competência “a centralização e a distribuição de todas as informações concernentes à regulamentação internacional das condições de vida e trabalho dos trabalhadores e, em particular, o estudo das questões a serem submetidas à discussão da Conferência, para a adoção de convenções internacionais, assim como a realização de inquéritos especiais determinados pela Conferência ou pelo Conselho de Administração (2010, p. 44).

A quarta fase, aperfeiçoamento, inicia em 1919, estendendo-se à décadas posteriores do século XX. Suas fronteiras iniciais estão marcadas pela criação da OIT (1919) e pelas Constituições do México (1917) e da Alemanha (1919).

Comparato afirma que

a Carta Mexicana de 1917 foi a primeira a atribuir aos direitos trabalhistas a qualidade de direitos fundamentais, juntamente com as liberdades individuais e os direitos políticos (art. 5º e 123). A importância desse precedente histórico deve ser salientada, pois na Europa a consciência de que os direitos humanos têm também uma dimensão social só veio a se afirmar após a grande guerra de 1914-1918, que encerrou de fato o “longo século XX (2005, p. 174).

O mesmo doutrinador também discorre que

a constituição de Weimar, em 1919, trilhou a mesma via da Carta mexicana, e todas as convenções aprovadas pela então recém criada Organização Internacional do Trabalho (OIT), na Conferência de Washington do mesmo ano de 1919, regularam matérias que já constavam da Constituição mexicana: a limitação da jornada de trabalho, o desemprego, a proteção da maternidade, a idade mínima de admissão de empregados nas fábricas e o trabalho noturno de menores na indústria” (2005, p. 174).

Após discorrer-se sobre as fases do Direito do Trabalho em âmbito global, abordar-se-à a evolução história no trabalho no Brasil, sendo que, m relação aos países desenvolvidos, iniciou com significativo atraso.

## 1.6 TRABALHO NO BRASIL

### 1.6.1 Evolução Histórica

O Brasil, descoberto em 1500 por Portugal, tinha sua população, no início, basicamente, constituída pelos povos primitivos que habitavam esse território. Por volta de 1600, a metrópole viu nessa colônia a possibilidade de enriquecimento, passando a explora -

lá. Após, com as guerras dissimuladas na Europa, um número considerável da população portuguesa veio definitivamente para o país colônia a fim de ocupá-lo e desenvolvê-lo.

Mais tarde, no final do século XVIII, houve a chegada de outros colonizadores, os alemães e italianos. No entanto, a estratificação da sociedade era composta por senhores de engenho e escravos, ou seja, o modo era semelhante ao dos países europeus, tendo como diferença o seu desenvolvimento econômico. Possuía grandes extensões de terras cultivadas com cana-de-açúcar para exportação, complementada pela extração de pedras preciosas, ouro e especiarias, cujo objetivo era enriquecer o reino português. Nessa fase, o trabalho era exercido por escravos, imigrantes, degredados e mestiços.

A história do Direito do Trabalho no Brasil ocorreu após o desenvolvimento industrial europeu e com grande atraso. No início do século XIX, surgiram às primeiras fábricas no Brasil, eram estabelecimentos de pequeno porte e tiveram, em geral, vida curta. Foi a partir de 1870 que começaram a aumentar em número e em importância, num processo que se intensificou entre os anos 1885-1895. Muitos autores situam, nesse período, aquilo que se convencionou chamar de “nosso primeiro surto industrial”. Era uma “industrialização” que possuía características bem diferentes daquelas assumidas pelo mesmo processo na Inglaterra, na Alemanha e outros países da Europa, nos Estados Unidos e Japão.

Discorrem os autores Foot e Leonardi que

quando surgiram os primeiros estabelecimentos fabris no Brasil, a Revolução Industrial na Inglaterra já vinha se desenvolvendo há mais de meio século. O aparecimento de algumas fábricas no interior da sociedade escravista brasileira, na década de 1840, não significava, em absoluto, que esses fatos primeiros estivessem prestes a se generalizar. Quando, do ponto de vista quantitativo, o fenômeno se intensificou um pouco mais após 1888, ainda assim a indústria brasileira permaneceu extremamente embrionária se comparada com o processo que tivera início, um século antes, nas tecelagens do Lancashire. Diferença entre ambos processos não reside apenas no aparecimento tardio das fábricas em nosso território. Além de um século de distância separando-os no tempo, há que se considerar ainda inúmeras diferenças qualitativas (1982, p.23).

O Brasil passou por três fases distintas na sua evolução do Direito do Trabalho. Na primeira fase o Brasil era uma colônia portuguesa, presa a políticas mercantilistas à base de agricultura, com apropriação de mão de obra escrava. Em 1888, com a abolição da escravidão, inicia-se a 1ª fase de formação do Direito Laboral, nesse período não há de se falar em Direito do Trabalho, a escassez de mão de obra livre e sua reduzida importância na sociedade, justificam o vácuo legislativo.

## Segundo Süssekind

no tempo do império essas eram as condições do nosso país: as atividades agrícolas eram realizadas pelos escravos e estes nem ao menos se sentiam capazes de ser possuidores de qualquer direito; os casos registrados de rebelião, de fuga, de organização de confraria de pretos forros, tudo isso tinha causa apenas o desejo de libertarem-se de alguns raros senhores violentos, mas nunca o anseio de uma igualdade jurídica, de obtenção de direitos e regalias, de que os escravos jamais tinham ouvido falar. Não existiam indústrias desenvolvidas, e, salvo algumas, de instalações e métodos primitivos, de cerâmica e de madeira, tudo se fazia com um artesanato ainda incapaz de se organizar (2002, p. 50).

Percebe-se que nessa época a sociedade era formada por uma aristocracia rural, que legislava ou governava as províncias. A pequena classe burguesa das cidades, servidores públicos, na maioria, e os indivíduos dedicados às atividades do comércio complementavam a estrutura social do país, ao lado da massa de escravos, índios, aventureiros e desocupados.

Nessa época, o trabalho era regulado pelas Ordenações do Reino, embora houvesse a constituição de 1824. Essa, em consonância com a época, proibiu as corporações de ofício. Relata Silvio Rodrigues que após a Independência, a lei de 20 de outubro de 1823 “determinou que continuasse a vigorar no Império a legislação do Reino. Esta, cuja peça maior e estrutural eram as Ordenações Filipinas, acrescidas de leis posteriores, vigeu no Brasil até ser revogada pelo art. 1.807 do Código de 1916” (2002, p.11).

Zimmermann Neto enfatiza que em 1850 surge a primeira lei que regula as condições de trabalho: tratava do Código Comercial, o que “dispunha sobre o aviso prévio, indenização, salário durante o afastamento por acidente de trabalho, entre outras questões, mas apenas para empregados do comércio, pois a indústria era inexpressiva e a agricultura funcionava com a escravidão” (2006, pg. 21).

Em 1850, a Lei Euzébio de Queiroz proibiu a entrada de escravos no país. Os produtores rurais foram buscar outro tipo de mão de obra, a dos trabalhadores europeus. Em 1888, por influência inglesa, os escravos foram declarados livres, causando grande crise na estrutura produtiva rural. Esses, sem condições alguma de sobrevivência, tinham que encontrar trabalho assalariado, sendo que a única atividade que sabiam desempenhar era o cultivo da terra e o trabalho doméstico.

Essa nova fase criou uma grande massa de trabalhadores que migraram do campo para a cidade. Os proprietários tinham que pagar salários, devido a isso, contratavam o menor número possível de trabalhadores, como havia oferta de mão de obra os salários eram baixos.

Em 1889 ocorre a Proclamação da República. Embora o país tivesse um novo sistema político, as estruturas sociais e econômicas continuaram as mesmas: economia rural predominante; pequena indústria local, dependência externa de produtos manufaturados, e o nível de instrução da população muito baixo.

Em contrapartida, nessa época, houve a imigração de colonos italianos e alemães que vieram para o Brasil, iludidos pela promessa de terem a sua própria terra, foram levados para as fazendas, numa forma omissa de escravidão. Com o tempo, dividiram-se; alguns ficaram, outros conquistaram alguma propriedade e a maioria foi para a cidade em busca de trabalho assalariado.

Após a Proclamação da República surgem os primeiros movimentos de trabalhadores em busca de seus direitos, mas com pouca expressividade, sendo que os primeiros foram às greves de 1890, 1891, 1893, 1894, 1895, tendo como motivo os baixos salários e a redução da jornada de trabalho, tendo como envolvidos os cocheiros de bonde, ferroviários e carroceiros.

#### Nascimento discorre

em 1900, no Rio de Janeiro, durante três dias, os cocheiros dos bondes (puxador de animais) protestavam contra o novo regulamento, considerado vexatório, e os bondes foram paralisados e tombados, intervindo a Força Pública e o Ministério da Justiça. Os ferroviários da Estrada de Ferro Central do Brasil, em Cachoeira, fizeram greve, pretendendo a redução das horas de trabalho, aumento de salário e passagem gratuita na ponte D. Pedro II. Em Santos os carroceiros paralisaram a cidade e o comércio fechou. Em 1901 os ferroviários da Estrada de Ferro de Sorocaba fizeram greve porque houve atraso no pagamento de salário. Também os ferroviários da Estrada de Ferro Paulista, em Rio Claro, abandonaram os armazéns por dois dias, pedindo aumento de salário (2001, p.57).

Em 1907 elabora-se a Lei n.1.637, que previa o direito de sindicalismo aos trabalhadores autônomos e urbanos. Nessa época a indústria no Brasil começou a se desenvolver, sendo que a maioria estava distribuída na cidade do Rio de Janeiro e São Paulo.

Logo após, a cidade de São Paulo concentrou o maior número de indústria do país. A maioria dos trabalhadores não eram os brasileiros, mas europeus, que tinham outra visão do trabalho, eram mais esclarecidos em relação aos seus direitos. Traziam consigo as idéias socialistas e anarquistas, também a prática do movimento de greve, sabotagem, piquetes e associação em sindicatos.

No início do século XX, o país teve vários movimentos grevistas, especificamente nas cidades do Rio de Janeiro e São Paulo, onde se concentravam o maior número de indústrias e de trabalhadores.

De 1908 a 1915, houve uma redução no movimento grevista devido à forte repressão policial, à vigilância interna nas empresas e à expulsão de líderes sindicais, principalmente os estrangeiros. Outro fator foi à queda nos preços mundiais do café, que reduziu a empregabilidade na área rural e fez crescer o êxodo rural para as cidades, aumentando a oferta da mão de obra.

Em 1917, ocorreu a “grande greve” em São Paulo, motivada por baixos salários, que mobilizou em torno 400 operários. Esses trabalhadores tinham como principal influência as idéias anarquistas<sup>7</sup>, introduzidas no país pelos imigrantes alemães e italianos que chegaram da Europa. O Estado oligárquico criou um forte aparato repressivo a essas manifestações de abrangência nacional.

Foi formado um Comitê de Defesa Proletária, que apresentou as seguintes condições para retorno ao trabalho:

- a) Respeito absoluto ao direito de associação dos trabalhadores;
- b) Abolição da exploração do trabalho de menores de 14 anos;
- c) Não obrigar menores de 18 anos ao trabalho noturno;
- d) Abolição do trabalho noturno para as mulheres;
- e) Garantia permanente de trabalho aos operários;
- f) Jornada de 8 horas diárias e semana inglesa (sábado livre);
- g) Aumento de 50 % em todo o trabalho extraordinário.

Após a greve de 1917 as idéias anarquistas enfraqueceram em nosso país. Com a tomada do poder pelos comunistas na Rússia em 1917, outro movimento surgiu com idéias antianarquistas, o comunismo. Em 1922 fundou-se o Partido Comunista do Brasil e continuou a repressão policial contra os líderes, movimentos e meios de divulgação de idéias.

### **1.6.2. Evolução Política**

O surgimento do direito do trabalho no Brasil foi influenciado pelos movimentos sociais que estavam ocorrendo no exterior, antes verificados, sendo que os mais importantes foram a Encíclica Rerum Novarum, de 1891, a Constituição Mexicana de 1917 e o Tratado de

---

<sup>7</sup> Nascimento, menciona que o anarquismo pereceu deixando o impacto de algumas idéias novas a influir na fundação de inúmeras organizações de classe com os mais diferentes nomes, como Associações, Alianças, Centros, Ligas, Sociedades, Uniões, inclusive em língua italiana: *Liga dei Tessitori*, *Liga di Reistenza fra Laboranti in Veicoli e Società Operaia Humberto Primo*. Porém, a continuidade não caracterizava essas entidades, não só pela irregularidade no processo de crescimento industrial brasileiro, como também pelas resistências que se opuseram às modificações reivindicadas pelos trabalhadores na legislação. (2001, p. 59)

Versalhes de 1919, sendo que a OIT (Organização Internacional do Trabalho) se originou desse tratado.

A política trabalhista brasileira começa a surgir no governo do presidente Getúlio Vargas em 1930, quando foi criado o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, que passou a expedir decretos, sobre as profissões, sobre o trabalho das mulheres em 1932, sobre o salário mínimo em 1936 e sobre a Justiça do Trabalho em 1939.

A Constituição de 1934 refletia as possibilidades de acomodação entre as idéias reinantes na época, as aspirações dos trabalhadores, os modelos de outros países e a crise política do momento, nas questões relativas ao trabalho.

Essa Constituição foi a primeira a tratar do Direito do Trabalho, garantindo a liberdade sindical, isonomia salarial, salário mínimo, jornada de oito horas de trabalho, proteção do trabalho das mulheres e menores, repouso semanal, férias anuais remuneradas (art.121). Já a Constituição de 1946 não incorporou nenhuma norma relativa ao trabalho, deixando isso a cargo da legislação específica, a CLT.

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) é a principal norma legislativa laboral referindo-se ao Direito do Trabalho e ao Direito Processual do Trabalho. Ela foi criada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 e sancionada pelo presidente Getúlio Vargas, unificando toda a legislação trabalhista então existente no Brasil. Tendo como objetivo principal regulamentar as relações individuais e coletivas de trabalho entre empregado e empregador.

Nascimento discorre "as leis trabalhistas cresceram de forma desordenada; eram esparsas, de modo que cada profissão tinha uma norma específica, critério que, além de prejudicar muitas outras profissões que ficaram fora da proteção legal, pecava pela falta de sistema e pelos inconvenientes naturais dessa fragmentação" (2001, p. 70).

A CLT reúne e ordena sistematicamente todas as leis reguladoras do trabalho, assistência social e respectivos aparelhos. Naquele momento, percebia-se, que por falta de divulgação, as leis trabalhistas eram desconhecidas, até mesmo por pessoas letradas, por falta de divulgação.

Naquela época, o Brasil passou a possuir uma legislação trabalhista das mais adiantadas e, em certas instituições, tornou-se verdadeiro pioneiro das inovações sociais.

Verifica-se que o nosso país, comparado aos países europeus, elaborou sua legislação referente ao Direito do Trabalhador, com significativo atraso. É evidente, que, por ser um país em desenvolvimento, sofreu muitas influencias dos países que tinham sua legislação elaborada.

Após o surgimento da CLT, elaborou-se a Constituição de 1946, e a de 1964. Com o golpe militar, vários atos institucionais foram impostos à população. Nessa época, nosso país viveu a sua maior crise de democracia, com um governo autoritário, muitas normas foram praticamente abolidas, inclusive as referentes ao direito do trabalhador. Em 1988, após muitos movimentos pela redemocratização de nosso país, inclusive várias greves, e o descontentamento da classe estudantil, foi promulgada a Constituição Federal de 1988, vigente até os dias de hoje. Essa tem nos artigos 6º até o artigo 10º, a parte que trata especificamente do Direito do trabalhador.

Percebe-se que nosso país possui legislação avançada na defesa dos direitos dos trabalhadores, no entanto, ainda encontramos um judiciário assoberbado de processos, por isso, na maioria das vezes, as lides trabalhistas demoram algum tempo para serem solucionadas.

Pensando nesse problema, os governantes tentam encontrar solução para amenizar essa situação, sendo que uma delas é a utilização de meios alternativos para resolver essas controversas. Atualmente, na Justiça do Trabalho, é utilizado, a mediação, a conciliação e arbitragem como forma de solucionar os conflitos trabalhistas, sem muitos gastos e com pouco dispêndio de tempo, o resultado é positivo.

No próximo capítulo estudaremos essas formas alternativas de resolução de conflitos, sendo elas mediação, conciliação e arbitragem.

## 2 FORMAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E ACESSO À JUSTIÇA

### 2.1 PODER JUDICIÁRIO

O Poder Judiciário nasce com a formação do Estado Moderno. Desde a antiguidade, até a Idade Média o poder se concentrava nas mãos do Rei soberano, pois no regime absolutista não havia controle de seus atos, seu poder era ilimitado.

O Estado Moderno nasceu por volta de 1450, a partir do desenvolvimento mercantil em países como a França, a Inglaterra e a Espanha, e mais tarde na Itália. Neste país surgiu o primeiro teórico que refletiu sobre a formação desses Estados, Nicolau Maquiavel, grande filósofo que entendia que os Estados se fortalecem na força. Maquiavel ficou conhecido ao escrever uma obra clássica, O Príncipe, na qual demonstra uma maneira cética de encarar o ser humano: sua concepção de poder pregava a prática acima da ética, pois tudo é válido quando o objetivo seja manter-se no poder.

Entre as características do Estado moderno, encontramos a divisão dos poderes em Executivo, Legislativo e Judiciário. Esse último poder, ou seja, o Poder Judiciário dirime os dissídios surgidos entre os cidadãos por motivo de aplicação das leis, quando julga e pune os infratores dessas leis, quando ele declara o Direito, aplica as leis aos casos particulares, faz prevalecer à justiça nas relações sociais e assegura os direitos individuais. Essa é a função judiciária e o órgão respectivo é formado pelos tribunais e juízes.

Após a Revolução Francesa, em todos os Estados modernos foi assegurada a independência do Judiciário como um dos três poderes, no qual os magistrados possuem as seguintes garantias: vitaliciedade, isto é, não podem ser demitidos senão em virtude de sentença do próprio poder judiciário; inamobildade, ou seja, não pode o Executivo remover o magistrado a não ser por motivo de promoção; e irredutividade dos salários.

O Poder Judiciário é o próprio poder do Estado de ministrar e administrar a justiça dentro dos limites de sua soberania. Esse poder é um dos três poderes do Estado moderno na divisão iniciada por Montesquieu em sua teoria da separação dos poderes e tem atribuições de julgar, aplicar as leis, garantir a execução das mesmas e reparar as relações jurídicas violadas.

Ribeiro explica que “na fase atual da história humana, o Estado, como ente encarregado da paz social, assume a solução dos conflitos de interesse e veda qualquer forma de justiça particular, de agere privada. É o Estado que administra a justiça e detém o monopólio da jurisdição” (2010, p.35).

A Constituição Federal de 1988, trata do Poder Judiciário do art. 92 ao art. 126: no art. 92 afirma que são órgãos do poder judiciário o Supremo Tribunal Federal (STF), o Supremo Tribunal de Justiça (STJ), os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais, os Tribunais e Juízes do Trabalho, os Tribunais e Juízes Eleitorais, os Tribunais e Juízes Militares

Lamentavelmente, nos tempos atuais é inegável que a prestação de serviços por parte do Estado se encontra bastante deficiente, situação que atinge todas as suas atividades, quais sejam legislativa, administrativa e jurisdicional. Especialmente na realização desta última atividade, da qual se encarrega o Estado, e ele exclusivamente, para a promoção da paz social através da solução dos conflitos, nota-se com nitidez tal deficiência, tamanha a morosidade com que é obtida, na prática, uma resposta estatal.

Ribeiro discorre que

o monopólio da jurisdição é o resultado natural da formação do Estado, que traz consigo conseqüências tanto para os indivíduos como para próprio Estado. Para os primeiros, afastou definitivamente a possibilidade de reações imediatas por parte de qualquer titular, conseqüentemente eles se encontram impedidos de atuar privadamente para a realização de seus interesses. Para o segundo, o monopólio criou o dever de prestar a tutela jurisdicional efetiva, a qualquer pessoa que o solicite. A soma destas duas conseqüências gera, indistintamente, para todas as pessoas da comunidade, uma promessa de proteção a todos aqueles que necessitam de justiça, sendo assim, desde que o Estado monopolizou a distribuição da justiça se comprometeu, como conseqüência direta deste monopólio, a garantir e assegurar a proteção daqueles indivíduos que necessitam dela (2010, p.38).

O Judiciário brasileiro tem sido objeto de estudo de vários juristas, pois, no momento, não está correspondendo a expectativas esperada pelos cidadãos.

O estudioso Sarlet enfatiza

cada vez mais submetido a um intenso fogo cruzado, o Judiciário brasileiro é hoje visto e tratado como o mais anacrônico dos Poderes da República. Perante a opinião pública e a imprensa, ele é um moroso e inepto prestador de um serviço público essencial. Já o Executivo, conforme as declarações oficiais e oficiosas dos responsáveis pela preparação do Orçamento Geral da União, o considera uma instituição com baixíssima eficiência gerencial, altamente perdulária e insensível ao equilíbrio das finanças públicas, pois seus vultosos gastos com obras de discutível utilidade e / ou funcionalidade, suas crescentes despesas de custeio e suas próprias

sentenças, além de comprometer o ajuste fiscal e a efetividade de uma política econômica voltada à consecução da estabilidade monetária, também travariam a “reforma do Estado”. E o Congresso, por fim, há tempos acusa o Judiciário de exorbitar em suas prerrogativas, de interferir no processo legislativo e de bloquear a execução de políticas formuladas por órgãos representativos eleitos democraticamente, “destecnificando” a aplicação da lei e, por consequência, levando à “judicialização” da política e à “tribunalização” da economia (2005, p.15).

O estudioso Sarlet, novamente menciona o Judiciário dentro do contexto socioeconômico brasileiro comentando sobre a chamada “crise de justiça” traduzindo-a pela crescente ineficiência com que o judiciário, em quase todos os seus ramos, setores e instâncias tem desempenhado suas três funções básicas: a instrumental, a política e a simbólica, conforme o autor

pela primeira, o Judiciário é o principal *locus* de resolução de conflitos. Pela segunda, ele exerce um papel decisivo como um mecanismo de controle social, fazendo cumprir direitos e obrigações contratuais, reforçando as estruturas vigentes de poder e assegurando a integração da sociedade. Pela terceira, dissemina um sentido de equidade e justiça na vida social, socializa as expectativas dos atores na interpretação da ordem jurídica e, por fim, calibra os padrões vigentes da legitimidade política (2005, p. 17).

#### Continuando o raciocínio Sarlet discorre

a ineficiência do Judiciário brasileiro no exercício dessas três funções decorre, em grande parte, da incompatibilidade estrutural entre sua arquitetura ou arcabouço e a realidade socioeconômica a partir da qual e sobre a qual tem de atuar. Em termos históricos, desde seus primórdios no Brasil colonial, como uma instituição de feições inquisitórias forjada pelo Estado português a partir das raízes culturais da Contra-Reforma, aos dias de hoje, com seu intrincado sistema de prazos, instâncias e recursos, o Judiciário sempre foi organizado como um burocratizado sistema de procedimentos escritos. Já em termos funcionais a instituição foi concebida para exercer a função instrumental, política e simbólica no âmbito de uma sociedade basicamente estável, com níveis minimamente equitativos de distribuição de renda e um sistema legal integrado por normas padronizadas, unívocas e hierarquizadas em termos lógicos formais. Os conflitos jurídicos, nesse sentido, seriam basicamente interindividuais e surgiriam a partir de interesses minimamente unitários, mas encarados em perspectivas diametralmente oposta pelas partes.

Desse modo, a intervenção judicial ocorreria somente após da violação de um direito substantivo, e sua iniciativa ficaria a cargo dos lesados. Em outras palavras, o Judiciário agiria apenas quando devidamente provocado. A litigância judicial teria um horizonte eminentemente retrospectivo, versando sobre eventos passados. As ações judiciais seriam assim um processo em grande parte controlado pelas partes, a quem caberia a responsabilidade de definir as principais questões submetidas a juízo. E o impacto do julgamento ficaria circunscrito apenas a elas (2005, p. 18)

A morosidade da prestação jurisdicional, principalmente dos processos concernentes à conflitos sobre bens econômicos, resulta em prejuízos para a sociedade, visto que gera gastos improdutivos, desestimula possíveis investimentos de capitais, produzindo, enfim, perdas econômicas relevantes. Sendo assim, a população não sendo atendida com presteza em suas necessidades, desacredita na justiça, e passa-se a viver um ambiente de insegurança jurídica, prejudicando à vida social.

## 2.2. MÉTODOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: TRADICIONAIS E ALTERNATIVOS

Para abordar esse item far-se-à um breve comentário sobre o conflito, esse consiste em uma luta entre duas ou mais pessoas, a fim de conquistarem um objetivo comum.

Ribeiro explica que “todo o conflito dentro de uma sociedade tem seu aspecto positivo e negativo. O positivo dinamiza a sociedade e a faz evoluir, enquanto o negativo se concretiza no fato de provocar tensão e gerar insegurança entre seus membros, podendo gerar uma situação violenta no momento de sua composição” (2010, p.27).

Iniciar-se-à fazendo uma breve explicação sobre os métodos tradicionais de solução de conflitos.

### 2.2.1. Autotutela

Existindo um conflito entre duas partes, o Direito impõe que para solucionar esse conflito, salvo algumas convenções arbitrais, se deve acionar a figura do Estado. No entanto, nem sempre foi assim. Na antiguidade, a solução dos conflitos era alcançada através da somatória da força dos interessados, vencendo o mais forte. Quando havia um crime, a repreensão acontecia através da vingança privada. Era o conhecido “olho por olho, dente por dente”.

A autotutela é um dos métodos mais primitivos de resolução de conflitos, nascida com o homem na disputa dos bens necessários à sua sobrevivência, representando a prevalência do mais forte sobre o mais frágil, ou seja, *fazer justiça com as próprias mãos*. Essa modalidade de solução dos conflitos de interesse foi muito difundida no passado entre os povos incivilizados que desconheciam um Estado organizado

Nascimento de acordo com Alcalá-Zamora explica que a autodefesa

é a forma mais primitiva de solução de conflitos. Consiste em, com ou sem formas processuais, uma das partes do litígio soluciona-lo, impondo à outra parte um sacrifício não consentido por esta. O que distingue não é a preexistência de um ataque, que falta em várias de suas formas, nem a existência de determinado procedimento, que em certas ocasiões pode existir, mas o concurso dessas duas notas, a saber, a ausência de juiz distinto das partes e a imposição da decisão por uma das partes à outra (2007, p. 6)

Dissenha menciona que “nos tempos remotos os conflitos eram solucionados através da autotutela, caracterizando a fase da vingança privada. Diante da ausência de uma organização estatal e mesmo leis postas, aqueles que pretendessem algo haveria de obtê-lo com sua própria força”( 2007, p. 16).

Com a organização do Estado e a evolução da sociedade, ela perdeu importância no contexto da nova sociedade. No entanto, a autotutela é ainda admitida, apenas para defender os direitos que estão sendo violados. Suas características são: ausência de um julgador distinto das partes; e a imposição de uma parte (geralmente o mais forte) em detrimento da outra.

### **2.2.2 Autocomposição**

A autocomposição é um método primitivo de resolução de conflitos entre pessoas e consiste em um dos indivíduos, ou ambos, abrirem mão do seu interesse por inteiro ou de parte dele. Ela pode ocorrer pela transação, renúncia ou submissão.

Conforme Ferreira transação é o ato de é ato ou efeito de transigir, combinação, ajuste. Renúncia é o ato de renunciar algo, já submissão consiste em submeter-se a algo ou alguma coisa.

Lorentz discorre que “a transação acontece por concessões mútuas de partes litigantes e tem como apanágio o consenso mútuo, sendo ainda indivisível (art.1.026 do CCB). Sua

natureza jurídica é a de negócio jurídico bilateral, tendo Fiúza a comparado aos contratos, afirmando que seu efeito é de novação” (2002, p. 32).

Franco Filho, apud Lorentz, enquadra a mediação como uma das formas de autocomposição: Segundo esse autor existem três formas autocompositivas – conciliação, mediação e negociação coletiva.

No entanto, Lorentz concorda com a classificação de Fiúza, uma vez que a mediação é, de fato, diversa da autocomposição, haja vista que esta se opera tão somente pelas partes não existindo figura do mediador (2002, p. 33).

Já Delgado discorre

existem várias formas de despojamento de vantagens jurídicas, quais sejam: a renúncia, a transação, a composição, a conciliação e a conciliação judicial. A renúncia acontece quando a parte, por ato unilateral, se despoja de seu direito, sem a correlata concessão da parte beneficiada pela renúncia. A transação se dá quando existem atos bilaterais, ou plurilaterais, de acertamento de direitos e obrigações, através de concessões recíprocas, ou despojamento recíproco; também deve estar presente *a res rubia*, ou seja, questões fáticas ou duvidosas (2003, p. 54).

O mesmo autor define a composição “como o ato bilateral ou plurilateral de acerto de direitos e obrigações pelas partes, porém de forma diferente da transação. A parte reconhece a titularidade de um direito, assumindo a respectiva obrigação, ou seja, não questões duvidosas”(2003, p. 54).

Finalizando, o define a conciliação “como a transação das partes perante uma autoridade jurisdicional (ou judicial, se perante o juiz), sendo que esta última forma pode abranger matérias que, normalmente, não seriam passíveis de transação na esfera meramente privada”(2003, p. 54).

Nos itens anteriores discorreu-se sobre os métodos tradicionais de resolução de conflitos, sendo que os mesmos foram muitos utilizados pelas sociedades antigas, embora no momento sejam poucos relevantes. No próximo item falar-se-á sobre os métodos atuais e alternativos de solução de conflitos, iniciando com a heterocomposição.

### **2.2.3 Heterocomposição**

Consiste na resolução de conflito com a intervenção de um terceiro que não faz parte do litígio. Os doutrinadores modernos citam quatro tipos de heterocomposição, sendo elas: jurisdição, conciliação, mediação e arbitragem.

### Nascimento explica que heterocomposição

é a solução de conflitos por uma fonte suprapartes, que decide com força obrigatória sobre os litigantes, que, assim, são submetidos à decisão. Não se confunde com as formas anteriores, porque a decisão é suprapartes, enquanto na autodefesa e na autocomposição há um resultado obtido pelas próprias partes, impondo-se ou compondo-se (2007, p. 7).

Far-se-á uma breve análise da cada uma dessas formas de resolução de conflito.

#### 2.2.3.1 Jurisdição

É o poder que detém o Estado para aplicar o direito ao caso concreto, com o objetivo de solucionar os conflitos de interesse. A jurisdição, monopólio do poder estatal é una e indivisível, e pode ser encontrada no âmbito civil, penal, trabalhista, eleitoral e militar, cada uma regulada pelo referido instituto.

Malta menciona que “o traço essencial da jurisdição consiste em o Estado, por via dessa atividade, dirimir conflitos de interesses. A jurisdição é a função da soberania mediante a qual o Estado dirime litígios, tendo decisão força de coisa julgada” (1997, p. 26).

Também menciona que

encontra-se a jurisdição na doutrina e na jurisprudência sob diversas designações. Em sentido lato (é o poder de solucionar conflitos de interesse chamam na, por vezes, poder judiciário e função da justiça. Em sentido estrito (conjunto de órgãos estatais incumbidos de solucionar conflitos de interesse também a denominam administração da justiça e poder judiciário (1997, p.26).

#### Já Nascimento explica que

a jurisdição, vista no plano histórico, resulta da passagem da ação física (autodefesa) para a ação jurídica (processo judicial). Maiores são as possibilidades de um desfecho justo e pacífico do conflito, desde que, realmente, à fonte de decisão se atribuam a força e a independência necessárias. Por tal motivo a jurisdição é função do Estado, porque tem condições melhores para fazer cumprir as decisões que provêm de um órgão constituído para o fim específico de decidir, o Poder Judiciário (2007, p. 23).

A jurisdição se divide em contenciosa e voluntária. A jurisdição contenciosa tem por escopo a pacificação social, a solução dos conflitos é o seu objeto primeiro. É regulada pelo CPC do art. 1º a 1.102. A Jurisdição voluntária também denominada “administração pública de interesses privados”, vem regulada no CPC, art. 1103 a 1210.

Nery Junior afirma que Jurisdição Voluntária

é jurisdição somente na forma. Não é jurisdição pura porque o juiz não diz o direito substituindo a vontade das partes, mas pratica atividade integrativa do negócio jurídico privado administrado pelo Poder Judiciário. Esse negócio jurídico, contudo, não tem validade se não integrado pelo juiz, donde é lícito concluir não ser voluntária essa “jurisdição”, mas sim forçada. Nela não há processo, mas procedimento; não há lide, mas controvérsia, não há partes, mas há interessados; não incide o princípio dispositivo mas sim o inquisitório, não há legalidade estrita, pois pode o juiz decidir por equidade (CPC 1109) (2007, p. 252).

Pelo princípio da aderência, os juízes e tribunais exercem a atividade da jurisdição apenas no território nacional, sendo que no Brasil essa atividade repartida entre os juízes, conforme a sua área de competência. *Jurisdição consiste na aplicação do direito preexistente.*

Morais acentua que

a jurisdição, vista como uma das funções do Estado. É através dela que o mesmo entra como um terceiro substituto das partes titulares dos interesses envolvidos, tratando o conflito em concreto, fazendo a atuação do direito objetivo que rege a lide, caracterizando, ainda, pela imparcialidade e neutralidade (2008, p. 58).

A Jurisdição tem como princípios a investidura, a aderência do território, a indelegabilidade, a inevitabilidade, a indeclinabilidade, e, por último, o princípio do Juiz Natural.

#### 2.2.3.2 Mediação

A Mediação é um processo que busca a resolução de situações de conflito, através do qual uma terceira pessoa neutra - o mediador - auxilia as pessoas envolvidas a resgatarem o diálogo e construam uma solução. É um processo voluntário, no qual as decisões negociadas são de autoria das partes, sendo o mediador um facilitador.

O estudioso Nascimento explica que

a mediação é a técnica de composição de conflitos caracterizada pela participação de um terceiro, suprapartes, o mediador, cuja função é ouvir as partes e formular propostas. As partes não são obrigadas a aceitar as propostas. Só se compõem havendo o acordo de vontade entre ambas. A mediação é vista também como um componente de negociação, e por esse motivo é que é para alguns não um mecanismo heterocompositivo, mas autocompositivo, já que o mediador nada decide apenas interfere para aproximar as vontades divergentes dos litigantes (2007, p. 15).

O doutrinador Morais enfatiza também que

o mediador é o terceiro que intermedeia as relações entre as partes envolvidas. A forma como age frequentemente é elemento determinante do êxito ou não do processo. Sua função primordial é de um facilitador, eis que deve proporcionar às partes as condições necessárias para que alcancem a melhor solução para seu conflito (2008, p.160).

Esse instituto tem como principal objetivo devolver *às partes a responsabilidade pelos seus conflitos*. O Mediador, através de técnicas adequadas, ouve as partes e, conhecendo o conteúdo da discussão, oferece diferentes abordagens e novos enfoques para o problema, aproximando as partes, facilitando um acordo que atenda ambos os litigantes. A negociação e a decisão cabem apenas às partes, jamais ao Mediador, sendo de caráter informal.

A mediação é voluntária, rápida, informal, econômica, consensual e sigilosa. Dessa forma, evita a manutenção do conflito (reduz a conflitualidade e facilita a comunicação), gerando alternativas criativas e resgatando a responsabilidade das partes, promovendo acordos mais duradouros.

Warat menciona que a mediação

é um procedimento, na medida em que responde a determinados rituais, técnicas, princípios e estratégias que em nome da produção de um acordo tenta revisitar, psicosemoticamente, os conflitos para introduzir uma novidade nos mesmos. Essa espécie de movimento enlouquecido, impensado, impulsivo que, muitas vezes, as pessoas realizam em meio de encruzilhadas da vida, povoada de frustrações, que as conduzem a situações crescentemente piores, deve ser substituída (com ajuda do mediador) por uma ação ordenada que inclua planos práticos, antecipações reflexivas de como atuar, sempre na linha de uma nova disposição para entender o mundo e nossos vínculos nele. (2004, p. 57)

O autor supracitado considera *a mediação procedimento distinto da conciliação e da arbitragem*: “A distinção dá-se pelo caráter transformador dos sentimentos que, por graça da mediação, pode ocorrer nas relações sentimentalmente conflituosas, o que é ignorado no procedimento judicial e nos outros procedimentos alternativos de resolução de conflitos judiciais” (2004, p. 57).

A mediação tem como características a privacidade, a economia financeira e de tempo, a oralidade e a reaproximação das partes, a autonomia das decisões e o equilíbrio das relações entre as partes.

- a) privacidade: o processo é desenvolvido em ambiente secreto, somente é divulgado se as partes quiserem;
- b) o tempo para serem solucionados são bem mais rápido, caso fosse tramitar na justiça, diminuindo os custos processuais;
- c) é um processo informal, as partes têm a oportunidade de debater os problemas que lhes envolvem, com o fim de encontrar a melhor solução;
- d) busca aproximar as partes, tenta resolver as pendências através do dialogo entre as partes;
- e) as decisões tomadas pelas partes não necessitarão ser homologadas pelo judiciário. Compete as partes optarem pelo que é melhor para si;
- f) o processo de mediação busca o equilíbrio da relação entre as partes. Busca além do ressarcimento financeiro, a garantia de que o conflito esteja encerrado.

### 2.2.3.3 Conciliação

A conciliação é uma forma de solução de conflito na relação de interesses administrada por um conciliador: *compreende um terceiro neutro na relação que se utiliza de normas técnicas, não interferindo, nem opinando, apenas mostra a parte técnica para as partes*, sendo que as mesmas decidem o litígio, conforme seja mais benéfica para as mesmas.

A conciliação tem características próprias, pois além da administração de conflitos por um terceiro neutro e imparcial, *este mesmo conciliador pode sugerir um possível acordo*, após uma avaliação das vantagens e desvantagens tal proposição traria a ambas as partes.

A conciliação é judicial quando se dá em conflitos já ajuizados, nos quais atua como conciliador o próprio juiz do processo ou conciliador treinado e nomeado.

O conciliador, de regra, na Justiça comum, é o próprio juiz do processo, mas no procedimento sumário ele pode ser auxiliado por um conciliador leigo (art. 277, § 1º, do CPC).

A conciliação é posta no sistema processual civil como uma das duas formas nele previstas para resolução de conflitos que são levados à apreciação do judiciário. A outra, é a *forma impositiva*, via sentença/acórdão.

A forma conciliada é a preferida do sistema, eis que vem em primeiro lugar (arts. 277, 331 e 447 do CPC) e integra o rol de *poderes/deveres* do juiz na direção do processo (art. 125 do CPC). O inc. IV, do art. 125, diz que é dever do juiz “*tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes*”.

A conciliação é a forma preferida de resolução de conflitos no nosso sistema processual porque ela é a melhor das duas: é mais rápida, mas barata, mais eficaz e pacífica muito mais. E nela não há risco de injustiça, na medida em que são as próprias partes que, mediadas e auxiliadas pelo juiz/conciliador, encontram a solução para o conflito de interesses. Nela não há perdedor. A conciliação é utilizada nos Juizados Especiais. Na Lei 9.099/95 todas as causas iniciam pela conciliação.

A conciliação e a mediação são métodos alternativos de solução de conflitos com muitas peculiaridades em comum, no entanto há diferenças, Nascimento explica que

a diferença entre conciliação e mediação tem importância mais acadêmica do que prática, porque as duas técnicas são destinadas ao mesmo fim, a composição do conflito, e pelo mesmo meio, a aproximação da vontade das partes mediante transações nas suas pretensões, ambas com a intermediação de um terceiro, o mediador ou o conciliador. As diferenças entre os dois mecanismos são de ordem meramente formal e mesmo assim não são rigorosas. A conciliação é judicial e alguns casos extrajudicial, enquanto a mediação é extrajudicial. Logo, se o acordo é em juízo, o nome é conciliação. De modo geral, duas são as diferenças entre mediação e conciliação, o mediador é via de regra escolhido pelas partes, embora em alguns casos isso possa não ocorrer, como na mediação da Delegacia Regional do Trabalho, no Brasil; na conciliação nem sempre é assim, pois o conciliador pode ser até mesmo o juiz. Na conciliação geralmente atua um órgão permanente destinado a esse fim, enquanto na mediação pode surgir a figura do mediador para cada caso concreto (2007, p.18)

Após breve estudo sobre métodos alternativos de solução de conflitos, dar-se-à ênfase a arbitragem, tema principal desse trabalho.

#### 2.2.3.4 Arbitragem

A arbitragem é um sistema de solução pacífica de controvérsias nacionais e internacionais, rápida e discreta, quer no direito público quer no direito privado.

Para Martins, *apud* Yoshida arbitragem “é uma forma de solução de um conflito, feito por um terceiro, estranho a relação das partes, que é escolhido por estas, impondo a solução do litígio. É uma forma voluntária de terminar o conflito, o que importa em dizer que não é obrigatória”. (2006, p. 16).

Já Nascimento, conforme Yoshida conceitua arbitragem como “uma forma de composição extrajudicial dos conflitos, por alguns doutrinadores considerada um equivalente jurisdicional. A questão é decidida não por um juiz, mas por uma pessoa ou órgão não investido de poderes jurisdicionais” (2006, p. 16).

Garcez diz que

a arbitragem pode ser definida como uma técnica que visa a solucionar questões de interesse de duas ou mais pessoas, físicas ou jurídicas, sobre as quais as mesmas possam dispor livremente em termos de transação ou renúncia, por decisão de uma ou mais pessoas, o árbitro ou os árbitros, os quais têm poderes para assim decidir pelas partes por delegação expressa destas resultantes de convenção privada, sem estar investidos dessas funções pelo Estado (2004, p. 71).

Constitui-se a arbitragem num instituto misto, porque é, a um só tempo, jurisdição e contrato, sendo um procedimento estipulado pelas partes, com rito por elas determinado, ou, na falta, suprido pela lei processual da sede do tribunal arbitral, fundando-se no acordo de vontade das partes que procuram obter a solução de um litígio ou de uma controvérsia.

Carlos Alberto Carmona, *apud* Yoshida, enfatiza que a “arbitragem é um mecanismo sofisticado para a resolução de controvérsias que apresentem maior grau de dificuldade, jurídica ou fática, a exigir a presença de técnico especializado, o árbitro” (2006, p.17).

Ao contrário, Phillipe Fouchard, em conformidade com Yoshida, diz que “se trata de um procedimento rudimentar de resolver disputas, que consiste em submetê-las a indivíduos comuns, cuja qualificação é de serem escolhidos pelas partes” (2006, p.17).

Percebe-se que a arbitragem é uma forma de composição extrajudicial dos conflitos, com rapidez, segurança e celeridade.

#### 2.2.3.4.1 Origens da Arbitragem

Há relatos que no Direito Judaico da Antigüidade havia a utilização de métodos arbitrais, em virtude das restrições que os romanos impunham ao funcionamento dos tribunais rabínicos.

Segundo Yoshida,

mesmo na Babilônia, onde as cortes rabínicas funcionavam livremente, a via arbitral podia ser escolhida, desde que houvesse a concordância de ambas as partes e que a matéria envolvida estivesse circunscrita à *dinei mamonot*, campo do Direito Judaico que abrangia as questões econômicas, vale dizer, o Direito Comercial e o Direito Civil, com a exclusão do Direito matrimonial, que pertencia à *dinei issurim*, ramo que regulava as questões religiosas e parte do Direito Penal (2006, p. 18).

O mesmo autor menciona ainda que

em tempos mais remotos Platão proclamava que os primeiros juízes sejam aqueles que o demandante e o demandado tenham elegido, a quem o nome de árbitros convém mais que o de juízes; que o mais sagrado dos tribunais (*kyriotaton*) seja aquele que as partes mesmo tenham criado e eleito de comum acordo (2006, p. 18).

Na mitologia grega também encontramos relatos de arbitragem, cidades como Esparta e Atenas tentaram a solução de antigas desavenças através de árbitros, em vez de partirem para a guerra.

No Direito Romano “encontra-se o procedimento arbitral inserido na atividade jurisdicional do Estado, desde o período régio, em 754 a.c, até o início do período da monarquia absoluta, que começa com Dioclesiano, em 282 d.c.”. (2006, p. 20)

Yoshida discorre

o Direito romano assume especial relevância histórica para este trabalho tendo em vista que foi acolhido, amplamente, por quase todos os países da Europa e da América Latina, tendo sido a fonte da legislação organizada por Afonso V, em 1446, e das ordenadas por Felipe II, rei da Espanha e Portugal, em 1603 (Ordenações Afonsinas e Ordenações Filipinas). Estas últimas vigoraram no Brasil até 1916 e contribuíram, com seus princípios, para a construção do Código Civil brasileiro, de 1º de janeiro de 1916 (2006, p. 20).

Porém outro doutrinador Sebastião Roque discorre que “entre os romanos a arbitragem era cultivada paralelamente à jurisdição comum. O *jus civilis*, o direito romano, era aplicado

apenas aos cidadãos romanos, aos “*civites*” ou “*quirites*”, uma minoria da população romana” (1997, p. 129).

Nessa civilização a justiça só existia para os cidadãos e só eles podiam ser magistrado. Os demais componentes da população, os outros habitantes de Roma tiveram então que criar a jurisdição deles, paralela com a do Estado romano; e foi assim criada a arbitragem em Roma. Até então o arbiter era o juiz da justiça estatal: arbiter era sinônimo de iudex.

Roque discorre que

com o desenvolvimento de Roma e o aumento da população, o que fez Roma transformar-se no centro do mundo ocidental, houve necessidade de se criar para os habitantes de Roma, os *peregrinii*, magistrados que pudessem coordenar aquela justiça privada, a arbitragem. Foi então a figura do “pretor peregrino”, uma versão do “pretor urbano”, como ele era chamado o juiz dos “*quirites*” ou “patricios”. E assim a arbitragem foi reconhecida no direito romano.

Dessa forma o pretor peregrino não podia impor aos peregrinos e plebeus o direito romano, o *jus civilis*, não só por ser ele privativo dos patricios, mas por ser um direito muito formal, sofisticado e complexo. Assim sendo, os plebeus escolhiam o direito a ser-lhes aplicado.

Por outro lado, Roque menciona que

o arbiter não era uma autoridade do Estado, mas um particular; o Estado romano não dava esse direito de cidadania aos plebeus: um remunerado pelo Estado. Quem iria remunerar o arbiter seriam as partes e, por isso, assistia a elas o direito de escolher-las. Outra característica da arbitragem que nos vem da antiguidade: a escolha dos juizes pelas próprias partes (1997, p. 129).

Cabe ressaltar que a utilização da arbitragem está adstrita a direitos passíveis de serem transacionados, ou seja, *direitos de índole patrimonial*. Assim, não pode ser utilizada em matéria de Direito de Família, Direito Penal, Falimentar e Previdenciário.

Dentre as inúmeras características da arbitragem, seis se apresentam como didaticamente hábeis a proporcionar uma leitura do instituto em comento: a celeridade; a informalidade do procedimento; a confiabilidade; a especialidade; a confidencialidade ou sigilo; e a flexibilidade.

Quanto à celeridade consiste em não interposição de recurso, ou seja, assim que foi firmado o acordo esse é homologado pelo juiz, sem a possibilidade de recurso.

Conforme Yoshida

a celeridade é das melhores qualidades da arbitragem, que se beneficia da irrecorribilidade da sentença arbitral, peculiaridade que abrevia, significativamente, o curso do procedimento. A grande eficácia da arbitragem traduzida pela rapidez da resposta dada à provocação das partes tem significado valor na esfera trabalhista, cujas demandas frequentemente versam sobre diferenças salariais e rescisórias comprometidas com a necessidade mais prementes do trabalhador (2006, p. 133).

No instituto da arbitragem encontramos como característica a confiabilidade, essa consiste em preservar o sigilo do procedimento, diferente da justiça comum que permite que estranhos à ação consultem o processo.

O autor mencionado explica que

o procedimento arbitral respeita a confidencialidade das partes da controvérsia e dos documentos que foram anexados e que podem ser devolvidos ou destruídos, tão logo seja julgada a questão. A privacidade possibilita até que as partes possam, mesmo depois de terminado o processo, retomar suas relações profissionais se assim desejarem, pois a divulgação do litígio para terceiros e colegas de trabalho, somente tende a ampliar o ressentimento, o constrangimento é o desgaste do oponente (2006, p. 134).

Relativamente à escolha do árbitro a jurisdição estatal impõe às partes um julgador que elas desconhecem, também chamado de juiz togado. Já na arbitragem podem as partes optar livremente pela indicação de um árbitro.

José Carlos de Magalhães, *apud* Yoshida aponta a grande vantagem de poder indicar o árbitro com conhecimentos específicos sobre a matéria litigiosa.

ao juiz, naturalmente, faltam esses conhecimentos, supridos por peritos que, no entanto, não têm a responsabilidade da decisão, que é inteiramente do magistrado. Vale-se este das conclusões dos peritos e, em caso de divergência, opta por um dos laudos, fundo mais na confiança que possui em seu subscritor do que na certeza de que sua conclusão é melhor (2006, p. 135).

Se por um lado se exige da justiça pública a publicidade dos seus atos (art. 5º, LX, da Constituição Federal), na justiça privada faz-se presente o caráter sigiloso, confidencial do deslinde do conflito de interesses.

Outra característica e à maior informalidade Carlos Alberto Carmona, *apud* Yoshida enfatiza que

o procedimento arbitral valoriza os princípios básicos do devido processo legal, ao mesmo tempo em que a autonomia da vontade foi prestigiada, na medida em que fica a critério das partes a disciplina procedimental da arbitragem. É natural que o

livre árbitro das partes é limitado pelo princípio do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e do seu convencimento racional (2006, p. 138).

Após breve estudo, percebe-se que a arbitragem, mesmo sendo um procedimento informal tem regras e características próprias, sendo que elas regulamentam esse instituto, contribuindo para sua viabilidade.

#### 2.2.3.4.2. História da Arbitragem no Brasil

Na Constituição de 1824, no Brasil, já havia previsão legal da utilização da arbitragem visando solucionar conflitos de interesses de índole civil. Por força do Código Comercial de 1850 foi instituída a arbitragem em assuntos mercantis. A Constituição republicana de 1891 não previa a possibilidade de arbitragem entre particulares, mas atribuiu poderes ao Congresso Nacional para autorizar o governo a declarar guerra, se não tiver lugar ou malograr-se o recurso ao arbitramento, e a fazer a paz, confundindo conceitualmente *arbitragem* e *arbitramento*, equívoco repetido nas Constituições brasileiras desde então.

Em 1916 a Lei n. 3.071, sendo o primeiro Código Civil de nosso país afirmou em seu art. 1º que “regulamentava os direitos e obrigações de ordem privada concernentes às pessoas, aos bens e às suas relações”.

No capítulo X, encontramos a parte que trata do compromisso, iniciando no art. 1.037 sendo que, do art. 1037 a 1048, temos a parte que trata da arbitragem voluntária.

Yoshida afirma que:

o artigo 1.037 a 1.048, do referido capítulo, foi inserida a regulamentação da arbitragem voluntária. O art. 1037 do Código Civil facultou, às pessoas capazes de contratar, louvar-se, mediante compromisso escrito, em árbitros, que lhes resolvam as pendências judiciais e extrajudiciais. Já o art. 1.039 da nova lei, no esteio da diretriz imposta pelo Decreto n.3.900, condicionou a formalização da arbitragem à celebração do compromisso, do qual deveriam constar o objeto do litígio, a qualificação dos árbitros e dos substitutos, nomeados para supri-los, em caso de falta ou impedimento (2006, p. 32).

O Código de Processo Civil de 1973, que revogou o de 1939, prevê a matéria em diversos artigos, mas não trouxe inovação, limitando-se a repetir o que já havia sido anteriormente previsto.

O Decreto Lei nº. 1.608, de 18 de setembro de 1939, instituiu o Código de Processo Civil e unificou de vez a regulamentação da matéria em todo o território nacional, visto que os Estados-membros da União, desde a proclamação da República, vinham editando seus próprios Códigos de Processos.

O CPC de 1939 foi substituído depois de três décadas em vigor, pela Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

As regras sobre o juízo arbitral de ambos os códigos são, basicamente, as mesmas, com poucas exceções:

Yoshida menciona que “no CPC de 1939 não havia: 1) a Seção I, inserida no CPC de 1973 para regar a formalização do compromisso, mera repetição das normas do Direito material; 2) a possibilidade de fixar prazo para a entrega do laudo arbitral e as penas para os árbitros; e 3) a possibilidade de realizar audiência única” (2006, p.34).

Na atual Constituição Federal há inúmeros dispositivos que preveem a arbitragem, no seu art. 4º, inciso VII, adotou o princípio da solução pacífica de conflitos internacionais, repetindo a diretriz de preceitos constitucionais anteriores.

O autor Roque menciona

a constituição de 1988 consagra, no art. 4º, que o Brasil se rege nas relações internacionais, por vários princípios, apontando, no inciso VII, a solução pacífica de conflitos, como a mediação, a arbitragem, as negociações diretas, o recurso à Corte Internacional de Justiça, mas a principal maneira de solução final de conflitos é arbitragem. Significa um retrocesso da nossa civilização o recurso à autotutela, às agressões, rompimento de relações. A resolução suasória de conflitos é consagrada em inúmeros tratados internacionais e o próprio direito internacional de todos os países almeja a paz social e a justa composição da lide (1997, p. 14).

A Constituição Federal de 1988, inovando em relação às constituições anteriores, estabeleceu a possibilidade de resolução de conflitos coletivos de trabalho através da via arbitral, no art.114 que abaixo transcrevemos:

art. 114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregados, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas.

§ 1º Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.

§ 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho (2005, p. 94).

O art.114 foi modificado pela Emenda Constitucional nº. 45, de 08 de dezembro de 2004, ampliando a competência da Justiça do Trabalho. Não houve, todavia, modificação dos §§ 1º e 2º, no que se refere à possibilidade das partes recorrerem à arbitragem.

#### 2.2.3.4.3 Lei da Arbitragem 9.307/1996

Em 23 de setembro de 1996 foi sancionada a Lei nº 9.307, que disciplinou a arbitragem no Brasil, dando novo alento ao seu emprego.

Essa norma jurídica conta com 44 artigos, incorporando o que anteriormente estava previsto no Código Civil e no Processo Civil sobre a arbitragem.

##### Segundo Roque

a lei concede às pessoas capazes de contratar, a faculdade de valer-se da arbitragem para dirimir os litígios, relativos a direitos patrimoniais disponíveis. Se a arbitragem é peculiar a pessoas capazes de contrato, revela-se aplicável mais a controvérsias decorrentes de contratos. É, portanto fórmula de solução de pendências de natureza contratual, de interpretação de cláusulas contratuais (1997, p. 33)

Essa lei tem características semelhantes as do poder judiciário, porém realizadas por particulares.

##### Câmara observa que

a arbitragem, já se viu, é um meio paraestatal de solução de conflitos, inserido nas conquistas alcançadas pela *terceira onda renovatória* do Direito Processual. Trata-se de um meio de composição do litígio em que é solucionado por um terceiro, estranho ao conflito, isto é, a solução do conflito é obra de alguém que não é titular de nenhum dos interesses conflitantes (2009, p. 7).

Conforme a Lei brasileira, podem ser objeto de arbitragem questões relacionadas a *direitos patrimoniais disponíveis*, ou seja, passíveis de renúncia ou transação.

##### Nascimento discorre que

todas as pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem, tanto de direito como de equidade, para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis, podendo as partes convencionar que arbitragem se realize com base nos princípios gerais do direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio, o que mostra que sua finalidade não é a trabalhista, porque visa a atender questões do comércio, especialmente tendo em vista o Mercosul. Nada impede, no entanto, a sua aplicação nas relações de trabalho, porém, em vez de simplificar, isso complicaria mais, porque faz exigências que não se coadunam com o informalismo trabalhista, como a assinatura de cláusula compromissória ou de compromisso arbitral, além do problema que traria, e que envolve a sua admissibilidade, saber se os direitos trabalhistas são disponíveis ou indisponíveis, patrimoniais ou de outra natureza (2007, p. 20).

A Lei 9.307/1996 vem para constituir a possibilidade de que as partes em conflito possam acordar em submeter o seu conflito a um tribunal arbitral, desde que esteja abrangido pelas possibilidades que a lei versa.

Existem duas formas dispostas, para a convenção de arbitragem na referida lei, sendo elas a cláusula compromissória e o compromisso arbitral.

A cláusula compromissória é usada em contratos e serve para deixar previamente pactuado que na ocorrência de controvérsia futura, esta será resolvida em um tribunal arbitral.

Conforme Câmara cláusula compromissória “é aquela mediante a qual as partes estipulam no contrato ou em ato consecutivo que as controvérsias oriundas do mesmo e ainda as futuras serão decididas por intermédio dos árbitros” (2009, p.23).

Já o doutrinador Kroetz, menciona que “a cláusula compromissória é um negócio jurídico que determina a subtração da jurisdição estatal das controvérsias que passam a originar entre os contratantes, estabelecendo a competência da solução de seus eventuais litígios para a instância arbitral” (1997, p. 130).

Câmara menciona que

a cláusula compromissória deve ter forma escrita, podendo constar do próprio contrato a que se refere ou de ato separado que a ele faça menção. De tal cláusula pode constar a referência às regras de alguma entidade especializada em arbitragem, ou a algum órgão arbitral institucional, caso em que a arbitragem deverá ser instituída de acordo com tais regras (2009, p. 25).

Já o compromisso arbitral é o contrato pelo qual às partes submetem um determinado conflito, já instaurado, ao juízo arbitral.

Câmara menciona que o “compromisso tem como pressuposto, uma controvérsia já surgida entre as partes, ao contrário da cláusula compromissória, a qual é celebrada antes de surgir a lide, e se refere a litígios futuros e eventuais” (2009, p. 33).

Segundo a referida Lei, a cláusula compromissória representa uma obrigação de fazer futura, passível de execução específica.

Surgido o litígio, a parte que se recusar a converter a cláusula compromissória em compromisso arbitral pode ser obrigada judicialmente a fazê-lo. Daí porque dizer que a lei dotou a arbitragem de maior efetividade.

A vantagem mais destacada na arbitragem é a celeridade. Conforme o art. 23. da lei nº 9.307/1996, se nada diferente for convencionado, o prazo para a apresentação da sentença arbitral é de seis meses, contados a partir do início da arbitragem. A referida celeridade se dá,

entre outras causas, pela ausência da infinidade de recursos possíveis na justiça comum, em contrapartida esta mesma ausência de recursos, que possibilita a celeridade, pode figurar uma desvantagem para a arbitragem.

Como no processo judicial, que há o segredo de justiça, na arbitragem há a confidencialidade. Inicialmente, é possível que a questão em debate permaneça em sigilo. Esse aspecto de confidencialidade, é claramente oposto ao princípio da publicidade que caracteriza a atividade jurisdicional do Estado. Além de sigiloso, o juízo arbitral pode tomar como base a equidade, caso assim convençionem as partes (art. 2º), ou seja, pode o árbitro decidir fora das normas expressas de direito. Podem também as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública (art. 2º, I). Poderão, também, as partes, convençionarem que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio. Tais previsões são ora inaceitáveis na atividade jurisdicional do Estado (decisão por equidade e escolha das regras aplicáveis à arbitragem), ora apenas aceitas por exclusão (demais previsões).

Destaca-se também a simplicidade com que se desenrola o processo arbitral, possibilitando às partes a possibilidade do acompanhamento com maior facilidade de compreensão.

Outra vantagem é relacionada à decisão de um Processo Arbitral, isto é, a sentença arbitral, tem a mesma força que a Sentença Judicial, gerando da mesma forma título executivo.

Garcez menciona que é “curioso, mas forçoso, notar, entretanto, uma a existência de preconceitos contra arbitragem entre nós. Há tempos, aliás, o internacionalista René David já opinava que o Brasil representava uma ilhota de resistência (*um îlot de resistense*) contra a arbitragem”(2004, p. 74).

O autor enfatiza que

este preconceito e o desuso da arbitragem ao longo da maior parte do século XX no Brasil, enquanto sua utilização se disseminava na maioria dos países, deve-se a uma variedade de fatores. Primeiramente, tem-se o entrave histórico da legislação brasileira, pois embora arbitragem seja conhecida no país desde a primeira constituição do império, a de 1840, e tenha sido expressamente prevista no Código Civil de 1916 e nos Códigos de Processo Civil de 1939 e 1973, somente com a Lei 9.307/96 recebeu um instrumental moderno e seguro para sua utilização (2004, p. 74)

Seguindo a mesma ideia o autor discorre que “anteriormente a sentença arbitral interna dependia de homologação judicial, porém a sentença arbitral estrangeira, proferida fora do

Brasil, dependia da homologação judicial no país em que tivesse sido proferida para ser homologada aqui pelo STF, o chamado “*duplo exequatur*”, que às vezes tornava estas sentenças inexecutável no Brasil quando o país de origem não homologava sentenças arbitrais (2004, p. 74).

No entanto, conforme o autor

mesmo após a criação da nova Lei, alguns temem que a arbitragem lhes subtraia mercado de trabalho, alguns advogados em particular, o que não representa a realidade porque a arbitragem depende em grande parte dos advogados das empresas ou das partes pessoas físicas, os quais se inserem as cláusulas compromissórias nos contratos e redigem os compromissos, vinculando a arbitragem a sistemas regulatórios de entidades especializadas e a normas legais de regência, sugerem muitas vezes os nomes dos árbitros, interpõe medidas cautelares antes da instauração do processo arbitral, ou as solicitam aos árbitros e ingressam com eventuais recursos de nulidade. (2004, p.74)

O Poder Judiciário é responsável formalmente pela resolução de litígios, juntamente com os meios alternativos, tem sido benéficos para resolução de lides. No entanto, dia-a-dia, milhares de ações são ajuizadas nas comarcas do país. Com o aumento nos processos e poucos funcionários há um grande acúmulo de processos para serem julgados. Pensando nisso, no decorrer de muitos anos, elaborou-se a Lei da Arbitragem, tendo como objetivo desafogar a justiça comum e dar maior rapidez as decisões.

Infelizmente, mesmo tendo sofrido um significativo avanço a Legislação Arbitral, em nosso país, é pouco conhecida, portanto não é muito utilizada. A maioria das pessoas, talvez por falta de conhecimento e orientação, ainda utiliza o método formal para solucionar as suas lides na justiça comum, contribuindo dessa forma para o grande acúmulo de processos.

No próximo capítulo comentaremos a utilização da arbitragem dentro das lides trabalhistas.

### 3 CONFLITOS COLETIVOS DE TRABALHO E ARBITRAGEM

No capítulo anterior foi feito um estudo sobre os métodos alternativos de solução de conflitos, dando prioridade à arbitragem, estudando, desde o seu surgimento, na Antiguidade, até o presente momento. Também teceram-se alguns comentários sobre a Lei nº 9.307/1996, específica do Direito Brasileiro.

Nesse capítulo, pretende-se falar da arbitragem dentro dos Conflitos Coletivos de Trabalho, sabendo-se que a mesma é utilizada, dissídios coletivos, negociações coletivas, comissões de conciliação prévia e acordos coletivos de trabalho. Os resultados, embora ainda irrelevantes, contribuem para aplicação desse método alternativo no Direito do Trabalho.

Iniciar-se-á falando dos princípios do direito do trabalho, sendo que esses são linhas diretrizes que inspiram o sentido das normas trabalhistas e regulamentam as relações de trabalho entre empregado e empregador. Após, para finalizar, comentar-se-á sobre os métodos alternativos de solução de conflitos em alguns países europeus.

#### 3.1 PRINCÍPIOS DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

A palavra princípio, conforme Delgado traduz, na linguagem corrente, “a idéia de começo, início, e, nesta linha, o primeiro momento da existência de algo ou de uma ação ou processo” (2007, p. 171).

José Cretella Jr, conforme Martins, afirma

que os princípios de uma ciência são as proposições básicas fundamentais, típicas que condicionam todas as estruturas subsequentes. Princípios, nesse sentido, são os alicerces da ciência. São, portanto as proposições que se colocam na base da ciência, informando-a e orientando-a. Para o Direito, o princípio é o seu fundamento, a base que irá informar e inspirar as normas jurídicas (2007, p. 37).

Iniciar-se-á o próximo item explicando o princípio da proteção, conforme alguns autores é o mais importante de todos.

### 3.1.1 Princípio da Proteção

Comenta Martins que

o verdadeiro princípio do processo do trabalho é o da proteção. Assim como o direito do trabalho, as regras são interpretadas mais favoravelmente ao empregado, em caso de dúvida, no processo do trabalho também vale o princípio protecionista. Esse princípio é de âmbito internacional, não vigorando apenas no Brasil, mas em outros países (2007, p. 41).

### 3.1.2 Princípio da Simplificação de Procedimentos

O Processo do trabalho, assim como o Processo Civil mudaram alguns procedimentos, criando o princípio da simplificação.

Martins explica que

a simplificação de procedimentos vem sendo buscada inclusive pelo processo civil, que muitas vezes vem abeberar-se no processo do trabalho para fazer modificações. O art. 2º da Lei nº 9.099/95 menciona que o processo nos juizados especiais de pequenas causas será orientado pela simplicidade. A instituição do perito único, coma Lei nº 5.584/70, foi posteriormente adotada pelo CPC de 1973; anteriormente cada parte indicava o seu perito. Na justiça do trabalho as partes possuem o *jus postulandi*, ou seja, a capacidade de ingressar com a ação. Toda a comunicação do processo do trabalho é feita pelo correio. O oficial de justiça é também avaliador (2007, p. 42).

Esse princípio tem como finalidade de dar soluções a questão de assalariados e que exigem um procedimento simples e destituído de fórmulas que acabem dificultando a sua solução rápida.

### 3.1.3 Princípio da Despersonalização do Trabalhador

Sabe-se que os direitos dos trabalhadores são assegurados pela Constituição Federal e CLT (Consolidação da Leis do Trabalho) lei especifica que regulamenta o trabalho entre empregador e empregado em suas relações laborais. Mesmo havendo troca dos administradores do local onde se encontra localizada a sede da empresa, as leis continuam as mesmas, não há alteração.

Wagner Giglio, *apud* Martins, acredita que, “no caso, trata-se de uma regra de direito material, contida nos arts.10 e 448 da CLT, que determina que os direitos adquiridos dos

empregados não serão prejudicados com a mudança na propriedade ou estrutura jurídica da empresa” (2007, p. 43).

As leis são regulamentadas pelo ordenamento jurídico que é elaborado pelo órgãos do Estado e não pelos proprietários das empresas.

### **3.1.4 Princípio da Ultra (além) ou da Extrapetição (Fora do Pedido)**

O mesmo autor discorre que

esse princípio não é admitido no processo civil, em que são observados os arts. 128 e 460 do CPC. O juiz não pode julgar fora ou além do pedido e da causa de pedir. O referido princípio é aplicado no processo do trabalho em certos casos. O art. 467 da CLT permite ao juiz determinar o pagamento das verbas rescisórias incontroversas com acréscimo de 50%, caso não sejam pagas na primeira audiência em que compareceu o réu, ainda que sem pedido do autor (ultrapetição). O art. 496 da CLT dispõe que o juiz poderá determinar o pagamento de indenização ao empregado estável, dada a incompatibilidade do retorno deste ao serviço, mesmo que o empregado só tenha pedido a reintegração (extrapetição) (2007, p. 43).

### **3.1.5 Princípio da Iniciativa *ex officio***

O art. 39 da CLT permite que o procedimento administrativo proveniente da DRT, quanto à anotação da CTPS do obreiro, transfigure-se em processo judicial, impulsionando o juiz, de ofício ao processo.

Martins explica que “o art. 765 da CLT que o juiz tem ampla liberdade na direção do processo podendo designar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas. Mostra o art. 841 da CLT que a citação é automática. O funcionário da vara deve enviar a cópia da petição à parte contrária em 48h após o seu recebimento” (2007, p. 44).

### **3.1.6 Princípio da Coletivização das Ações**

Giglio, *conforme* Martins, menciona que

o § 2º do art. 195 da CLT, o parágrafo único do art. 872 da CLT e o art. 3º da Lei 8.073/90 autorizam o sindicato a propor, como substituto processual, ação na justiça do Trabalho em nome do associado ou membro da categoria, respectivamente, para adicional de insalubridade ou de periculosidade, ação de cumprimento de dissídio coletivo, e o último totalmente amplo. O Ministério Público do Trabalho propõe ação civil pública beneficiando vários trabalhadores. É possível ajuizar mandado de segurança coletivo. Outras deveriam ser as disposições sobre o tema, permitindo o sindicato propor ações coletivas, sem que o empregado

se sujeitasse a pressões por parte do empregador, nem a justiça do trabalho ficasse assoberbada de processos iguais (2007, p. 45).

## 3.2. ARBITRAGEM E DÍSSÍDIOS

Após breve explanação sobre os princípios do Direito do Trabalho, abordar-se-á os dissídios individuais de trabalho.

### 3.2.1 Dissídios Individuais

Dissídio individual é o mesmo que reclamatória trabalhista; significa dissensão, divergência, discordância, é o conflito posto perante a justiça.

Ferreira conceitua dissídio como sendo “denominação comum às controvérsias individuais ou coletivas submetidas à Justiça do Trabalho” (1995, p. 190).

Malta afirma que “nos dissídios individuais, o conflito de interesse a ser dirimido pelo judiciário é entre pessoas determinadas e as reivindicações debatidas têm base em normas de comportamento já existentes no momento em que a lide se inicia”. (1997, p. 35).

Essa reclamatória é interposta pelo empregado contra o empregador, na maioria das vezes, o empregado, após ter um de seus direitos, presente na CLT, negados pelo empregador interpõe, através de um procurador, o pedido formal na Justiça do Trabalho. Após dar entrada com a petição inicial, a ação passa por vários tramites legais, sendo que esses, em sua maioria, demoram algum tempo para serem solucionados, levando-se em consideração que a Justiça do Trabalho é mais rápida em relação à Justiça Comum.

O estudioso Gajardoni observa que a arbitragem pode fazer parte desses dissídios discorre que “podem ser submetidas à arbitragem as matérias laborais pecuniárias, com exceção às que se referem às normas de segurança e medicina do trabalho, que envolvam o trabalhador menor e outras áreas sensíveis”( 2006, p. 196).

Gajardoni menciona também que

as decisões arbitrais neste sentido são válidas para todos os fins de direito. Vários precedentes do Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido a plena validade de sentenças arbitrais em matéria trabalhista (Recurso Especial nº777.906-BA, Relator Min. José Delgado, 1ª Turma, V.U., J. EM 18/10/05; Agravo Regimental no Resp.nº 695.193-BA, Rel.Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. em 04.10.2005; Recurso Especial nº 635.156/BA Rel. Min. Castro Meira, j. em 09.08.2004; Recurso Especial nº 707.043/BA, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, j.em 04.04.2005, Recurso Especial nº 659.631-BA, Rel. Min. Franciulli Netto, J. em 16.12.2004; e Recurso Especial nº 638.150-BA, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 19.04.2005) (2006, p. 196).

O mesmo autor explica que “de acordo com esses julgados, como a Lei nº 8.036/90 não faz distinção na forma de reconhecimento da ausência de justa causa para movimentação da conta vinculada do FGTS (art. 31 da Lei nº 8.036/90)”(2006, p. 196)

Gajardoni explica que

nada que impede que se admita tal movimentação com base em sentença arbitral (e não judicial) que reconheceu a demissão motivada, até mesmo porque o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas – óbice sempre alegado na Caixa Econômica Federal para negar a movimentação – milita em favor do empregado e não pode ser interpretado como forma de prejudicá-lo (2006, p. 196).

Com esse entendimento, o autor referido continua dizendo que “parece clara a tendência em se aceitar à plena validade da arbitragem para dirimir os dissídios individuais de trabalho, mitigando a pretensa e falsa tese da indisponibilidade de direitos patrimoniais de natureza trabalhista” (2006, p. 196).

Alguns autores afirmam que não há previsão da arbitragem para solução dos conflitos individuais trabalhistas, como existe para o conflito coletivo. Diante disso, discute-se na doutrina e jurisprudência sobre a possibilidade da arbitragem para resolução dos conflitos individuais trabalhistas.

A jurisprudência não tem aceitado a arbitragem como meio de resolução do conflito individual trabalhista, conforme se constata da redação das seguintes ementas:

Arbitragem - Direito individual do trabalho – Incompatibilidade

*O art. 114 da Constituição Federal delimita a competência da Justiça do Trabalho e apenas quanto às questões coletivas autorizou a arbitragem. Não houve espaço constitucional para a arbitragem nas demandas individuais trabalhistas. Longe das origens do Estado Liberal, hoje as relações trabalhistas, reconhecidamente desequilibradas na ótica individual empregado-empregador são relações que não autorizam o compromisso arbitral, afastando a jurisdição estatal. Apenas sob a ótica coletiva, juridicamente igualitária, ficou autorizada a solução extrajudicial dos conflitos através da arbitragem" (Juíza Elke Doris Just). Enquadramento sindical. A promulgação da Constituição Federal de 1988 traz a proibição da interferência estatal na organização sindical, consagrando, em seu art. 8º, I, a autonomia dos trabalhadores na formação do sindicato e no estabelecimento de suas bases e alcances. Preserva, no entanto, o conceito de categoria e o princípio da unicidade sindical. O critério, por excelência, para determinação do enquadramento sindical consiste na identificação da atividade preponderante da empresa. No entanto, dada a diversidade de atividade de algumas empresas, torna-se difícil - e, às vezes, impossível - tal detecção, tomando-se por base apenas este parâmetro. É o caso que desponta na situação sub examen, tornando-se, pois, mister, a utilização de outros critérios. In casu, os elementos conducentes à ilação, aptos a eleger a entidade de classe efetiva para a representação da categoria profissional do reclamante, assentam-se na homologação da rescisão contratual, recolhimento da contribuição sindical e ausência de firmação da suposta CCT aplicável pela entidade de classe representativa da categoria econômica*

*correspondente. Recurso da reclamada conhecido e parcialmente provido. Recurso ordinário do reclamante parcialmente conhecido e prejudicado. (TRT 10ª R - 3ª T - RO nº 1247/2005.005.10.00-3 - Relª. Márcia Mazoni Cúrcio Ribeiro - DJ 10.11.06 - p. 31).*

A arbitragem, praticamente inexistente nos dissídios individuais, porém não é proibida pela Lei, tampouco é contrária aos princípios que regem os Direitos Material e Processual do Trabalho. Nesse sentido, destaca-se a seguinte ementa:

**Arbitragem. Dissídio Individual. Cabimento. Na seara coletiva**

*sem dúvida alguma, a arbitragem é um procedimento altamente salutar, reconhecido, inclusive, pela CF (art. 114, § 1º). A questão, contudo, merece maiores reflexões no que se refere ao dissídio individual. O art. 1º da Lei nº 9.307/96 é explícito ao afirmar que a arbitragem somente é cabível para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. Nesse diapasão, a doutrina e a jurisprudência têm se dividido entre aqueles que repelem totalmente o instituto, em razão da irrenunciabilidade e, conseqüente, indisponibilidade dos direitos trabalhistas; aqueles que o aceitam em termos e, por fim, outros que querem aplicá-lo na sua forma mais ampla. A arbitragem no campo individual trabalhista só deve ser admitida em casos excepcionalíssimos, quando envolvidos empregados graduados, executivos etc., e estabelecida por compromisso arbitral, após a eclosão do conflito, mas nunca por cláusula compromissória, quando da realização do contrato de trabalho, que é um contrato de adesão, em que o trabalhador não tem condições de negociar em condições de igualdade o que entende correto. Tais disposições não se chocam com o estatuído pelo princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário para a lesão de qualquer direito, como preceituado no inciso XXXV, do art. 5º da CF, visto que o Poder Judiciário poderá rever a questão, desde que haja evidências da nulidade da sentença arbitral (art. 33 da Lei 9.307/96) (TRT – 15ª R. – Proc. 1048- 2004-032-15-00-0-RO – Ac. 9503/06 – 11ª C – Rel. Flávio Nunes Campos – DOESP 3/03/06).*

**Juízo Arbitral.** É cedido que somente os direitos patrimoniais disponíveis podem ser objeto de exame de juízo arbitral.

consoante o artigo 1.º, da Lei 9.307/1996. Assim, não caberia a negociação de direitos trabalhistas individuais, porquanto as normas do regime jurídico laboral “são geralmente imperativas, inafastáveis pela vontade das partes, salvo para conferir maior proteção ao empregado” (Valentin Carrion, Comentários, 200, p. 9). A exceção contemplada no sistema reside na matéria de distribuição de lucros por meio da arbitragem (Lei 10.101/2000) e nas convenções ou acordos coletivos, conforme o artigo 613 da CLT. (Processo 00118-2007-002-05-00-8 RO, ac. nº 013997/2008, Relatora Desembargadora Maria Adna Aguiar, 5ª Turma, DJ 07/07/2008).

A CLT (Consolidação das Leis do Trabalho), Lei específica que regulamenta as relações de trabalho entre empregado e empregador, traz elencados do artigo 837 ao artigo 842, as normas específicas que tratam dos dissídios individuais.

### 3.2.2 Dissídios Coletivos

Já se estudou anteriormente que dissídios são controvérsias individuais ou coletivas que são tratadas pela Justiça do Trabalho. Nesse item tratar-se-á dos dissídios coletivos.

A Revolução Industrial, as invenções e descobertas, o surgimento do proletariado deram origem ao que chama de questão social que afetou especialmente os trabalhadores.

Conforme o jurista Ruprecht “os trabalhadores isolados não podiam enfrentar as graves conseqüências da nova situação. Com a Revolução Industrial surgiu um tipo de relações jurídicas, no início muito combatidas, proibidas e perseguidas, mas hoje comumente aceitas, na vida dos grupos sociais: as relações coletivas de trabalho”(1995, p. 30).

Para Nascimento “as relações coletivas são primeiramente, relações sociais disciplinadas pelo direito, nas quais há um grupo figurando como sujeito, na defesa de um interesse coletivo” (1981, p. 213).

O doutrinador Malta discorre que

nos dissídios coletivos o conflito de interesse não é entre pessoas determinadas, mas entre grupo ou categorias e uma determinada pessoa; ao menos uma das partes do dissídio deve ser um grupo ou categoria. Esses grupos ou categorias podem figurar no dissídio representados por seus sindicatos de classe. Por outro lado nem sempre se litiga em torno de interesses já protegidos pela lei, não se pede a aplicação de regras de comportamento preexistentes ao dissídio; ao contrário, o dissídio coletivo econômico visa a criação de regras jurídicas. (1997, p. 35)

Os autores entendem os dissídios de várias formas, alguns entendem que é um conflito, outros controvérsia, reclamação.

Porém Cargnelutti, de acordo com Nascimento, discorre que “há controvérsia quando alguém pretende a tutela do seu interesse relativo à prestação do trabalho, em contraste com o interesse de outro e onde se opuser. Percebe-se que controvérsia, nesse sentido, é uma posterior ao conflito. Seria o conflito em fase de procedimento, judicial ou não, de solução” (1997, p. 875).

No entanto, outra estudiosa do tema, Sinay, mencionada por Nascimento diz que

a noção de conflito coletivo de trabalho implica a exigência de duas condições cumulativas: *a presença no litígio de um grupo de assalariados e a existência de um interesse coletivo a defender*. O aspecto coletivo é marcado pela qualidade das partes e pelo objeto litígio. A reclamação do sindicato trabalhista, ou de outras organizações sindicais em torno de divergência com o empregador, justifica o recurso aos procedimentos de regulamentação dos conflitos coletivos (1997, p. 875).

Seguindo a mesma linha de pensamento, o autor supracitado afirma

que pode haver conflito coletivo mesmo se nele se puser apenas um assalariado diante do empregador, tal como nas divergências relativas à dispensa de delegado do trabalho agindo na defesa do interesse que reputa coletivo. É o que ocorre quanto à interpretação das cláusulas de uma convenção coletiva à sua execução. Também considera coletivos os conflitos que ocorrem por ocasião da revisão ou renovação das convenções coletivas e acordos de empresas, nos quais trata-se mais de interpretar ou executar, mas de criar direito novo (1997, p. 875).

No Brasil, o Decreto-lei n. 1237, de 02.05.1939, instituiu o dissídio coletivo, sendo que a Justiça do Trabalho é órgão competente para conciliá-lo e julgá-lo.

### 3.2.3 Negociações Coletivas

Negociação coletiva é uma técnica que trabalhadores e empregados podem usar para autocomposição dos seus conflitos coletivos de trabalho. É um tipo específico de negociação no qual interesses antagônicos se ajustam num ato de intercâmbio, de um lado os empregadores ou seus prepostos e do outro lado os empregados, representados pelo sindicato.

Pretti discorre que “a negociação é oriunda das tratativas realizadas entre as partes e tem como objetivo a supressão da insuficiência do contrato individual de trabalho, que durante a negociação, busca ao atendimento das peculiaridades das partes” (2010, p. 403).

O jurista Ruprecht menciona que “a negociação tem sido o melhor sistema para solucionar os problemas que surgem entre o capital e o trabalho, não só para fixar salários e estabelecer condições laborais, mas também para regular todas as relações de trabalho entre empregador e trabalhador” (1995, p. 261).

Trata-se de um estabelecimento de regras que regulam entre outras coisas, o comportamento das partes ao resolver disputas incluindo a assistência a terceiros e o uso da arbitragem, visa assegurar a remuneração e outros termos da transação estejam conforme um determinado acordo contratual. Em última análise, regulamentam a relação de trabalho.

Discorre Nascimento que

as negociações coletivas desenvolvem-se segundo um procedimento via de regra informal, direto, iniciado pelos trabalhadores por meio das suas respectivas representações, em nível de empresa ou de categoria econômico-profissional, que, formulando reivindicações, tentam obter o consentimento dos empregados, parcial ou total, para as suas pretensões de melhoria das condições que disciplinarão os contratos individuais de trabalho daqueles que são representados nas tratativas (1997, p. 204).

### Conforme o autor supramencionado

há negociações coletivas que contam com a mediação, espontânea ou obrigatória, de um pessoa ou um órgão, estatal ou privado, sem poderes de arbitragem e decisão, apenas com poderes de proposição. No Brasil, o art. 616 da CLT dispõe que os Sindicatos representativos de categorias econômicas ou profissionais e as empresas, inclusive as que não tenham representação sindical, quando provocados, não podem recusar-se à negociação coletiva. Verificando a recusa, cabe aos interessados comunicar - lá à Delegacia Regional do Trabalho, para convocação compulsória dos sindicatos ou empresas recalcitrantes. Portanto, a lei impõe a obrigatoriedade do diálogo visando a composição direta, o que não significa que está ocorrerá. A Constituição Federal de 1988 (art.8º, VI) dispõe que é obrigatória a participação dos sindicatos na negociação coletiva” (1997 p. 205).

### A negociação coletiva conforme Pretti

busca conciliar e resolver os conflitos existentes entre as partes. As negociações devem ser feitas pelo sindicato, pelas federações e pelas confederações, bem como pelas entidades sindicais, registradas ou não. Uma vez que a negociação coletiva é constituída como lei entre as partes, as autoridades públicas não podem reduzir o direito de negociação, assim como, não podem exigir a dependência de homologação por parte das autoridades públicas. Os sindicatos devem participar obrigatoriamente das negociações coletivas de trabalho (artigo 8º, inciso VI, do Estatuto Supremo) e são sujeitos legitimados a gerir a negociação coletiva. Assim, os sindicatos devem obrigatoriamente participar das negociações, e sua participação deve ocorrer tanto nas negociações entre os sindicatos representativos da categoria profissional como na categoria econômica, seja autorizado a negociação entre o sindicato profissional e uma ou mais empresas (2010, p. 403).

Toda negociação é conduzida por duas ou mais partes interessadas, e para o negociador depende de quatro fatores, sendo eles: a pessoa do negociador; o relacionamento interpessoal; a pessoa do outro negociador; e as condições ambientais.

### Nascimento menciona que

nos sistemas democráticos a principal forma de composição dos conflitos coletivos de trabalho é a negociação coletiva entre os interessados, da qual resultam as convenções coletivas estipulando os direitos, dentre aqueles reivindicados pelos trabalhadores, que vigorarão por um determinado prazo, normalmente um ano. Fuma-se o cachimbo da paz do acordo, implicitamente um compromisso, moral e jurídico, assumido pelos empregados, de não pedir outras vantagens durante o período da vigência da convenção (2001, p. 205).

### O mesmo autor adiciona que

as negociações coletivas também são defendidas pela OIT, por meio de suas publicações oficiais propõe demonstrar que essas negociações atendem exigências relacionadas com a flexibilidade de que devem ser revestidas as técnicas jurídicas destinadas a acompanhar as transformações que ocorrem na relação de trabalho e que são marcadas por extrema velocidade (2001, p. 206).

Continuando a explicação, Nascimento observa que para a OIT,

mais que isso, as negociações, permitem com o agrupamento e a união dos trabalhadores na contratação, um nivelamento que o empregado, perante o empregador, não teria, caso reivindicasse individualmente o seu novo contrato de trabalho, hipótese na qual estaria em nítida inferioridade e praticamente sem condições de negociar, decorrência natural de sua situação de subordinação e dependência diante do empregador para o qual trabalha (2001 p. 206)

Pretti afirmando o pensamento de Nascimento sobre a OIT explica que

a Convenção nº 91 da OIT define a negociação coletiva como: todo o acordo escrito relativo à condição de trabalho e de emprego, celebrado entre um empregador, um grupo de empregados ou uma ou várias organizações de empregadores de um lado, e, de outro lado, uma ou várias organizações representativas de trabalhadores ou, na ausência de tais organizações, por representantes dos trabalhadores interessados, devidamente eleitos e autorizados pelos últimos, de acordo com a legislação nacional (2010, p. 403).

A divisão que prevalece, quer nos autores, quer nas legislações, é dualista, segundo a qual os conflitos coletivos são econômicos e jurídicos: econômicos ou de interesse, são os conflitos nos quais os trabalhadores reivindicam novas e melhores condições de trabalho; jurídicos são os que a divergência reside na aplicação ou interpretação de uma norma jurídica; nos primeiros a finalidade é a obtenção de uma norma jurídica; nos segundos a finalidade é a declaração sobre o sentido de uma norma já existente ou a execução de uma norma que o empregador não cumpre.

Nascimento discorre que

econômicos é quando têm por fim a criação de novas normas de trabalho, especialmente melhores condições salariais. Assim, quando o grupo de trabalhadores inicia um movimento de reivindicação, pretendendo maiores vantagens para os contratos individuais de trabalho, e o fazem em conjunto, unidos em torno de um interesse comum, o conflito é econômico (1997, p. 897).

Conforme o mesmo autor “os conflitos coletivos jurídicos têm por objetivo a aplicação ou interpretação da norma jurídica. Portanto, diferem dos econômicos porque a divergência está em torno de direito positivo já elaborado, o que não ocorre nos econômicos, nos quais a divergência reside no interesse em elaborar o direito”(1997, p. 897).

Continuando a discussão esclarece que “essas classificações, se bem que apresentam variações, concordam em que o grande tronco dos conflitos coletivos trabalhistas abre-se em dois galhos: os conflitos nos quais os trabalhadores reivindicam novas condições de trabalho e

os conflitos em que a discussão gira em torno de normas sob condições de trabalho já existentes”(1997, p. 888).

A negociação coletiva possui as funções política, social, econômica, ordenadora e jurídica, Pretti explica que

a função política entende que as partes devem resolver suas divergências entre si. A função social garante aos trabalhadores o direito de participar das decisões empresariais. A função econômica trata da distribuição das riquezas. A função ordenadora se dá quando ocorre crises ou recomposição dos salários. A função jurídica se subdivide em normativa, isto é, aquela que cria normas que serão aplicadas às relações de trabalho. A obrigacional, que fixa obrigações e direitos entre as partes. E por último a compositiva que versa sobre a superação dos conflitos entre as partes, e visa o equilíbrio e a paz social entre o capital e o trabalho, mediante um instrumento negociado (2010, p. 404).

O artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal do nosso país reconhece as convenções ou acordos coletivos no Brasil, no entanto, na terá eficácia de validade a negociação coletiva ilícita perante o Estado.

### **3.2.4 Comissões de Conciliação Prévia**

Zimmermann Neto, estudioso do tema, esclarece que comissões de conciliação prévia “são grupos de empregados e empregadores, devidamente reconhecidos, habilitados e com representatividade alcançada por eleição entre os empregados, para atuar como mediadores na solução de conflitos individuais de trabalho”. (2006, p. 186)

O jurista Delgado, entende que a Lei n. 9.958, inseriu dispositivos na CLT, dos arts. 625 A até 625 H. Assim autorizou a instituição das Comissões de Conciliação Prévia, de composição paritária, em empresas ou grupos de empresas, em sindicatos ou grupos desses. (2010, p. 1352).

Conforme o autor supramencionado “o intento buscado pela Lei 9.958 é semelhante àquele almejado pelos dispositivos referentes à arbitragem no Direito Individual do Trabalho: conseguir formular mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos empregatício” (2010, p. 1354).

Zimmermann Neto observa que

guardando grande semelhança à arbitragem, ou ao uso de mediadores entre partes em conflito, procura solucionar os conflitos por conciliação amigável entre as partes. Certamente já foram realizadas inúmeras vezes nos primórdios do trabalho subordinado, durante os períodos de conflitos que fizeram a História do Direito do Trabalho, das quais não se tem notícia. É, simplesmente, o método de negociar,

mediar e conciliar as partes para um acordo voluntário, onde cada um cede algumas posições. (2006, p. 187)

Há duas formas de intervenção de terceiros no conflito trabalhista: a primeira, suave e tênue, sem poder coercitivo, uma vez que a decisão final cabe às partes, como a conciliação e a mediação; a outra forma será a arbitragem ou a própria intervenção judicial. As Comissões de Conciliação Prévia foram criadas com o objetivo de descongestionar os vários órgãos da Justiça do Trabalho.

Sérgio Pinto Martins comenta essa mudança na CLT: "O fator positivo da norma é que o conflito pode ser resolvido na própria empresa e não irá para a Justiça do Trabalho, sendo uma espécie de filtro. Pode diminuir o número de processos na Justiça do Trabalho em razão do efetivo funcionamento das Comissões" (2008, p. 53).

Percebe-se, seja pela doutrina, seja pelos Poderes Constitucionais, a finalidade da Comissão de Conciliação Prévia é de desafogar o Poder Judiciário das reclamações trabalhistas individuais, eis que muitas podem ser resolvidas por via da composição. Estimula-se, portanto, a resolução dos conflitos de forma extrajudicial, Garantindo-se, ainda, uma maior celeridade na solução e, com isso, uma economia de ambas as partes – empregador e empregado.

Segundo Lorentz

tal Lei teve o inegável mérito de reavivar o debate sobre o modelo de solução dos conflitos trabalhistas no Brasil. Porém implica necessidade não só de uma análise crítica, mas também de uma análise com relação à questão científica dos princípios. É bem certo que este modelo, de fato, necessitava não só ser revisitado, mas também ser repensado, dado os problemas crônicos que assolam a Justiça do Trabalho que, apesar de seus grandes méritos, tem amiúde sido usada tanto como um lugar de "acertos de contas", visando à obtenção de acordo por "extinto o contrato de trabalho" (transformando o judiciário trabalhista num grande escritório de contabilidade), quanto amesquinhando a grandeza e a importância de seu papel real (2002, p. 50).

No entanto, há divergências entre a doutrina e a jurisprudência em relação à natureza dessa relação laboral, no caso de não haver acordo, para outra linha, a declaração é compreendida como pressuposto processual.

### **3.2.5 Acordos Coletivos de Trabalho**

Como estudado anteriormente, há duas formas de composição de conflitos coletivos, a autocomposição e a heterocomposição. Na autocomposição uma das partes em conflito, ou

ambas, abriam mão do interesse ou parte dele. São três as formas de *autocomposição*, desistência (renúncia à pretensão); submissão (renúncia à resistência oferecida à pretensão); e transação (concessões recíprocas). Todas essas soluções têm em comum a característica de serem *parciais*, no sentido de que dependem da vontade e da atividade de uma ou de ambas as partes envolvidas.

A Constituição Federal de 1988 (art.114, § 2º) permite a arbitragem dos conflitos coletivos de trabalho. O referido artigo trata da competência da Justiça do Trabalho. Também no artigo 5º, inciso XXXV da referida carta magna, encontramos o princípio da inafastabilidade, que prevê a arbitragem no Direito Brasileiro como um meio facultativo de solução de conflitos, vale dizer: não se pode obrigar alguém, contra sua vontade, a aceitar o procedimento arbitral.

Sobre natureza jurídica da convenção coletiva há discordância entre os autores. Elas são classificadas em três teorias distintas, sendo elas: a teoria normativa ou regulamentar, a teoria contratualista ou civilista, e a teoria mista.

O estudioso Pretti explica que

a teoria mista agrupa a teoria normativa – tem sua natureza jurídica inclinada no efeito meramente normativo – e a teoria contratualista, são teorias que procuram expressar a natureza jurídica da convenção coletiva como um contrato entre as partes, ou seja, decorrente da autonomia do direito privado e que merecem ser estudada individualmente. Por exemplo, mandato, estipulação em favor de terceiros, gestão de negócios, contrato inominado. Aparece, assim, o entendimento de que a convenção coletiva possui natureza dupla, uma vez que há a existência de um contrato pactuado entre as partes, decorrente da negociação, e simultaneamente esse contrato possui um efeito normativo para todos os integrantes da categoria (2010, p. 411).

Discorre o processualista trabalhista Nascimento que “a teoria contratualista é a postura clássica, realça a espontaneidade como seu traço determinante, sob a forma de um ajuste entre as partes, para submeterem a questão ao árbitro, daí o caráter privado da instituição”(1997, p. 935).

O mesmo autor enfatiza, citando Mortara, Alcalá-Zamona y Castillo, Aroca que os

que defendem a teoria jurisdicionalista vêm na arbitragem um autêntico processo jurisdicional, com a peculiaridade orgânica de que nele intervêm juízes indicados pelas partes, sob o amparo da autorização estatal. A natureza de ambas as formas de heterocomposição, sustenta Aroca, é a mesma. Na arbitragem intervêm um ou vários terceiros escolhidos pelas partes, esgotando-se sua autorias com um único exercício, enquanto na jurisdição o terceiro imparcial é determinado pelo próprio Estado para solucionar os conflitos que surjam (1997, p. 935).

Porém, outro estudioso trabalhista, Cargnelutti, de acordo com Nascimento discorre sobre as formas substitutivas da autodefesa, dentre elas incluindo a arbitragem como um equivalente jurisdicional, sendo contestado por Alcalá-Zamona y Castillo, para quem “a substanciação de um litígio perante juízes privados origina não um equivalente, mas um autêntico processo jurisdicional”(1997, p. 936).

Com a mesma opinião, Cipriano Gómez Lara, *apud* Nascimento,

reconhece a arbitragem como um procedimento paraprocessual, isto é que está junto e ao lado do processo, ou mais próximo dele, não sendo, a rigor, um genuíno processo jurisdicional porque não há, por parte do árbitro, desempenho de uma genuína e verdadeira função jurisdicional, como a que desempenha exclusivamente o Estado, com o poder de impor ainda, contra a vontade dos litigantes, o sentido da resolução com a que termina o processo (1997, p. 936).

Já Octávio Bueno Magano, segundo Nascimento, enfatiza “a possibilidade de imediata utilização da via arbitral nas relações coletivas no que concerne à aplicabilidade da arbitragem aos conflitos coletivos, o terreno já se encontra inteiramente aplainado, tendo em vista o preceituado no § 2º do art. 114 da constituição federal”(1997, p. 104).

Georgenor de Souza Franco Filho de acordo com Nascimento menciona que

através da solução arbitral dos conflitos trabalhistas poderá se ter condições de encontrar almejada convivência pacífica entre os fatores de produção, a partir de que o capital e trabalho em comum acordo, atribua a um terceiro, privado, independente e isento, a busca dos remédios para sarar seus desentendimentos. É forma válida para se obter a composição das divergências entre categorias econômica e profissional, e aperfeiçoar a distribuição da riqueza. Não é mecanismo utópico. Ao contrário, com a sua boa implementação e o conhecimento do de suas técnicas, poderá ser a fórmula que se busca para o perfeito entendimento entre os parceiros sociais (1997, p. 74).

Conforme Nascimento, a arbitragem referida na Constituição de 1988

existe unicamente quando ambas as partes se dispõem a admiti-la; é privada, porque não se desenvolve perante a jurisdição; é uma alternativa para o dissídio coletivo, uma vez que seu exercício tem exatamente a finalidade de substituí-lo, de modo que não havendo a arbitragem as partes não podem ajuizar dissídio coletivo sobre a mesma questão. Tem natureza jurídica não de pressuposto processual de dissídio coletivo, mas de equivalente jurisdicional (1997, p. 604).

O professor Gajardoni mencina que

culturalmente, pode-se indicar que a falta de tradição da arbitragem em nosso país, aliada à absoluta ausência de uma campanha de informação e divulgação desse

mecanismo extrajudicial de composição de litígios, fez com que não se elaborassem, ao menos em escala esperada, contratos onde conste a cláusula compromissória (2006, p. 185).

Seguindo o mesmo raciocínio diz enfatiza que “economicamente o custo da arbitragem ainda é incompatível com a renda da maior parte de população, já que são o litigantes que terão de arcar com a honorária dos árbitros (art.11, parágrafo único, Lei,9.307/1996)” (2006,p. 185).

Para finalizar

do ponto de vista legal, até o final do ano de 2001, havia dúvida sobre a constitucionalidade do principal dispositivo da Lei da arbitragem – cláusula compromissória e a sua execução específica (art.7,] da Lei 9.307/96); não se sabia como seria o comportamento do judiciário frente ao novo instituto, tanto no que tange á aceitação do processo arbitral como um verdadeiro equivalente jurisdicional, quanto na apreciação das ações de nulidade das sentenças arbitrais arts.32 e 33 da Lei 9.307/96.Seguramente isto pode ser apontado como fator de contenção dos ânimos das partes e dos operadores do direito em relação à arbitragem. (2006, p. 185).

A Justiça do Trabalho, há algum tempo, vem utilizando os métodos alternativos como mediação e arbitragem para solucionar suas controvérsias e os resultados são positivos, pois os processos são resolvidos mais rapidamente do que as ações da justiça comum. Dessa forma, percebe-se da necessidade do uso da arbitragem.

### 3.3 A EXPERIÊNCIA INTERNACIONAL DA ARBITRAGEM NAS LIDES TRABALHISTAS

Assim como no Brasil, muitos outros países utilizam as formas alternativas de solução de conflitos para resolverem questões de lides trabalhistas. Nesse sentido, far-se-á uma breve abordagem acerca do incentivo a tais institutos.

Comentar-se-á essa legislação na Alemanha, Portugal, França, Itália e Espanha, sendo que nessas nações prepondera o princípio da autonomia privada coletiva, com grande parte dos conflitos resolvidos através da autocomposição, mediante negociação coletiva entre os representantes sociais. Por isso, os métodos heterônomos de composição dos conflitos praticamente inexistem.

### 3.3.1 Alemanha

Conforme Hogemann, na Alemanha a arbitragem é utilizada apenas para a interpretação de contratos coletivos, não sendo permitida, salvo raras exceções, nos conflitos individuais. Existe livre negociação sobre a forma de reajuste, a cada ano, e acordo de âmbito geral que duram de cinco a dez anos, e são registrado, tendo força de lei. Nesses acordos há uma cláusula de obrigatoriedade de harmonia durante toda a sua vigência, o que impede a eclosão de greves. O Estado não interfere nos conflitos, que quando não consensuais são submetidos ao mediado. (2000, p. 8)

Seguindo o mesmo pensamento, a autora afirma que

há uma cultura de democracia participativa implementada desde o pós - Segunda Guerra, imposta pelos vencedores, em particular na indústria do carvão e do aço (fornecedores de matéria-prima para a indústria bélica alemã), consubstanciada nos direitos de participação e co-gestão na empresa que são exercidos por uma Comissão de trabalhadores e similares (delegados sindicais), previsto na Lei Constitucional de Empresas. Além do que há a participação dos representantes dos trabalhadores e suas entidades de classe nos órgãos de gestão das empresas, através das leis de co-gestão empresarial (2000, p.8).

A Lei Constitucional de Empresas regula as relações entre empregadores e empregados, prevendo a existência de uma representação coletiva dos interesses dos operários - comissão de trabalhadores. Nela estão previstos a organização interna da empresa e execução das tarefas, tais como nomeação, demissão, limitações ao poder diretivo do patrão em defesa do assalariado e alocação de recursos humanos, além da celebração de acordos, que podem ser formais ou verbais com os patrões, na solução dos possíveis litígios entre trabalhadores e empresa. (HOGEMANN, 2000, p. 8)

Ainda prevê a eleição de empregados ou sindicalistas para os conselhos fiscais das empresas co-geridas com plenos poderes. Tal participação tem como efeitos o respaldo das decisões, bem como a proteção e o resguardo do direito do trabalho. Os delitos contra os órgãos constitucionais de empresa e seus membros são punidos com pena privativa de liberdade de até um ano ou multa” (HOGEMANN, 2000, p. 8).

### 3.3.2 Portugal

Portugal, assim como os demais países que serão estudados, utilizam muito pouco o instituto da arbitragem.

O pesquisador Villatore discorre que

as regras portuguesas sobre soluções de conflitos coletivos de trabalho são encontradas no Capítulo VIII, artigos 30º (20) e seguintes do Decreto-Lei nº 519, de 29 de dezembro de 1979.(21). Também menciona que no caso português, além da mediação, conciliação e a arbitragem, encontram-se as portarias de regulamentação do trabalho (1999, p. 4).

O mesmo estudioso observa que

na mediação, as partes podem a qualquer tempo acordar na utilização desta nos conflitos coletivos que resultem da celebração ou revisão de uma convenção coletiva. As próprias partes é que escolhem o mediador que, para chegar ao final de seu trabalho escrito, possui total liberdade de colher os dados e as informações tanto das partes quanto de qualquer departamento do Estado. Possui essa possibilidade até a extinção do prazo final de seu trabalho como mediador (1999, p. 5).

Importante ressaltar que o mediador necessita encaminhar o seu laudo por carta registrada, no prazo máximo de vinte dias, a partir de sua nomeação, sendo considerado recusado se ambas as partes não comunicarem expressamente a sua aceitação no prazo de dez dias de sua recepção (1999, p. 5)

Após decorrido o prazo final de dez dias, o mediador deve encaminhar, simultaneamente às partes, a aceitação ou recusa das mesmas. Quaisquer dados ou informações colhidos pelo mediador durante os trabalhos devem ser guardados em sigilo pelo mesmo, sob pena de sanções (1999, p. 5).

Ainda conforme esse mesmo autor

a conciliação relativa a conflitos coletivos de trabalho poderá ser promovida conforme as regras presentes na convenção coletiva de trabalho anterior, no caso de celebração de uma nova, ou no próprio documento normativo coletivo, na hipótese da sua revisão. As partes devem apresentar o pedido de conciliação ao Ministério do Trabalho, que as convocará para iniciá-la dentro dos quinze dias seguintes (1999, p. 5).

Villatore acentua que

no caso de não ser previsto em convenção coletiva o instituto de conciliação, este poderá ser promovido, conforme as regras dos artigos 31º e 32º do Decreto-Lei nº

519/79, ou seja, por comum acordo das partes ou por uma delas somente quando a outra não der resposta à proposta de celebração ou de revisão de uma convenção coletiva. Fora esses dois casos, somente será admitida depois de decorrido um pré-aviso da proposta, de oito dias, por escrito, à outra parte, caso não se tenha qualquer resposta (1999, p. 5).

Continuando o estudo, o Decreto-Lei nº 209, de 2 de outubro de 1992,(22) introduziu nova redação ao artigo 32º supracitado, estabelecendo que a conciliação será efetuada pelos serviços de conciliação do Ministério do Emprego e da Segurança Social.

#### Na arbitragem facultativa

cada parte nomeará um árbitro, sendo que o terceiro será nomeado pelos dois anteriores. Os três poderão ser assistidos por peritos e possuem ampla liberdade para colher dados e informações necessárias das partes e do Estado. A decisão arbitral será tomada por maioria, tendo os mesmos efeitos jurídicos da convenção coletiva, não podendo diminuir direitos ou garantias já presentes em convenções coletivas anteriores. Tal decisão deverá ser encaminhada às partes e ao Ministério do Trabalho dentro do prazo de quinze dias (1999, p. 5)

Caso frustrada uma conciliação ou uma mediação, sem a concordância das partes para iniciar uma arbitragem facultativa, no prazo de dois meses do final do primeiro processo, o Ministério do Emprego e da Segurança Social poderá determinar uma arbitragem obrigatória. (1999, p. 5)

Conforme Vilatore, as portarias de regulamentação de trabalho poderão ser emitidas pelos Ministros do Trabalho e da Tutela ou responsável pelo setor de atividade, se verificadas as seguintes hipóteses: a) inexistência de associações sindicais ou patronais; b) recusa reiterada de uma das partes em negociar; c) prática de atos ou manobras manifestamente dilatórias que, de qualquer modo, impeçam o andamento normal do processo de negociação. (1999, p. 5)

Explica o mesmo autor que, por meio de despacho do Ministro do Emprego e da Segurança Social (Decreto-Lei nº 209/92), será formada uma comissão para a elaboração da portaria, com possibilidade de nomeação de assessores pelas duas partes para assegurar a necessária representação. Essa comissão terá noventa dias para apresentar a portaria, que terá validade de convenção coletiva de trabalho, salvo prorrogação do Ministro do Trabalho. (1999, p. 5)

A Constituição da República Portuguesa, em seu artigo 56º, item 4, afirma: "A lei estabelece as regras respeitantes à legitimidade para a celebração das convenções coletivas de trabalho, bem como à eficácia das respectivas normas" (1999, p. 5).

### 3.3.3 França

A França, república presidencialista, de regime liberal, apresenta um capitalismo avançado e possui tradição jurídica românica, sua história se confundindo com a universal.

O estudioso Villatore lembra que esse país em estudo possui um Código de Trabalho, explicando que as disposições gerais de procedimentos de regulamento dos conflitos coletivos do trabalho são encontrados a partir do artigo L. 522 e itens, até o artigo L. 532-1 (1999, p. 6).

Jean-Claude Javillier, *apu*, Villatore, explica que

os conflitos coletivos de trabalho são, em muitos países, submetidos a regulamentos específicos, sendo que tal não ocorre no caso na França, embora existam especiais regulamentos previstos para conflitos de trabalho, sendo que as partes interessadas sempre podem agir conforme a justiça. Os Conselhos de Homens Prudentes (*prud'hommes*) analisam os litígios individuais entre empregador e empregado assalariado, mas, pelo contrato de trabalho, podem ser analisados também casos de conflitos coletivos (1999, p. 6).

Na França encontra-se nos acordos coletivos de trabalho as formas alternativas de solução de conflitos: a conciliação a mediação e arbitragem.

Conforme Tupinambá Neto, “a conciliação é facultativa e pode ser prevista em convenções coletivas, apesar de ser instituída por lei. A legislação faculta às partes submeterem os conflitos a uma comissão nacional ou regional, ou a uma seção dos departamentos, de conformidade com amplitude da questão”(1993, p. 54).

Segundo Villatore, o presidente da comissão de conciliação, quando esta é infrutífera, convida as partes a designarem um mediador para buscar a um acordo amigável de conflito coletivo. Caso as partes não aceitem designar mediador, a autoridade administrativa fa-lo-á por meio de uma lista de personalidades com autoridade moral e com competência econômica e social. Tais listas ficam à disposição para consulta e sugestões das entidades sindicais, sendo revisadas a cada três anos. (1999, p. 5).

Tupinambá Neto discorre que em caso de insucesso da conciliação, o procedimento da mediação pode ser instaurado, por iniciativa das partes ou pela autoridade pública mencionada, a qual poderá ainda provocar a mediação quando ocorrer o conflito ligado ao estabelecimento, a revisão ou à renovação de uma convenção da categoria ou de um acordo profissional ou interprofissional. (1993, p. 55)

Villatore menciona que

propriamente sobre a mediação francesa, conforme artigo L. 524-2, item 1, do Código do Trabalho, o mediador possui os poderes para se informar da situação de

trabalhadores e demais partes interessadas pelo conflito, podendo proceder a todas as investigações necessárias e podendo requerer às partes a produção de todo o documento ou informação de ordem econômica, contábil, financeira, estatística ou administrativa suscetível. Também pode recorrer a escritórios de peritos e, geralmente, a qualquer auxiliar necessário (1999, p. 6).

Geralmente, no prazo de um mês, o mediador, após tentar a conciliação, encaminha as partes uma recomendação justificada e as propostas de regulamentação do conflito. Tupinambá Neto complementa que em caso de insucesso, o mediador, quarenta e oito horas, após, comunica ao Ministro Encarregado do Trabalho o texto da recomendação justificada e assinada, acompanhado de um relatório sobre a disputa, assim como as rejeições justificadas encaminhadas pelas partes ao mediador, nos termos do art.524-5, alínea (1993, p. 56).

A arbitragem na França é facultativa e só pode ser iniciada através de acordo das partes, aplicando-se uma convenção coletiva, ou ainda após procedimentos de conciliação ou mediação.

Villatore menciona que “a arbitragem, por sua vez, é encontrada nos artigos 525 e seguintes do Código laboral francês e a natureza desse procedimento adia profundamente a realização dos procedimentos prévios (conciliação e mediação)”. Portanto na França, a arbitragem não faz parte da autonomia das partes, sendo a regulamentação do conflito, nesse caso, uma questão de heteronomia.

Tupinambá Neto concorda com esse autor observando ser correto que a natureza jurídica deste instrumento é diferente dos anteriores, porque neste não se trata mais da autonomia normativa das partes, mas sim da intervenção de um terceiro, que é o árbitro. Portanto, nesse caso, a regulamentação do conflito é heterônoma (1993, p. 57).

Javillier, *apud* Tupinambá Neto enfatiza que a corte superior de arbitragem não jamais se reúne. As sentenças publicadas poderiam enganar, pois não traduzem uma abundância do contencioso. Na França, no campo dos conflitos sociais, os parceiros sociais são particularmente desconfiados com relação à intervenção normativa de terceiros e eles buscam conservar o domínio da solução (1993, p.57).

### **3.3.4 Itália**

A Itália, desde a época do Movimento Fascista, que foi de 1927 a 1945, possuía leis trabalhistas elencadas dentro de seu Código Civil.

As quatro principais formas de soluções de conflitos encontradas no Direito italiano são a mediação, a conciliação, a arbitragem e a comissão de investigação.

A mediação italiana possui como característica diferenciada do mesmo instituto nos demais países ela é executada prevalentemente por organismos estatais.

Villatore informa que, a partir do final de 1992, vários projetos de lei sobre arbitragem e conciliação foram elaborados pelo Conselho Nacional de Economia e de Trabalho (CNEL) sempre com a finalidade de reforçar a autonomia coletiva e reduzir a carga do poder judiciário (1999, p. 7).

Bruno Veneziani e Lauralba Bellardi, *apud* Villatore, discorrem que a mediação italiana possui como característica marcante a propriedade de ser uma atividade de composição de conflitos coletivos executada prevalentemente de organismos estatais. Continuando, por intermédio da mediação, o terceiro não se limita a reativar os canais de comunicação entre as partes, por qualquer motivo temporariamente obstruídos, mas aplica as normas existentes (1999, p. 7).

Bruno Veneziani e Lauralba Bellardi, *apud* Villatore, mencionam que a conciliação indica o intervento direto para facilitar o êxito de uma intenção ou acordo, estimulando uma atividade de negociação entre as partes em vista de, ou durante um conflito que está acontecendo (1999, p. 9).

O mesmo autor enfatiza que, por arbitragem se deve entender uma atividade compositiva, dotada de maior penetração e compressão da autonomia contratual, do momento que se resolve na determinação vinculante da parte do terço do conteúdo da composição.

Por outro lado, a comissão de investigação individua uma intervenção direto à pesquisa, à análise e à clarificação dos fatos à base do conflito, aos fins da sua racionalização e da indicação dos elementos de juízo, para tornar mais fácil uma intensão direta entre as partes ou uma ação sucessiva do poder público (1999, p. 9).

Em 2006, o instituto da arbitragem na Itália passou por reformas. O Decreto Legislativo nº. 40, de 2 de fevereiro, trouxe modificações ao Código de Processo Civil, que regula a chamada arbitragem ritual. Tal reforma teve por intuito racionalizar o instituto da arbitragem, incentivando sua utilização.

Segundo Villatore, *apud* Dissenha, a arbitragem ritual se desenvolve como um verdadeiro procedimento judicial, e o seu laudo adquire poder de sentença após a homologação (2007, p.178).

### Enfatiza Flogiani, de acordo com Dissenha, que a Arbitragem ritual

é a forma mais complexa de arbitragem, sendo regulada pelo Código de Processo Civil, e resultando num laudo que, se proferido com a observância das normas ali previstas, assume o mesmo valor de uma sentença judicial. Essa modalidade, antes da reforma, era considerada pouco difundida na prática, principalmente em razão de sua complexidade, ao contrário da arbitragem não ritual ou livre, extremamente difundida em razão, especialmente, de sua utilização no comércio internacional, tendo sua força vinculante no consenso e na prévia aceitação das partes (2007, p. 178)

A mesma autora menciona que, “de acordo com o artigo 806 do CPC, podem ser solucionadas por meio da arbitragem todas as controvérsias que não tenham por objeto direitos indisponíveis, salvo expressa proibição legal. Nesse artigo já há referência aos conflitos laborais ao dispor que as controvérsias do artigo controvérsias individuais de trabalho – podem ser solucionadas por arbitragem somente se houver previsão legal ou nos contratos ou acordos coletivos de trabalho” (2007, p. 178).

Segundo Franco Portento, *apud* Dissenha, a reforma deixa claro que toda arbitragem é ritual, salvo se partes estabelecerem expressamente, e por escrito, que a controvérsia será definida mediante determinação contratual, quando, então, se está diante da arbitragem não ritual, nos termos do artigo 808. (2007, p. 180).

### 3.3.5 Espanha

Atualmente na Espanha, os métodos para solucionar os conflitos de natureza econômica, também conhecidos por conflitos de interesse, são os seguintes: a negociação coletiva, a conciliação, a mediação e a arbitragem. Alguns autores espanhóis mencionam ainda outras modalidades de composição de conflitos, que seriam os instrumentos processuais, a greve e o *lockout*.

O autor Villatore observa que

o Direito espanhol prevê como formas de soluções de conflitos a mediação, a conciliação e a arbitragem, possuindo, inclusive, um órgão específico para esse fim, denominado Instituto de Mediação, Arbitragem e Conciliação (IMAC), criado através do Real Decreto-Lei nº 5, de 26 de janeiro de 1979 na redemocratização da Espanha, após a queda do General Franco, com caráter de organismo autônomo adstrito ao Ministério do Trabalho (1999, p. 9).

O professor Montoya Melgar, segundo Tupinambá Neto, refere que

na conciliação o conciliador é o terceiro que intervém na negociação, deve tentar aproximar os pontos de vista das partes, não lhe competindo impor nem propor medidas para a solução do conflito. Já na mediação, o terceiro interveniente, que é o mediador, possui amplos poderes de informação e de propostas, que lhe permitem formular um projeto de solução que as partes poderão aceitar ou não (1993, p. 78).

Tupinambá Neto, de acordo com Montoya Melgar, confessa que

quando a solução proposta pelo mediador é aceita pelas partes o acordo celebrado é igual ao conseguido na conciliação. E quando o procedimento assevera que, embora somente o mediador possa oferecer propostas, é difícil e inexecutável o exercício da função conciliatória sem a possibilidade de apresentar solução (1993, p. 57).

Villatore discorre que

sobre a mediação, conforme artigo 6º da legislação criadora do IMAC, "os trabalhadores e empresários poderão solicitar do Instituto a designação de um mediador imparcial em qualquer momento de uma negociação ou de uma controvérsia coletiva". Da mesma forma, o poder público "poderá exigir ao Instituto a designação de um mediador, quando as circunstâncias o determinem e prévia consulta aos interessados (1999, p. 10).

Quanto à mediação, Tupinambá Neto afirma que

na Espanha existem quatro tipos de mediação: a) a mediação conduzida pela Administração do Trabalho, que se confunde nesse caso com a conciliação; b) a conduzida pelo Instituto de Mediação, Arbitragem e Conciliação (IMAC), c) a conduzida pela Inspeção do Trabalho; d) e a mediação privada, cuja condução é atribuída pelas Convenções Coletivas às comissões paritárias ou mistas (1999, p. 79).

Já a arbitragem possui: regulamentação própria, é uma legislação atual e tem a função de estimular a prática desse instituto.

A autora Dissenha menciona que a

arbitragem, de forma geral, no Reino da Espanha, é regulamentada pela Lei nº. 60, de 23 de dezembro de 2003. Como identifica sua exposição de motivos, tal Lei foi editada no intuito de favorecer a difusão e prática do instituto, propiciando maior eficácia a ele como meio de solução de conflitos. É uma lei voltada especialmente à arbitragem comercial internacional, tendo por base a Lei Modelo elaborada pela Comissão das Nações Unidas para o Direito Mercantil Internacional, de 1985, por entendê-la o legislador não apenas uma Lei propícia à arbitragem mercantil, mas adequada a toda e qualquer arbitragem. Todavia, o artigo 1º. exclui, expressamente, a aplicação dessa Lei à arbitragem laboral (2007, p. 177).

No entanto, mesmo tendo uma legislação própria referente à arbitragem, a Espanha assim como o Brasil, tem apenas algumas legislações constitucionais que preveem a arbitragem ser aplicada nas lides trabalhista.

Conforme a mesma autora, “a aplicação da arbitragem aos conflitos laborais encontra respaldo, porém, no artigo 37 da Constituição Espanhola de 1978, reconhecendo o direito aos trabalhadores e empresários de adotarem medidas em relação a um conflito coletivo; neste mesmo sentido, tem-se o Estatuto dos Trabalhadores (Real Decreto Legislativo nº1, de 24 de março de 1995)” (2007, p. 179)

Tecendo novos comentários, Dissenha afirma:

encontra-se em vigor até o dia 31 de dezembro de 2008, o III ASEC – Acordo sobre Solução Extrajudicial de Conflitos Laborais -, assinado pelas principais entidades empresariais e sindicais da Espanha, regulamentando a arbitragem laboral para os conflitos entre empregados e empregadores e suas respectivas organizações representativas. Sua aplicação não abrange os conflitos que versem sobre a seguridade social - salvo aqueles que recaiam sobre seguridade social complementar, inclusive planos de pensão -, e os conflitos de que sejam parte o Estado, Comunidades Autônomas, entidade locais ou organismos autônomos dependentes dos mesmos (2007, p. 177).

Carlos Luís Alfonso Mellado, *apud* Villatore, comenta:

Os sistemas extrajudiciais de solução de conflitos podem consistir em procedimentos de conciliação e mediação, que não fecham um acesso posterior ao processo, ou a procedimentos arbitrais. Mas, para se possibilitar um futuro processo deve haver a impugnação do laudoextrajudicial (1999, p. 10).

Joselita Nepomuceno Borba, Deborah da Silva Felix e Maria Regina do Amaral Virmond, de acordo com Hogemann, observam que

o modelo espanhol é o que mais se aproxima do brasileiro, lembrando que recentemente foi criado, em decorrência de um acordo tripartite ( governo, representantes dos trabalhadores e dos empresários - CEDE, CEPYME, CCOO e UGT), chamado Acordo para Solução Extrajudicial dos Conflitos Laborais - ASEC, a Fundação SIMA, que é órgão encarregado de viabilizar os procedimentos de mediação e arbitragem para a solução extrajudicial de conflitos coletivos trabalhistas. Trata-se de uma fundação tripartite subvencionada pelo governo espanhol e é administrada por representantes do governo, das organizações de trabalhadores e dos patrões (2002, p. 10).

Em análise de como está sendo a utilização da arbitragem no exterior, percebe-se que ela é mais utilizada que a Justiça Pública, cabendo ao Poder Judiciário a solução de li que é de competência somente sua.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na análise geral deste estudo, conclui-se que o Direito do Trabalho tem como objetivo principal regular as relações entre patrão e empregado e, posteriormente, solucionar possíveis conflitos de interesse entre empregados e empregadores e de ambos com o Estado.

Após a pesquisa, pode se afirmar que, com o passar do tempo, o homem foi conquistando os seus direitos à condição digna de trabalho. Na antiguidade, o trabalho existia somente para os mais fracos, ou seja, para os escravos, que eram explorados nas mais variadas formas. Já na Idade Média, mesmo com o surgimento das fábricas, da divisão do trabalho, os homens ainda continuavam sendo explorados, embora o termo tenha mudado.

Com a Revolução Francesa, e o lema *igualdade, fraternidade e solidariedade*, alguns direitos de uma vida digna foram conquistados, ainda que não fossem muito expressivos.

Na sociedade moderna, persistem muitas desigualdades sociais, principalmente nas relações empregatícias, mas com o surgimento do direito positivo esses trabalhadores têm seus direitos assegurados.

Vivenciou-se em 2008 uma crise financeira mundial. Após a “quebra” da bolsa de valores em 1930, em Nova York, essa foi a pior crise que o mercado financeiro mundial enfrentou. Como muitos países, principalmente os em desenvolvimento, já apresentavam um grande número de desempregados, com a crise também os desenvolvidos enfrentaram esse problema.

Milhares de pessoas foram desligadas de suas funções laborais a cada dia, agravando a crise mundial. Os governantes, juntamente como os donos ou proprietários dessas grandes empresas tentaram solucionar a questão.

Com o grande número de desempregados, as lides trabalhistas também aumentaram consideravelmente. Na maioria das vezes, os empregadores, de alguma forma, tentam obter vantagens em relação aos empregados afastados de suas funções, no ato da rescisão

contratual. Devido a isso, muitas vezes os empregados se veem obrigados a procurar amparo legal, para não serem lesados.

A fim de regularizar esse contexto, a Justiça do Trabalho, juntamente com as partes, tem procurado aplicar os métodos alternativos, sendo eles a conciliação, a mediação e a arbitragem, solucionando as questões trabalhistas com mais rapidez e menos burocracia.

As modalidades alternativas para solução de conflitos têm crescido em todo o mundo e a velocidade com que ocorrem as relações impõem a todos essas perspectivas, que não podem ser descartadas. Já está também amplamente demonstrado, não só no Brasil como em outros países desenvolvidos, que o Estado não está mais aparelhado para atender as atuais necessidades da sociedade na solução de seus conflitos e para atuar como único agente de pacificação social.

Dessa forma, não se depende exclusivamente do Judiciário: formas alternativas, dia a dia, estão sendo utilizadas, tanto no Brasil, como em outros países, para desafogarem a justiça comum e os resultados, embora sem muita expressividade, são positivos.

A conciliação, a mediação, e a arbitragem são formas alternativas adotadas por diversos países. Desde a antiguidade até o presente momento. Essas formas alternativas foram utilizadas pelos povos, no entanto, com o passar dos tempos elas sofreram transformações, conquistaram seu espaço gradativamente, e provaram serem meios extremamente eficazes.

Estudos demonstram que nos tempos atuais vários litígios têm sido resolvidos por meio de técnicas de mediação, conciliação e arbitragem, principalmente nos países de primeiro mundo.

O brasileiro precisa se conscientizar que a Lei 9307/1996 foi criada com a intenção de auxiliar o Judiciário, trazendo novos horizontes ao mundo jurídico e novas soluções para desafogar o Poder Judiciário. Sabemos que no Brasil é uma questão de tempo para que as pessoas conheçam e utilizem a arbitragem.

No futuro, a Arbitragem será a opção para resolver determinados litígios, pois o Judiciário não comporta mais a demanda infinita de processos, e se existe outro método de resolver os litígios, nada mais inteligente que recorrer a esse método, pois a infinidade de vantagens da Arbitragem pode suprir a carência do Judiciário.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BLANCO, Angel; BLANCO REBOLLO, Angel. **La Peste Negra**. Madrid, 1995.
- BRASIL - **Constituição** (1988) I. Pinto, Antonio Luiz de Toledo. II. Windt, Márcia Cristina Vaz dos Santos. III. Céspedes, Livia. São Paulo: Saraiva, 2005
- BRUM, Argemiro J. **Desenvolvimento Econômico Brasileiro**. Ijuí: Editora Unijuí, 1997.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Arbitragem, Lei nº 9.307/96**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- CARMO, Paulo Sérgio. **Sociologia e Sociedade Pós industrial, uma introdução**. São Paulo: Paulus, 2007.
- CAVALCANTE, Ricardo Tenório. **Jurisdição, Direitos Sociais e Proteção do Trabalhador**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2005.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.
- \_\_\_\_\_. **Princípios do Direito Individual e Coletivo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2001.
- DEL'OLMO, Florisbal de Souza. **A Extradção no Alvorecer do Século XXI**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.
- DISSENHA, Leila Andressa. **Arbitragem e Conflitos Trabalhistas**, Panorama Nacional e Experiência Comparada. Dissertação de Mestrado. Curitiba, 2007.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Minidicionário de Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.

- FLORENZANO, Maria Beatriz B. **O Mundo Antigo: economia e sociedade**. São Paulo: Brasiliense, 1986.
- FOOT, Francisco, LEONARDI, Victor. **História da Indústria e do Trabalho no Brasil: das origens aos anos vinte**. São Paulo: Global, 1982.
- FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. **A Arbitragem e os Conflitos de Trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 1990.
- FUNARI, Pedro Paulo Abreu. **Roma: vida pública e vida privada**. São Paulo: Atual, 1993.
- GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A Arbitragem nos Tribunais Estatais (10 anos de jurisprudência). *In: Revista AASP*, nº 87, jul/dez. 2006.
- GARCEZ, José Maria Rossani. **Negociação, ADRS, Mediação, Conciliação, Arbitragem**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.
- HERKENHOFF, João Baptista. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Editora Acadêmica, 1994.
- HILLS, Ken. **A Revolução Francesa**. São Paulo: Ática, 1991.
- HOBSBAWN, Eric J. **A Era das Revoluções**. Rio de Janeiro: Paz e Letras, 1998.
- HOGEMANN, Edna Raquel R.S. **A Tutela Jurisdicional diferenciada nos Conflitos Trabalhistas**. <[www.jusnavegandi.com.br](http://www.jusnavegandi.com.br)> Acessado em 01/07/10
- HUSEK, Carlos Roberto. **Curso de Direito Internacional Público**. São Paulo: LTr, 1998.
- KROETZ, Tarcísio Araújo. **Arbitragem – Conceito e Pressupostos de Validade**. São Paulo: RT, 1997.
- LIMA, Cláudio Vianna de. **A Solução de Conflitos Trabalhistas através da Arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 1994.
- LORENTZ, Lutiana Nacur. **Métodos Extrajudiciais de Solução de Conflitos Trabalhistas: Comissões de Conciliação Prévia, termos de ajuste de conduta, Mediação e Arbitragem**. São Paulo: LTr, 2002.
- MAGANO, Octávio Bueno. Solução Extrajudicial dos Conflitos Trabalhistas. *In* Zainaghi, Domingos Sávio; Frediani, Yone. **Novos Rumos do Direito do Trabalho na América Latina**. São Paulo: LTr, 2003.
- MALTA, Chistovão Piragibe Tostes. **Prática de Processo Trabalhista**. São Paulo: LTr, 1997.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2003.
- MARTINS FILHO, Ives Gandra. **Manual Esquemático de Direito e Processo do Trabalho**. São Paulo: Saraiva 2008.

MARX, Karl. **A Origem do Capital, a acumulação primitiva**. São Paulo: Global Editora, 1981.

MORAES, José Geraldo V. de. **Caminhos das Civilizações. Da Pré-História aos dias atuais**. São Paulo: Atual, 1993.

MORAIS, José Luiz Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e Arbitragem, Alternativas à Jurisdição**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: História e Teoria Geral do Direito do Trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2001.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2007.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 1997.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 1981.

NERY JUNIOR, Nelson. **Código de Processo Civil Comentado: extravagante em vigor atualizado até 1º de outubro de 2007**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

NERY JUNIOR, Nelson, NERY, Rosa Maria Andrade. **Código Civil Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007

PARAIM, Theo Santiago. **Do Feudalismo ao Capitalismo. Uma Discussão Histórica**. São Paulo: Contexto, 1998.

PRETTI, Gleibe. **Manual de Direito do Trabalho**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.

RIBEIRO, Darci Guimarães. **Da Tutela Jurisdicional às Formas de Tutela**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. V. 1. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROQUE, Sebastião José. **Arbitragem: a Solução Viável**. São Paulo: Ícone, 1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Jurisdição e Direitos Fundamentais**. Anuário 2004/2005. Escola Superior as Magistratura do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SMITH, Adam; RICARDO, David. **Investigação sobre a Natureza e as Causas da Riqueza das Nações**. São Paulo: Abril Cultural, 1984.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho**. Ed: Renovar, 2002.

TUPINAMBÁ NETO, Hermes Afonso. **A Solução Jurisdicional dos Conflitos Coletivos no Direito Comparado: uma revisão crítica**. São Paulo: LTr, 1993.

VILLATORE, Marco Antônio César. **Mediação na Solução de Conflitos do Trabalho e o Direito Comparado**. Revista Gêneses, Revista de Direito, n.74, 1999.

WARAT, Luis Alberto. **Surfando na Pororoca: o Ofício do Mediador**. Florianópolis: Boiteux, 2004.

YOSHIDA, Márcio. **Arbitragem Trabalhista: Um Novo Horizonte para a Solução dos Conflitos Laborais**. São Paulo: LTr, 2006.

ZIMMERMANN NETO, Carlos F. **Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2006.

## **ANEXOS**

## **ANEXO A – Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996).**

Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.

§ 1º Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.

§ 2º Poderão, também, as partes convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio.

Art. 18. O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário.

Art. 31. 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.

### Capítulo VI – Do Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras

Art. 34. A sentença arbitral estrangeira será reconhecida ou executada no Brasil de conformidade com os tratados internacionais com eficácia no ordenamento jurídico interno e, na sua ausência, estritamente de acordo com os termos desta lei.

Parágrafo único. Considera-se sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional.

Art. 35. Para ser reconhecida ou executada no Brasil, a sentença arbitral estrangeira está sujeita, unicamente, à homologação do Supremo Tribunal Federal (*Pela Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, a competência passou a ser do Superior Tribunal de Justiça*).

Art. 36. Aplica-se à homologação para reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, no que couber, o disposto nos arts. 483 e 484 do Código de Processo Civil.

Art. 37. A homologação de sentença arbitral estrangeira será requerida pela parte interessada, devendo a petição inicial conter as indicações da lei processual, conforme o art. 282 do Código de Processo Civil, e ser instruída, necessariamente, com:

I – o original da sentença arbitral ou uma cópia devidamente certificada, autenticada pelo consulado brasileiro e acompanhada de tradução oficial;

II – o original da convenção de arbitragem ou cópia devidamente certificada, acompanhada de tradução oficial.

Art. 38. Somente poderá ser negada a homologação para o reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, quando o réu demonstrar que:

I – as partes na convenção de arbitragem eram incapazes;

II – a convenção de arbitragem não era válida segundo a lei à qual as partes a submeteram, ou, na falta de indicação, em virtude de lei do país onde a sentença arbitral foi proferida;

III – não foi notificado da designação do árbitro ou do procedimento de arbitragem, ou tenha sido violado o princípio do contraditório, impossibilitando a ampla defesa;

IV – a sentença arbitral foi proferida fora dos limites da convenção de arbitragem, e não foi possível separar a parte excedente daquela submetida à arbitragem;

V – a instituição da arbitragem não está de acordo com o compromisso arbitral ou cláusula compromissória;

VI – a sentença arbitral não se tenha, ainda, tornado obrigatória para as partes, tenha sido anulada, ou, ainda, tenha sido suspensa por órgão judicial do país onde a sentença arbitral for prolatada.

Art. 39. Também será denegada a homologação para o reconhecimento ou execução da sentença arbitral estrangeira, se o Supremo Tribunal Federal constatar que (*Pela Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, a competência passou a ser do Superior Tribunal de Justiça*):

I – segundo a lei brasileira, o objeto do litígio não é suscetível de ser resolvido por arbitragem;

II – a decisão ofende a ordem pública nacional.

Parágrafo único. Não será considerada ofensa à ordem pública nacional, a efetivação da citação da parte residente ou domiciliada no Brasil, nos moldes da convenção de arbitragem ou da lei processual do país onde ser realizou a arbitragem, admitindo-se, inclusive, a citação postal com prova inequívoca de recebimento, desde que assegure à parte brasileira tempo hábil para o exercício do direito de defesa.

Art. 40. A denegação da homologação para reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira por vícios formais, não obsta que a parte interessada renove o pedido, uma vez sanados os vícios apresentados.

## **ANEXO B – CONSTITUIÇÃO DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT) E SEU ANEXO (Declaração de Filadélfia)**

O texto em vigor da Constituição da Organização Internacional do Trabalho foi aprovado na 29ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho (Montreal -- 1946) e tem, como anexo, a Declaração referente aos fins e objetivos da Organização, que fora aprovada na 26ª reunião da Conferência (Filadélfia -- 1944).

A Constituição, assim revista, substituiu a adotada em 1919 e que fora emendada em 1922, 1934 e 1945. Sua vigência teve início em 20 de abril de 1948.

O Brasil ratificou o instrumento de emenda da Constituição da OIT em 13 de abril de 1948, conforme Decreto de Promulgação n. 25.696, de 20 de outubro de 1948.

O texto constitucional que reproduzimos neste livro corresponde à revisão de 1946, com as emendas de 1953, 1962 e 1972, todas em vigor no âmbito internacional e ratificadas pelo Brasil. Em 1964 foi aprovada uma emenda ao art. 35, que, todavia, ainda não obteve o número de ratificações necessário para gerar sua vigência. E, em 1986, a 72ª reunião da Conferência, realizada em Genebra, aprovou ampla revisão da Constituição (arts. 1, 3, 6, 7, 8, 13, 16, 17, 19, 21 e 36), que também não entrou em vigor, pois o instrumento de emenda ainda não foi ratificado por dois terços dos Estados- Membros da OIT, incluídos, entre estes, cinco dos dez países de maior importância industrial (o Brasil é um deles), tal como exige o art. 36 do texto vigente.

### **INSTRUMENTO PARA A EMENDA DA CONSTITUIÇÃO DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO**

A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, Convocada pelo Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho e reunida em Montreal a 19 de setembro de 1946, em sua vigésima nona sessão,

Após haver decidido adotar determinadas propostas para a emenda da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, questão compreendida no segundo item da ordem do dia da sessão,

Adota, aos nove de outubro de mil novecentos e quarenta e seis, o instrumento seguinte para a emenda da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, instrumento que será denominado: Instrumento para a Emenda da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, 1946.

### **Artigo 1º**

A partir da data da entrada em vigor do presente instrumento, a Constituição da Organização Internacional do Trabalho, cujo texto se encontra reproduzido na primeira coluna do anexo ao citado instrumento, vigorará na forma emendada que consta da segunda coluna.

### **Artigo 2º**

Dois exemplares autênticos do presente instrumento serão assinados pelo Presidente da Conferência e pelo Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho. Um destes exemplares será depositado no arquivo da Repartição Internacional do Trabalho e o outro será entregue ao Secretário-Geral das Nações Unidas para fins de registro, de acordo com o art. 102 da Carta das Nações Unidas. O Diretor-Geral transmitirá uma cópia, devidamente autenticada, desse instrumento a cada um dos Estados-Membros da Organização Internacional do Trabalho.

### **Artigo 3º**

1. As ratificações ou aceitações formais do presente instrumento serão comunicadas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, que dará das mesmas conhecimento aos Estados-Membros da Organização.
2. O presente instrumento entrará em vigor nas condições previstas pelo art. 36 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho.
3. Assim que o presente instrumento entrar em vigor, tal fato será comunicado, pelo Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, a todos os Estados-Membros da referida Organização, ao Secretário-Geral das Nações Unidas e a todos os Estados signatários da Carta das Nações Unidas.

# CONSTITUIÇÃO DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

## Preâmbulo

"Considerando que a paz para ser universal e duradoura deve assentar sobre a justiça social;

Considerando que existem condições de trabalho que implicam, para grande número de indivíduos, miséria e privações, e que o descontentamento que daí decorre põe em perigo a paz e a harmonia universais, e considerando que é urgente melhorar essas condições no que se refere, por exemplo, à regulamentação das horas de trabalho, à fixação de uma duração máxima do dia e da semana de trabalho, ao recrutamento da mão-de-obra, à luta contra o desemprego, à garantia de um salário que assegure condições de existência convenientes, à proteção dos trabalhadores contra as moléstias graves ou profissionais e os acidentes do trabalho, à proteção das crianças, dos adolescentes e das mulheres, às pensões de velhice e de invalidez, à defesa dos interesses dos trabalhadores empregados no estrangeiro, à afirmação do princípio "para igual trabalho, mesmo salário", à afirmação do princípio de liberdade sindical, à organização do ensino profissional e técnico, e outras medidas análogas;

Considerando que a não adoção por qualquer nação de um regime de trabalho realmente humano cria obstáculos aos esforços das outras nações desejosas de melhorar a sorte dos trabalhadores nos seus próprios territórios.

AS ALTAS PARTES CONTRATANTES, movidas por sentimentos de justiça e humanidade e pelo desejo de assegurar uma paz mundial duradoura, visando os fins enunciados neste preâmbulo, aprovam a presente Constituição da Organização Internacional do Trabalho:

## CAPÍTULO I ORGANIZAÇÃO

### Artigo 1

1. É criada uma Organização permanente, encarregada de promover a realização do programa exposto no preâmbulo da presente Constituição e na Declaração referente aos fins e

objetivos da Organização Internacional do Trabalho, adotada em Filadélfia a 10 de maio de 1944 e cujo texto figura em anexo à presente Constituição.

2. Serão Membros da Organização Internacional do Trabalho os Estados que já o eram a 1º de novembro de 1945, assim como quaisquer outros que o venham a ser, de acordo com os dispositivos dos parágrafos 3º e 4º do presente artigo.

3. Todo Estado-Membro das Nações Unidas, desde a criação desta instituição e todo Estado que for a ela admitido, na qualidade de Membro, de acordo com as disposições da Carta, por decisão da Assembléia Geral, podem tornar-se Membros da Organização Internacional do Trabalho, comunicando ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho que aceitou, integralmente as obrigações decorrentes da Constituição da Organização Internacional do Trabalho.

4. A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho tem igualmente poderes para conferir a qualidade de Membro da Organização, por maioria de dois terços do conjunto dos votos presentes, se a mesma maioria prevalecer entre os votos dos delegados governamentais. A admissão do novo Estado-Membro tornar-se-á efetiva quando ele houver comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho que aceita integralmente as obrigações decorrentes da Constituição da Organização.

5. Nenhum Estado-Membro da Organização Internacional do Trabalho poderá dela retirar-se sem aviso prévio ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho. A retirada tornar-se-á efetiva dois anos depois que este aviso prévio houver sido recebido pelo Diretor-Geral, sob condição de que o Estado-Membro haja, nesta data, preenchido todas as obrigações financeiras que decorrem da qualidade de Membro. Esta retirada não afetará, para o Estado-Membro que houver ratificado uma convenção, a validade das obrigações desta decorrentes, ou a ela relativas, durante o pedido previsto pela mesma convenção.

6. Quando um Estado houver deixado de ser Membro da Organização, sua readmissão nesta qualidade, far-se-á de acordo com os dispositivos dos parágrafos 3º e 4º do presente artigo.

## **Artigo 2**

A Organização permanente compreenderá:

- a) uma Conferência geral constituída pelos Representantes dos Estados-Membros;
- b) um Conselho de Administração composto como indicado no art. 7º;
- c) uma Repartição Internacional do Trabalho sob a direção de um Conselho de Administração.

## **Artigo 3**

1. A Conferência geral dos representantes dos Estados-Membros realizará sessões sempre que for necessário, e, pelo menos, uma vez por ano. Será composta de quatro representantes de cada um dos Membros, dos quais dois serão Delegados do Governo e os outros dois representarão, respectivamente, os empregados e empregadores.

2. Cada Delegado poderá ser acompanhado por consultores técnicos, cujo número será de dois no máximo, para cada uma das matérias inscritas na ordem do dia da sessão. Quando a Conferência discutir questões que interessem particularmente às mulheres, uma ao menos das pessoas designadas como consultores técnicos deverá ser mulher.

3. Todo Estado-Membro responsável pelas relações internacionais de territórios não metropolitanos poderá designar, a mais, como consultores técnicos suplementares de cada um de seus delegados:

a) pessoas, por ele escolhidas, como representantes do território, em relação às matérias que entram na competência das autoridades do mesmo território;

b) pessoas por ele escolhidas como assistentes de seus delegados em relação às questões de interesse dos territórios que não se governam a si mesmos.

4. Tratando-se de um território colocado sob a autoridade conjunta de dois ou mais Estados-Membros, poder-se-á nomear assistentes para os delegados dos referidos Membros.

5. Os Estados-Membros comprometem-se a designar os delegados e consultores técnicos não governamentais de acordo com as organizações profissionais mais representativas, tanto dos empregadores como dos empregados, se essas organizações existirem.

6. Os consultores técnicos não serão autorizados a tomar a palavra senão por pedido feito pelo delegado a que são adidos e com a autorização especial do Presidente da Conferência. Não poderão votar.

7. Qualquer delegado poderá, por nota escrita dirigida ao Presidente, designar um de seus consultores técnicos como seu substituto, e este, nesta qualidade, poderá tomar parte nas deliberações e votar.

8. Os nomes dos delegados e de seus consultores técnicos serão comunicados à Repartição Internacional do Trabalho pelo Governo de cada Estado-Membro.

9. Os poderes dos delegados e de seus consultores técnicos serão submetidos à verificação da Conferência, que poderá, por dois terços, ou mais, dos votos presentes, recusar admitir qualquer delegado ou consultor técnico que julgue não ter sido designado conforme os termos deste artigo.

#### **Artigo 4**

1. Cada delegado terá o direito de votar individualmente em todas as questões submetidas às deliberações da Conferência.

2. No caso em que um dos Estados-Membros não haja designado um dos delegados não governamentais a que tiver direito, cabe ao outro delegado não governamental o direito de tomar parte nas discussões da Conferência, mas não o de votar.

3. Caso a Conferência, em virtude dos poderes que lhe confere o art. 3º, recuse admitir um dos delegados de um dos Estados-Membros, as estipulações deste artigo serão aplicadas como se o dito delegado não tivesse sido designado.

### **Artigo 5**

As sessões da Conferência realizar-se-ão no lugar determinado pelo Conselho de Administração, respeitadas quaisquer decisões que possam haver sido tomadas pela Conferência no decurso de uma sessão anterior.

### **Artigo 6**

Qualquer mudança da sede da Repartição Internacional do Trabalho será decidida pela Conferência por uma maioria de dois terços dos sufrágios dos delegados presentes.

### **Artigo 7**

1. O Conselho de Administração será composto de 56 pessoas:

- 28 representantes dos Governos,
- 4 representantes dos empregadores e
- 14 representantes dos empregados.

2. Dos vinte e oito representantes dos Governos, dez serão nomeados pelos Estados-Membros de maior importância industrial e dezoito serão nomeados pelos Estados-Membros designados para esse fim pelos delegados governamentais da Conferência, excluídos os delegados dos dez Membros acima mencionados.

3. O Conselho de Administração indicará, sempre que julgar oportuno, quais os Estados-Membros de maior importância industrial, e, antes de tal indicação, estabelecerá regras para garantir o exame, por uma comissão imparcial, de todas as questões relativas à referida indicação. Qualquer apelo formulado por um Estado-Membro contra a resolução do Conselho de Administração quanto aos Membros de maior importância industrial, será julgado pela Conferência, sem contudo suspender os efeitos desta resolução, enquanto a Conferência não se houver pronunciado.

4. Os representantes dos empregadores e os dos empregados serão, respectivamente, eleitos pelos delegados dos empregadores e pelos delegados dos trabalhadores à Conferência.

5. O Conselho será renovado de três em três anos. Se, por qualquer motivo, as eleições para o Conselho de Administração não se realizarem ao expirar este prazo, será mantido o mesmo Conselho de Administração até que se realizem tais eleições.

6. O processo de preencher as vagas, de designar os suplentes, e outras questões da mesma natureza, poderão ser resolvidas pelo Conselho de Administração, sob ressalva da aprovação da Conferência.

7. O Conselho de Administração elegerá entre os seus membros um presidente e dois vice-presidentes. Dentre os três eleitos, um representará um Governo e os dois outros, empregadores e empregados, respectivamente.

8. O Conselho de Administração estabelecerá o seu próprio regulamento e reunir-se-á nas épocas que determinar. Deverá realizar uma sessão especial, sempre que dezesseis dos seus Membros, pelo menos, formularem pedido por escrito para esse fim.

### **Artigo 8**

1. A Repartição Internacional do Trabalho terá um Diretor-Geral, designado pelo Conselho de Administração, responsável, perante este, pelo bom funcionamento da Repartição e pela realização de todos os trabalhos que lhe forem confiados.

2. O Diretor-Geral ou o seu suplente assistirão a todas as sessões do Conselho de Administração.

### **Artigo 9**

1. O pessoal da Repartição Internacional do Trabalho será escolhido pelo Diretor- Geral de acordo com as regras aprovadas pelo Conselho de Administração.

2. A escolha deverá ser feita, pelo Diretor-Geral, sempre que possível, entre pessoas de nacionalidades diversas, visando a maior eficiência no trabalho da Repartição.

3. Dentre essas pessoas deverá existir um certo número de mulheres.

4. O Diretor-Geral e o pessoal, no exercício de suas funções, não solicitarão nem aceitarão instruções de qualquer Governo ou autoridade estranha à Organização. Absterse-ão de qualquer ato incompatível com sua situação de funcionários internacionais, responsáveis unicamente perante a Organização.

5. Os Estados-Membros da Organização comprometem-se a respeitar o caráter exclusivamente internacional das funções do Diretor-Geral e do pessoal e a não procurar influenciá-los quanto ao modo de exercê-las.

### **Artigo 10**

1. A Repartição Internacional do Trabalho terá por funções a centralização e a distribuição de todas as informações referentes à regulamentação internacional da condição dos trabalhadores e do regime do trabalho e, em particular, o estudo das questões que lhe compete submeter às discussões da Conferência para conclusão das convenções internacionais assim como a realização de todos os inquéritos especiais prescritos pela Conferência, ou pelo Conselho de Administração.

2. A Repartição, de acordo com as diretrizes que possa receber do Conselho de Administração:

a) preparará a documentação sobre os diversos assuntos inscritos na ordem do dia das sessões da Conferência;

b) fornecerá, na medida de seus recursos, aos Governos que o pedirem, todo o auxílio adequado à elaboração de leis, consoante as decisões da Conferência, e, também, ao aperfeiçoamento da prática administrativa e dos sistemas de inspeção;

c) cumprirá, de acordo com o prescrito na presente Constituição, os deveres que lhe incumbem no que diz respeito à fiel observância das convenções;

d) redigirá e trará a lume, nas línguas que o Conselho de Administração julgar conveniente, publicações de interesse internacional sobre assuntos relativos à indústria e ao trabalho.

3. De um modo geral, terá quaisquer outros poderes e funções que a Conferência ou o Conselho de Administração julgarem acertado atribuir-lhe.

### **Artigo 11**

Os Ministérios dos Estados-Membros, encarregados de questões relativas aos trabalhadores, poderão comunicar-se com o Diretor-Geral por intermédio do representante do seu Governo no Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho, ou, na falta desse representante, por intermédio de qualquer outro funcionário devidamente qualificado e designado para esse fim pelo Governo interessado.

### **Artigo 12**

1. A Organização Internacional do Trabalho cooperará, dentro da presente Constituição, com qualquer organização internacional de carácter geral encarregada de coordenar as atividades de organizações de direito internacional público de funções especializadas, e também, com aquelas dentre estas últimas organizações, cujas funções se relacionem com as suas próprias.

2. A Organização Internacional do Trabalho poderá tomar as medidas que se impuserem para que os representantes das organizações de direito internacional público participem, sem direito de voto, de suas próprias deliberações.

3. A Organização Internacional do Trabalho poderá tomar todas as medidas necessárias para consultar, a seu alvitre, organizações Internacionais não governamentais reconhecidas, inclusive organizações internacionais de empregadores, empregados, agricultores e cooperativistas.

### **Artigo 13**

1. A Organização Internacional do Trabalho poderá concluir com as Nações Unidas quaisquer acordos financeiros e orçamentários que pareçam convenientes.

2. Antes da conclusão de tais acordos, ou, se, em dado momento, não os houver em vigor:

a) cada Membro pagará as despesas de viagem e de estada dos seus delegados, consultores técnicos ou representantes, que tomarem parte, seja nas sessões da Conferência, seja nas do Conselho de Administração;

b) quaisquer outras despesas da Repartição Internacional do Trabalho, ou provenientes das sessões da Conferência ou do Conselho de Administração, serão debitadas pelo Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho no orçamento da Organização Internacional do Trabalho;

c) as regras relativas à aprovação do orçamento da Organização Internacional do Trabalho, à distribuição das contribuições entre os Estados-Membros, assim como à arrecadação destas, serão estabelecidas pela Conferência por uma maioria de dois terços dos votos presentes. Tais regras estipularão que o orçamento e os acordos relativos à distribuição das despesas entre os Membros da Organização deverão ser aprovados por uma comissão constituída por representantes governamentais.

3. As despesas da Organização Internacional do Trabalho serão custeadas pelos Estados-Membros, segundo os acordos vigentes em virtude do parágrafo 1 ou do parágrafo 2 letra c do presente artigo.

4. Qualquer Estado-Membro da Organização, cuja dívida em relação a esta seja, em qualquer ocasião, igual ou superior ao total da contribuição que deveria ter pago nos dois anos completos anteriores, não poderá tomar parte nas votações da Conferência, do Conselho de Administração ou de qualquer comissão, ou nas eleições para o Conselho de Administração. A Conferência pode, entretanto, por maioria dos dois terços dos votos presentes, autorizar o

Estado em questão a tomar parte na votação, ao verificar que o atraso é devido a motivo de força maior.

5. O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho será responsável perante o Conselho de Administração pelo emprego dos fundos da Organização Internacional do Trabalho.

## CAPÍTULO II FUNCIONAMENTO

### **Artigo 14**

1. O Conselho de Administração elaborará a ordem do dia das sessões da Conferência, depois de ter examinado todas as propostas feitas pelos Governos de quaisquer dos Membros, por qualquer organização representativa indicada no artigo 3º, ou por qualquer organização de direito internacional público, sobre as matérias a incluir nessa ordem do dia.

2. O Conselho de Administração elaborará diretrizes para que a adoção pela Conferência de uma convenção ou de uma recomendação seja, por meio de uma conferência técnica preparatória ou por qualquer outro meio, precedida de um aprofundado preparo técnico e de uma consulta adequada dos Membros principalmente interessados.

### **Artigo 15**

1. O Diretor-Geral exercerá as funções de Secretário-Geral da Conferência e deverá fazer com que cada Estado-Membro receba a ordem do dia, quatro meses antes da abertura da sessão. Deverá, também, por intermédio dos referidos Estados-Membros, enviá-la, com essa antecedência, aos delegados não governamentais já nomeados e, ainda, àqueles que o forem dentro desse prazo.

2. Os relatórios sobre cada assunto inscrito na ordem do dia deverão ser comunicados aos Membros de modo a dar-lhes tempo de estudá-los convenientemente, antes da reunião da Conferência. O Conselho de Administração formulará diretrizes para execução deste dispositivo.

## **Artigo 16**

1. Cada Estado-Membro terá o direito de impugnar a inscrição, na ordem do dia da sessão, de um, ou diversos dos assuntos previstos. Os motivos justificativos dessa oposição deverão ser expostos numa memória dirigida ao Diretor-Geral, que deverá comunicá-la aos Estados-Membros da Organização.

2. Os assuntos impugnados ficarão, não obstante, incluídos na ordem do dia, se assim a Conferência o decidir por dois terços dos votos presentes.

3. Toda questão, que a Conferência decidir, pelos mesmos dois terços, seja examinada (diversamente do previsto no parágrafo precedente), será incluída na ordem do dia da sessão seguinte.

## **Artigo 17**

1. A Conferência elegerá um presidente e três vice-presidentes. Os três vice-presidentes serão, respectivamente, um delegado governamental, um delegado dos empregadores e um delegado dos trabalhadores. A Conferência formulará as regras do seu funcionamento; poderá instituir comissões encarregadas de dar parecer sobre todas as questões que ela julgar conveniente sejam estudadas.

2. As decisões serão tomadas por simples maioria dos votos presentes, exceto nos casos em que outra fórmula não for prescrita pela presente Constituição, por qualquer convenção ou instrumento que confira poderes à Conferência, ou, ainda, pelos acordos financeiros e orçamentários adotados em virtude do artigo 13.

3. Nenhuma votação será válida, se o número dos votos reunidos for inferior à metade do dos delegados presentes à sessão.

## **Artigo 18**

A Conferência poderá adir às suas comissões consultores técnicos, sem direito de voto.

## Artigo 19

1. Se a Conferência pronunciar-se pela aceitação de propostas relativas a um assunto na sua ordem do dia, deverá decidir se essas propostas tomarão a forma:

a) de uma convenção internacional;

b) de uma recomendação, quando o assunto tratado, ou um de seus aspectos não permitir a adoção imediata de uma convenção.

2. Em ambos os casos, para que uma convenção ou uma recomendação seja aceita em votação final pela Conferência, são necessários dois terços dos votos presentes.

3. A Conferência deverá, ao elaborar uma convenção ou uma recomendação de aplicação geral, levar em conta os países que se distinguem pelo clima, pelo desenvolvimento incompleto da organização industrial ou por outras circunstâncias especiais relativas à indústria, e deverá sugerir as modificações que correspondem, a seu ver, às condições particulares desses países.

4. Dois exemplares da convenção ou da recomendação serão assinados pelo Presidente da Conferência e pelo Diretor-Geral. Um destes exemplares será depositado nos arquivos da Repartição Internacional do Trabalho e o outro entregue ao Secretário-Geral das Nações Unidas. O Diretor-Geral remeterá a cada um dos Estados-Membros uma cópia autêntica da convenção ou da recomendação.

5. Tratando-se de uma convenção:

a) será dado a todos os Estados-Membros conhecimento da convenção para fins de ratificação;

b) cada um dos Estados-Membros compromete-se a submeter, dentro do prazo de um ano, a partir do encerramento da sessão da Conferência (ou, quando, em razão de circunstâncias excepcionais, tal não for possível, logo que o seja, sem nunca exceder o prazo de 18 meses após o referido encerramento), a convenção à autoridade ou autoridades em cuja

competência entre a matéria, a fim de que estas a transformem em lei ou tomem medidas de outra natureza;

c) os Estados-Membros darão conhecimento ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho das medidas tomadas, em virtude do presente artigo, para submeter a convenção à autoridade ou autoridades competentes, comunicando-lhe, também, todas as informações sobre as mesmas autoridades e sobre as decisões que estas houverem tomado;

d) o Estado-Membro que tiver obtido o consentimento da autoridade, ou autoridades competentes, comunicará ao Diretor-Geral a ratificação formal da convenção e tomará as medidas necessárias para efetivar as disposições da dita convenção;

e) quando a autoridade competente não der seu assentimento a uma convenção, nenhuma obrigação terá o Estado-Membro a não ser a de informar o Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho -- nas épocas que o Conselho de Administração julgar convenientes -- sobre a sua legislação e prática observada relativamente ao assunto de que trata a convenção. Deverá, também, precisar nestas informações até que ponto aplicou, ou pretende aplicar, dispositivos da convenção, por intermédio de leis, por meios administrativos, por força de contratos coletivos, ou, ainda, por qualquer outro processo, expondo, outrossim, as dificuldades que impedem ou retardam a ratificação da convenção.

#### 6. Em se tratando de uma recomendação:

a) será dado conhecimento da recomendação a todos os Estados-Membros, a fim de que estes a considerem, atendendo à sua efetivação por meio de lei nacional ou por outra qualquer forma;

b) cada um dos Estados-Membros compromete-se a submeter, dentro do prazo de um ano a partir do encerramento da sessão da Conferência (ou, quando, em razão de circunstâncias excepcionais, tal não for possível, logo que o seja, sem nunca exceder o prazo de 18 meses após o referido encerramento), a recomendação à autoridade ou autoridades em cuja competência entre a matéria, a fim de que estas a transformem em lei ou tomem medidas de outra natureza;

c) os Estados-Membros darão conhecimento ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho das medidas tomadas, em virtude do presente artigo, para submeter a recomendação à autoridade ou autoridades competentes, comunicando-lhe, também as decisões que estas houverem tomado;

d) além da obrigação de submeter a recomendação à autoridade ou autoridades competentes, o Membro só terá a de informar o Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho -- nas épocas que o Conselho de Administração julgar convenientes -- sobre a sua legislação e prática observada relativamente ao assunto de que trata a recomendação. Deverá também precisar nestas informações até que ponto aplicou ou pretende aplicar dispositivos da recomendação, e indicar as modificações destes dispositivos que sejam ou venham a ser necessárias para adotá-los ou aplicá-los.

7. No caso de um Estado federado serão aplicados os dispositivos seguintes:

a) as obrigações do Estado federado serão as mesmas que as dos Membros que o não forem, no tocante às convenções e às recomendações para as quais o Governo Federal considere que, de acordo com o seu sistema constitucional, é adequada uma ação federal;

b) no que disser respeito às convenções e recomendações para as quais o Governo Federal considere que, de acordo com o seu sistema constitucional, uma ação da parte dos Estados, das províncias ou dos cantões que o compõem, é -- relativamente a alguns ou a todos os pontos -- mais adequada do que uma ação federal, o referido Governo deverá:

I) concluir, segundo a sua própria constituição e as dos Estados componentes, províncias ou cantões interessados, acordos efetivos para que tais convenções ou recomendações sejam, no prazo máximo de 18 meses após o encerramento da sessão da Conferência, submetidas às devidas autoridades federais ou às dos Estados competentes, províncias ou cantões, para fins de uma ação legislativa ou outra de qualquer natureza;

II) tomar as necessárias medidas -- sob reserva do consentimento dos Governos dos Estados componentes, províncias ou cantões interessados -- para que, periodicamente, as autoridades federais, de um lado e de outro, a dos Estados componentes, províncias ou cantões, se consultem reciprocamente, a fim de empreenderem uma ação coordenada no sentido de tornarem efetivos, em todo o país, os dispositivos destas convenções e recomendações;

III) informar o Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho das medidas tomadas, em virtude do presente artigo, para submeter tais convenções e recomendações às devidas autoridades federais, às dos Estados componentes, províncias ou cantões, comunicando-lhe todas as informações sobre as autoridades consideradas como legítimas e sobre as decisões que estas houverem tomado;

IV) relativamente a uma convenção não ratificada, informar o Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, nas épocas que o Conselho de Administração julgar convenientes, sobre a legislação da federação, dos Estados constituintes, das províncias ou dos cantões, e sobre a prática, por umas e outros, observada, relativamente ao assunto de que trata essa convenção. Deverá, também, precisar até que ponto deu-se ou se pretende dar aplicação a dispositivos da mesma convenção, por intermédio de leis, por meios administrativos, por força de contratos coletivos, ou, ainda por qualquer outro processo;

V) relativamente a uma recomendação, informar o Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, nas épocas que o Conselho de Administração julgar convenientes, sobre a legislação da federação, dos Estados constituintes, das províncias ou dos cantões, e sobre a prática, por umas e outros, observada relativamente ao assunto de que trata essa recomendação. Deverá, também, precisar, nestas informações, até que ponto deu-se ou se pretende dar aplicação a dispositivos da recomendação, indicando as modificações destes dispositivos que sejam ou venham a ser necessárias para adotá-los ou aplicá-los.

8. Em caso algum, a adoção, pela Conferência, de uma convenção ou recomendação, ou a ratificação, por um Estado-Membro, de uma convenção, deverão ser consideradas como afetando qualquer lei, sentença, costumes ou acordos que assegurem aos trabalhadores interessados condições mais favoráveis que as previstas pela convenção ou recomendação.

## **Artigo 20**

Qualquer convenção assim ratificada será comunicada pelo Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho ao Secretário-Geral das Nações Unidas, para fins de registro, de acordo com o art. 102 da Carta das Nações Unidas, obrigando apenas os Estados-Membros que a tiverem ratificado.

## **Artigo 21**

1. Todo projeto que, no escrutínio final, não obtiver dois terços dos votos presentes, poderá ser objeto de uma convenção particular entre os Membros da Organização que o desejarem.

2. Toda convenção, assim concluída, será comunicada pelos Governos interessados ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e ao Secretário-Geral das Nações Unidas para fins de registro, de acordo com os termos do art. 102 da Carta das Nações Unidas.

## **Artigo 22**

Os Estados-Membros comprometem-se a apresentar à Repartição Internacional do Trabalho um relatório anual sobre as medidas por eles tomadas para execução das convenções a que aderiram. Esses relatórios serão redigidos na forma indicada pelo Conselho de Administração e deverão conter as informações pedidas por este Conselho.

## **Artigo 23**

1. O Diretor-Geral apresentará à Conferência, na sessão seguinte, um resumo das informações e dos relatórios que, de acordo com os artigos 19 e 22, lhe houverem sido transmitidos.

2. Os Estados-Membros remeterão às organizações representativas, reconhecidas como tais, para os fins mencionados no art. 3º, cópia das informações e dos relatórios transmitidos ao Diretor-Geral, de acordo com os arts. 19 e 22.

## **Artigo 24**

Toda reclamação, dirigida à Repartição Internacional do Trabalho, por uma organização profissional de empregados ou de empregadores, e segundo a qual um dos Estados-Membros não tenha assegurado satisfatoriamente a execução de uma convenção a que o dito Estado haja aderido, poderá ser transmitida pelo Conselho de Administração ao

Governo em questão e este poderá ser convidado a fazer, sobre a matéria, a declaração que julgar conveniente.

### **Artigo 25**

Se nenhuma declaração for enviada pelo Governo em questão, num prazo razoável, ou se a declaração recebida não parecer satisfatória ao Conselho de Administração, este último terá o direito de tornar pública a referida reclamação e, segundo o caso, a resposta dada.

### **Artigo 26**

1. Cada Estado-Membro poderá enviar uma queixa à Repartição Internacional do Trabalho contra outro Estado-Membro que, na sua opinião, não houver assegurado satisfatoriamente a execução de uma convenção que um e outro tiverem ratificado em virtude dos artigos precedentes.

2. O Conselho de Administração poderá, se achar conveniente, antes de enviar a questão a uma comissão de inquérito, segundo o processo indicado adiante, pôr-se em comunicação com o Governo visado pela queixa, do modo indicado no art. 24.

3. Se o Conselho de Administração não julgar necessário comunicar a queixa ao Governo em questão, ou, se essa comunicação, havendo sido feita, nenhuma resposta que satisfaça o referido Conselho, tiver sido recebida dentro de um prazo razoável, o Conselho poderá constituir uma comissão de inquérito que terá a missão de estudar a reclamação e apresentar parecer a respeito.

4. O Conselho também poderá tomar as medidas supramencionadas, quer *ex officio*, quer baseado na queixa de um delegado à Conferência.

5. Quando uma questão suscitada nos termos dos arts. 25 ou 26, for levada ao Conselho de Administração, o Governo em causa, se não tiver representante junto àquele, terá o direito de designar um delegado para tomar parte nas deliberações do mesmo, relativas ao caso. A data de tais deliberações será comunicada em tempo oportuno ao Governo em questão.

## **Artigo 27**

No caso de ser enviada uma queixa em virtude do art. 26, a uma Comissão de Inquérito, todo Estado-Membro, nela diretamente interessado ou não, comprometer-se-á a pôr à disposição da Comissão todas as informações que se acharem em seu poder relativas ao objeto da queixa.

## **Artigo 28**

A Comissão de Inquérito, após exame aprofundado da queixa, redigirá um relatório do qual constarão não só suas verificações sobre todos os pontos que permitam bem medir o valor da contestação, como, também, as medidas que recomenda para dar satisfação ao Governo queixoso e os prazos, dentro dos quais, as mesmas medidas devam ser postas em execução.

## **Artigo 29**

1. O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho transmitirá o relatório da Comissão de Inquérito ao Conselho de Administração e a cada Governo interessado no litígio, assegurando a sua publicação.

2. Cada Governo interessado deverá comunicar ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, dentro do prazo de três meses, se aceita ou não as recomendações contidas no relatório da Comissão, e, em caso contrário, se deseja que a divergência seja submetida à Corte Internacional de Justiça.

## **Artigo 30**

Caso um dos Estados-Membros não tome, relativamente a uma convenção ou a uma recomendação, as medidas prescritas nos parágrafos 5 b, 6 b, ou 7 b, I do art. 19, qualquer outro Estado-Membro terá o direito de levar a questão ao Conselho de Administração. O Conselho de Administração submeterá o assunto à Conferência, na hipótese de julgar que o Membro não tomou as medidas prescritas.

### **Artigo 31**

Será inapelável a decisão da Corte Internacional de Justiça sobre uma queixa ou questão que lhe tenha sido submetida, conforme o art. 29.

### **Artigo 32**

As conclusões ou recomendações eventuais da Comissão de Inquérito poderão ser confirmadas, alteradas ou anuladas pela Corte Internacional de Justiça.

### **Artigo 33**

Se um Estado-Membro não se conformar, no prazo prescrito, com as recomendações eventualmente contidas no relatório da Comissão de Inquérito, ou na decisão da Corte Internacional de Justiça, o Conselho de Administração poderá recomendar à Conferência a adoção de qualquer medida que lhe pareça conveniente para assegurar a execução das mesmas recomendações.

### **Artigo 34**

O Governo culpado poderá, em qualquer ocasião, informar o Conselho de Administração que tomou as medidas necessárias a fim de se conformar com as recomendações da Comissão de Inquérito ou com as da decisão da Corte Internacional de Justiça. Poderá, também, pedir ao Conselho que nomeie uma Comissão de Inquérito para verificar suas afirmações. Neste caso, aplicar-se-ão as estipulações dos arts. 27, 28, 29, 31 e 32, e, se o relatório da Comissão de Inquérito ou a decisão da Corte Internacional de Justiça, for favorável ao referido Governo, o Conselho de Administração deverá imediatamente recomendar que as medidas tomadas de acordo com o art. 33 sejam revogadas.

## **CAPÍTULO III**

### **DISPOSIÇÕES GERAIS**

### Artigo 35

1. Excetuados os casos em que os assuntos tratados na convenção não se enquadrem na competência das autoridades do território e aqueles em que a convenção for aplicável, dadas as condições locais, os Estados-Membros comprometem-se a aplicar as convenções que -- de acordo com os dispositivos da presente Constituição - houverem ratificado aos territórios não metropolitanos, por cujas relações internacionais forem responsáveis, inclusive aos territórios sob tutela cuja administração lhes competir, admitindo-se reserva quanto às modificações necessárias para se adaptarem tais convenções às condições locais.

2. Todo Estado-Membro deve, no mais breve prazo, após haver ratificado uma convenção, declarar ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho até que ponto se compromete a aplicá-la aos territórios não visados pelos parágrafos 4 e 5 abaixo, e fornecer-lhe, também, todas as informações que possam ser prescritas pela mesma convenção.

3. Todo Estado-Membro, que tiver formulado uma declaração como previsto no parágrafo precedente, poderá, de acordo com os artigos da convenção, fazer, periodicamente, nova declaração que modifique os termos mencionados no parágrafo precedente.

4. Quando os assuntos tratados na convenção forem da competência das autoridades de um território não metropolitano, o Estado-Membro responsável pelas relações internacionais deste território deverá, no mais breve prazo possível, comunicar a convenção ao Governo do mesmo, para que este Governo promulgue leis ou tome outras medidas. Em seguida poderá o Estado-Membro, de acordo com o mencionado Governo, declarar ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho que aceita as obrigações da convenção em nome do território.

5. Uma declaração de aceitação das obrigações de uma convenção poderá ser comunicada ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho:

a) por dois ou mais Estados-Membros da Organização, em se tratando de um território sob sua autoridade conjunta;

b) por qualquer autoridade internacional responsável pela administração de um território, ou por força dos dispositivos da Carta das Nações Unidas, ou de qualquer outro dispositivo em vigor que se aplique ao mesmo território.

6. A aceitação das obrigações de uma convenção, segundo os parágrafos 4 e 5, acarretará a aceitação, em nome do território interessado, das obrigações que resultam dos termos da convenção, e, também, daquelas que, de acordo com a Constituição da Organização, decorrem da ratificação. Qualquer declaração de aceitação pode especificar as modificações dos dispositivos da convenção que seriam necessárias para adaptá-las às condições locais.

7. Todo Estado-Membro ou autoridade internacional, que houver feito uma declaração na forma prevista pelos parágrafos 4 e 5 do presente artigo, poderá, de acordo com os artigos da convenção, formular periodicamente nova declaração que modifique os termos de qualquer das anteriores ou que torne sem efeito a aceitação da convenção em nome do território interessado.

8. Se as obrigações decorrentes de uma convenção não forem aceitas quanto a um dos territórios visados pelos parágrafos 4 ou 5 do presente artigo, o Membro, os Membros, ou a autoridade internacional transmitirão ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, um relatório sobre a legislação do mesmo território e sobre a prática nele observada, relativamente ao assunto de que trata a convenção. O relatório indicará até que ponto se aplicaram ou se pretendem aplicar dispositivos da convenção, por intermédio de leis, por meios administrativos, por força de contratos coletivos, ou por qualquer outro processo, expondo, outrossim, as dificuldades que impedem ou retardam a ratificação da dita convenção.

### **Artigo 36**

As emendas à presente Constituição, aceitas pela Conferência por dois terços dos votos presentes, entrarão em vigor quando forem ratificadas por dois terços dos Estados-Membros da Organização, incluindo cinco dentre os dez representados no Conselho de Administração como sendo os de maior importância industrial, de acordo com o disposto no artigo 7, parágrafo 3, da presente Constituição.

### **Artigo 37**

1. Quaisquer questões ou dificuldades relativas à interpretação da presente Constituição e das convenções ulteriores concluídas pelos Estados-Membros, em virtude da mesma, serão submetidas à apreciação da Corte Internacional de Justiça.

2. O Conselho de Administração poderá, não obstante o disposto no parágrafo 1 do presente artigo, formular e submeter à aprovação da Conferência, regras destinadas a instituir um tribunal para resolver com presteza qualquer questão ou dificuldade relativa à interpretação de uma convenção que a ele seja levada pelo Conselho de Administração, ou, segundo o prescrito na referida convenção. O Tribunal instituído, em virtude do presente parágrafo, regulará seus atos pelas decisões ou pareceres da Corte Internacional de Justiça. Qualquer sentença pronunciada pelo referido tribunal será comunicada aos Estados-Membros da Organização, cujas observações, a ela relativas, serão transmitidas à Conferência.

### **Artigo 38**

1. A Organização Internacional do Trabalho poderá convocar conferências regionais e criar instituições do mesmo caráter, quando julgar que umas e outras serão úteis aos seus fins e objetivos.

2. Os poderes, as funções e o regulamento das conferências regionais obedecerão às normas formuladas pelo Conselho de Administração e por ele apresentadas à Conferência Geral para fins de confirmação.

## **CAPÍTULO IV**

### **DISPOSIÇÕES DIVERSAS**

### **Artigo 39**

A Organização Internacional do Trabalho deve ter personalidade jurídica. e, precipuamente, capacidade para:

- a) adquirir bens, móveis e imóveis, e dispor dos mesmos;
- b) contratar;
- c) intentar ações.

### **Artigo 40**

1. A Organização Internacional do Trabalho gozará, nos territórios de seus Membros, dos privilégios e das imunidades necessárias a consecução dos seus fins.

2. Os delegados à Conferência, os membros do Conselho de Administração, bem como o Diretor-Geral e os funcionários da Repartição, gozarão, igualmente, dos privilégios e imunidades necessárias para exercerem, com inteira independência, as funções que lhes competem, relativamente à Organização.

3. Tais privilégios serão especificados por um acordo em separado, que será elaborado pela Organização para fins de aceitação pelos Estados-Membros.

## **ANEXO**

### **DECLARAÇÃO REFERENTE AOS FINS E OBJETIVOS DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO**

A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, reunida em Filadélfia em sua vigésima sexta sessão, adota, aos dez de maio de mil novecentos e quarenta e quatro, a presente Declaração, quanto aos itens e objetivos da Organização Internacional do Trabalho e aos princípios que devem inspirar a política dos seus Membros.

A Conferência reafirma os princípios fundamentais sobre os quais repousa a Organização, principalmente os seguintes:

- a) o trabalho não é uma mercadoria;
- b) a liberdade de expressão e de associação é uma condição indispensável para o progresso ininterrupto;
- c) a penúria, seja onde for, constitui um perigo para a prosperidade geral;
- d) a luta contra a carência, em qualquer nação, deve ser conduzida com infatigável energia, e por um esforço internacional contínuo e conjugado, no qual os representantes dos empregadores e dos empregados discutam, em igualdade, com os dos Governos, e tomem com eles decisões de caráter democrático, visando o bem comum.

## II

A Conferência, convencida de ter a experiência plenamente demonstrado a verdade da declaração contida na Constituição da Organização Internacional do Trabalho, que a paz, para ser duradoura, deve assentar sobre a justiça social, afirma que:

- a) todos os seres humanos de qualquer raça, crença ou sexo, têm o direito de assegurar o bem-estar material e o desenvolvimento espiritual dentro da liberdade e da dignidade, da tranquilidade econômica e com as mesmas possibilidades;
- b) a realização de condições que permitam o exercício de tal direito deve constituir o principal objetivo de qualquer política nacional ou internacional;
- c) quaisquer planos ou medidas, no terreno nacional ou internacional, máxime os de caráter econômico e financeiro, devem ser considerados sob esse ponto de vista e somente aceitos, quando favorecerem, e não entravarem, a realização desse objetivo principal;
- d) compete à Organização Internacional do Trabalho apreciar, no domínio internacional, tendo em vista tal objetivo, todos os programas de ação e medidas de caráter econômico e financeiro;
- e) no desempenho das funções que lhe são confiadas, a Organização Internacional do Trabalho tem capacidade para incluir em suas decisões e recomendações quaisquer disposições que julgar convenientes, após levar em conta todos os fatores econômicos e financeiros de interesse.

### III

A Conferência proclama solenemente que a Organização Internacional do Trabalho tem a obrigação de auxiliar as Nações do Mundo na execução de programas que visem:

- a) proporcionar emprego integral para todos e elevar os níveis de vida;
- b) dar a cada trabalhador uma ocupação na qual ele tenha a satisfação de plenamente, sua habilidade e seus conhecimentos e de contribuir para o bem geral;
- c) favorecer, para atingir o fim mencionado no parágrafo precedente, as possibilidades de formação profissional e facilitar as transferências e migrações de trabalhadores e de colonos, dando as devidas garantias a todos os interessados;
- d) adotar normas referentes aos salários e às remunerações, ao horário e às outras condições de trabalho, a fim de permitir que todos usufruam do progresso e, também, que todos os assalariados, que ainda não o tenham, percebam, no mínimo, um salário vital;
- e) assegurar o direito de ajustes coletivos, incentivar a cooperação entre empregadores e trabalhadores para melhoria contínua da organização da produção e a colaboração de uns e outros na elaboração e na aplicação da política social e econômica;
- f) ampliar as medidas de segurança social, a fim de assegurar tanto uma renda mínima e essencial a todos a quem tal proteção é necessária, como assistência médica completa;
- g) assegurar uma proteção adequada da vida e da saúde dos trabalhadores em todas as ocupações;
- h) garantir a proteção da infância e da maternidade;
- i) obter um nível adequado de alimentação, de alojamento, de recreação e de cultura;
- j) assegurar as mesmas oportunidades para todos em matéria educativa e profissional.

### IV

A Conferência -- convencida de que uma utilização mais ampla e completa dos recursos da terra é necessária para a realização dos objetivos enumerados na presente Declaração, e pode ser assegurada por uma ação eficaz nos domínios internacional e nacional, em particular mediante medidas tendentes a promover a expansão da produção e do consumo, a evitar flutuações econômicas graves, a realizar o progresso econômico e social das regiões menos desenvolvidas, a obter maior estabilidade nos preços mundiais de matérias-primas e de produtos, e a favorecer um comércio internacional de volume elevado e constante -- promete a inteira colaboração da Organização Internacional do Trabalho a todos os organismos

internacionais aos quais possa ser atribuída uma parcela de responsabilidade nesta grande missão, como na melhoria da saúde, no aperfeiçoamento da educação e do bem-estar de todos os povos.

## V

A Conferência afirma que os princípios contidos na presente Declaração convêm integralmente a todos os povos e que sua aplicação progressiva, tanto àqueles que são ainda dependentes, como aos que já se podem governar a si próprios, interessa o conjunto do mundo civilizado, embora deva-se levar em conta, nas variedades dessa aplicação, o grau de desenvolvimento econômico e social atingido por cada um.

“Texto extraído do livro Convenções da OIT

Autor: Arnaldo Lopes Sússekind

Editora: LTr Editora Ltda”.

**ANEXO C – ACORDÃO 1**

Processo: **01247-2005-005-10-00-3 RO** (Acordão 3ª Turma)  
Origem: 5ª Vara do Trabalho de BRASÍLIA/DF  
Juíz(a) da Sentença: Thais Bernardes Camilo  
Relatora: Desembargadora Márcia Mazoni Cúrcio Ribeiro  
Julgado em: **01/11/2006**  
Publicado em: **10/11/2006 no DJ**  
Recorrente: Xerox Comércio e Indústria Ltda.  
Advogado: Carlos José Elias Júnior  
Recorrente: Gilvan Araújo Santos  
Advogado: Carlúcio Campos Rodrigues Coelho  
Recorrido: Os Mesmos

Acordão do(a) Exmo(a) **Desembargadora Márcia Mazoni Cúrcio Ribeiro**

**EMENTA**

"ARBITRAGEM. DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO. INCOMPATIBILIDADE. "O art. 114 da Constituição Federal delimita a competência da Justiça do Trabalho e apenas quanto às questões coletivas autorizou a arbitragem. Não houve espaço constitucional para a arbitragem nas demandas individuais trabalhistas. Longe das origens do Estado Liberal, hoje as relações trabalhistas, reconhecidamente desequilibradas na ótica individual empregado-empregador são relações que não autorizam o compromisso arbitral, afastando a jurisdição estatal. Apenas sob a ótica coletiva, juridicamente igualitária, ficou autorizada a solução extrajudicial dos conflitos através da arbitragem" (Juíza Elke Doris Just)

ENQUADRAMENTO SINDICAL. A promulgação da Constituição Federal de 1988 traz a proibição da interferência estatal na organização sindical, consagrando, em seu artigo 8º, I, a autonomia dos trabalhadores na formação do sindicato e no estabelecimento de suas bases e alcances. Preserva, no entanto, o conceito de categoria e o princípio da unicidade sindical. O

critério, por excelência, para determinação do enquadramento sindical consiste na identificação da atividade preponderante da empresa. No entanto, dada a diversidade de atividade de algumas empresas, torna-se difícil - e, às vezes, impossível- tal detecção, tomando-se por base apenas este parâmetro. É o caso que desponta na situação sub examen, tornando-se, pois, mister, a utilização de outros critérios. In casu, os elementos conducentes à ilação, aptos a eleger a entidade de classe efetiva para a representação da categoria profissional do reclamante, assentam-se na homologação da rescisão contratual, recolhimento da contribuição sindical e ausência de firmação da suposta CCT aplicável pela entidade de classe representativa da categoria econômica correspondente. Recurso da reclamada conhecido e parcialmente provido. Recurso ordinário do reclamante parcialmente conhecido e prejudicado.

### **RELATÓRIO**

A Excelentíssima Juíza Thaís Bernardes Camilo, em exercício na MM. 5ª Vara do Trabalho de Brasília-DF, proferiu decisão (às fls. 79/83) nos autos da reclamação trabalhista movida por GILVAN ARAÚJO SANTOS contra XEROX COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., declarando nula a sentença arbitral às fls. 66/67, julgando improcedentes os pleitos formulados na exordial. A reclamada manifestou recurso ordinário (às fls. 85/92) insurgindo-se contra a declaração de nulidade da sentença arbitral. Pretende, ainda, a reforma da r. decisão primária quanto ao enquadramento sindical do autor. Inconformado, o reclamante manifestou recurso às fls. 94/96, pretendendo a condenação da reclamada ao pagamento da gratificação de condução de veículo, previsto em cláusula convencional. Pleiteou a benesse da justiça gratuita (à fl. 97). O Juízo primário deferiu ao reclamante a justiça gratuita, conforme consta à fl. 99. Contra-razões da reclamada às fls. 107/110, requerendo seja negado provimento ao recurso ordinário do reclamante. O autor não apresentou contra-razões (certidão à fl. 104). Não estando presentes as hipóteses do artigo 102 do Regimento Interno deste Regional, e por não vislumbrar matéria relevante segundo o disposto no inciso II do aludido artigo regimental, inexistente remessa ao Ministério Público do Trabalho. É o relatório.

### **VOTO**

ADMISSIBILIDADE Os recursos são tempestivos e encontra-se regular a representação das partes, conforme os instrumentos de mandato às fls. 7 e 36. O valor da causa supera o dobro do mínimo legal (R\$50.000,00) e há sucumbência. Não há preparo a ser suportado pela

reclamada. Concedida a benesse da justiça gratuita ao autor (à fl. 99), resta prejudicada a apreciação da matéria. Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade dos recursos, conheço do recurso da reclamada e, parcialmente do recurso ordinário do reclamante, à exceção do pleito de concessão da benesse da justiça gratuita, por falta de sucumbência. Conheço das contra-razões da reclamada. MÉRITO RECURSO DA RECLAMADA SENTENÇA ARBITRAL. NULIDADE A reclamada, em contestação, arguiu preliminar de coisa julgada, ao fundamento de que as partes transigiram, conforme a sentença arbitral proferida pela Câmara Brasileira de Mediação e Arbitragem Empresarial - CBMAE, em 19/7/2004, conforme consta às fls. 66/67. A r. sentença primária declarou nula a citada sentença arbitral, rejeitando a preliminar de coisa julgada. Essa é a razão do inconformismo da reclamada. Peço vênia para adotar como razões de decidir os fundamentos constantes no v. acórdão da lavra do Excelentíssimo Juiz Mário Macedo Fernandes Caron, proferido nos autos do Processo RO - 00470-2004-001-10-00-7, nos seguintes termos: "A arbitragem é meio extrajudicial de solução de conflitos - processo por meio da atuação de um terceiro, indicado pelas partes em função de compromisso, mediante autorização legal - hoje regulada pela Lei nº 9.307/96. A possibilidade de convocação de terceiro se dá mediante a tomada de um compromisso, que nada mais é do que uma estipulação contratual semelhante à transação. Nas palavras de SÍLVIO VENOSA: "A ligação do compromisso com a transação é considerável. Enquanto na transação as partes previnem ou põem fim a um litígio, no compromisso, ex radice, antes mesmo que qualquer litígio surja, ainda que potencial, as partes contratam que eventual pendência será decidida pelo juízo arbitral. A arbitragem destina-se aos litígios sobre direitos disponíveis. Os direitos indisponíveis, tais como os direitos de família puros, direitos públicos, direitos da personalidade, são afetos exclusivamente ao Poder Judiciário" (Direito Civil - Teoria Geral das Obrigações e dos Contratos, São Paulo: Atlas, 2002, p.315) Na doutrina há polêmica, mas quanto aos dissídios individuais, filio-me à corrente que a tem como incompatível com o Princípio da Indisponibilidade dos Direitos Trabalhistas, a exemplo das ponderadas lições de MAURÍCIO GODINHO DELGADO: "...a Lei de Arbitragem dispõe que o instituto se aplica à regulação de direitos patrimoniais disponíveis (art. 1º, Lei n. 9.307, de 1996) - o que cria certa dificuldade de inserção neste restrito grupo, dos direitos juslaborativos, principalmente quando considerados no plano das relações bilaterais do contrato empregatício. É que vigora, no Direito do Trabalho, especialmente em seu segmento jusindividual, o princípio da indisponibilidade de direitos, que imanta de invalidade qualquer renúncia ou mesmo transação lesiva operada pelo empregado ao longo do contrato. A fórmula arbitral, que pode levar a uma considerável redução ou supressão de direitos, teria força para

esterilizar, ou mesmo atenuar, semelhante princípio básico do ramo justralhista especializado ? Em princípio, parece-nos que a resposta é negativa. 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 relembrar 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. Acresça-se, ainda, a dificuldade de compatibilização da regra disposta nos artigos 18 e 31 da Lei de Arbitragem com o preceito clássico de amplo acesso ao Judiciário, assegurado pelo art. 5º, XXXV, da Carta Magna. De fato, a Lei n. 9307 parece querer conferir qualidades de coisa julgada material à decisão arbitral, mesmo em conflitos meramente interindividuais, excluindo, em consequência, da apreciação judicial lesão ou ameaça a direitos trabalhistas que poderiam estar nele embutidas. Ainda que se considere superável tal dificuldade de compatibilização no âmbito do Direito Civil e Direito Comercial - onde vigora, como critério geral, o princípio da autonomia da vontade -, ela não parece passível de arredamento no campo justralhista, em que os princípios nucleares são de natureza e direção sumamente distintas." (Curso de Direito do Trabalho, 2ª edição. São Paulo: Ltr, 2003 - páginas 1.443/1.444) Na jurisprudência prevalece entendimento consentâneo com o doutrinário transcrito, a exemplo das ementas transcritas: EMENTA: 1. DIREITO DO TRABALHO. ARBITRAGEM. DISSÍDIOS INDIVIDUAIS. IMPOSSIBILIDADE. Na esteira da flexibilização dos direitos trabalhistas, a Constituição Federal admite a arbitragem com instrumento de solução para conflitos coletivos do trabalho (art. 114, §§ 1º e 2º). Este instituto não se aplica, porém, no âmbito dos direitos individuais trabalhistas. Mais do que ausência de previsão legal, há incompatibilidade insanável da arbitragem com os princípios norteadores do Direito do Trabalho, especialmente os da irrenunciabilidade e indisponibilidade dos direitos trabalhistas. 2. SENTENÇA ARBITRAL. RENÚNCIA. DIREITOS INDISPONÍVEIS. IMPOSSIBILIDADE. A doutrina e a jurisprudência trabalhista tem se pautado pela necessidade de interpretação restritiva dos atos de renúncia a direitos trabalhistas no curso da relação de emprego. Parte-se da presunção de que enquanto perdura o contrato de trabalho, além da subordinação ao empregador, o empregado, na maioria das vezes, dele depende economicamente, situação que o coloca em permanente estado de coação, o que invalida o ato jurídico. Ainda que se admitisse a arbitragem para solução de conflitos individuais trabalhistas, a Lei 9.307/96, expressamente prevê em seu artigo 25 que,

sobrevindo controvérsias acerca de direitos indisponíveis, devem ser remetidas as partes à autoridade competente do Poder Judiciário. Não subsiste, então, sentença arbitral que decide sobre tais direitos. (TRT 10ª Região, Ac. 1ª Turma, RO 01082-2001-006- 10-00-2, Relatora Juíza Elaine Machado Vasconcelos, DJ 22.11.2002) ARBITRAGEM. LIMITES. IMPOSSIBILIDADE DE DECISÃO A RESPEITO DE DIREITOS INDISPONÍVEIS, AINDA QUE A CONTROVÉRSIA SEJA INCIDENTAL. A Lei 9.307/96 conferiu à arbitragem caráter eminentemente jurisdicional, ao tornar dispensável a homologação da sentença arbitral para quaisquer efeitos, inclusive seu reconhecimento como título executivo. Contudo, o legislador ressalvou no artigo 25 do referido diploma legal que, sobrevindo no curso da arbitragem controvérsia acerca de direitos indisponíveis, o árbitro ou tribunal arbitral deve remeter as partes à autoridade competente do Poder Judiciário, o que significa que se negou jurisdição ao árbitro para decidir sobre tais direitos, ainda que em caráter incidental. SENTENÇA ARBITRAL. ATO INEXISTENTE. CONSEQÜÊNCIAS. Considera-se inexistente sentença arbitral em que o árbitro, nada obstante a vedação do artigo 25 da Lei 9.307/96, decide sobre direitos indisponíveis, eis que se trata de ato praticado por sujeito não investido de jurisdição. E, sendo o ato inexistente, a ele não se ligam efeitos jurídicos, em razão de o vício da inexistência revelar uma impotência material para produzir conseqüências jurídicas. ( TRT 18ª REGIÃO RO Nº 4379/99, Relatora Juíza DORA MARIA DA COSTA , julgado em 15.06.2000) A Constituição Federal permite expressamente a utilização da arbitragem em conflitos oriundos das relações coletivas de trabalho - artigo 114, parágrafos 2º, o que não implica em aplicação extensiva aos conflitos individuais por incompatibilidade com os princípios que inclusive justificam a existência deste ramo de direito. Neste sentido, recente decisão em recurso relatado pela Exma. Juíza ELKE DORIS JUST: EMENTA: 1. ARBITRAGEM. DIREITOS INDIVIDUAIS TRABALHISTAS. A Lei 9.307/1996 ao dispor sobre a arbitragem somente pode ser interpretada dentro dos limites autorizados pela Constituição Federal. A restrição está na atuação direta de árbitro em solução de conflito individual trabalhista. A solução extrajudicial do conflito individual trabalhista tem regime legal próprio, mais especificamente o das Comissões de Conciliação Prévia instituídas a partir da Lei 9.958/2000 com legítima representatividade. 2. DANO MORAL COLETIVO. PREVISÃO LEGAL. Na forma do disposto no art. 1º da Lei 7.347/1985 regem-se pela LACP as ações de responsabilidade por danos morais causados a qualquer interesse difuso ou coletivo. 3. TRIBUNAL DE ARBITRAGEM. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. PRÁTICA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDOS EM RESCISÕES TRABALHISTAS. Ofende o sentimento comunitário a conduta de quem expõe,

intencionalmente, aparência de oficialidade que sabe não ter. Ilude o sentimento do cidadão comum que confia na conduta "oficial" e a ela se sujeita. Esta é a lesão moral sofrida neste caso: a violação do sentimento de confiança pela conduta do tribunal réu que utilizou-se da aparência de oficialidade. Já não importa se a atuação do tribunal réu foi lícita ou não. Importa é que se aproveitou indevidamente da imagem do Judiciário para imprimir credibilidade aos seus próprios atos, induzindo empregados à falsa crença em autoridade. Toda a comunidade ficou exposta a esta conduta e daí a existência do dano moral coletivo. ( TRT 10ª Região, RO 00395-2003-005-10-00-9, 1ª Turma, julgado em 20.04.2004) Na fundamentação deste julgado, expôs a Relatora entendimento no seguinte sentido: "O art. 114 da Constituição Federal delimita a competência da Justiça do Trabalho e apenas quanto às questões coletivas autorizou a arbitragem. (...)Não houve espaço constitucional para a arbitragem nas demandas individuais trabalhistas. Longe das origens do Estado Liberal, hoje as relações trabalhistas, reconhecidamente desequilibradas na ótica individual empregado-empregador são relações que não autorizam o compromisso arbitral, afastando a jurisdição estatal. Apenas sob a ótica coletiva, juridicamente igualitária, ficou autorizada a solução extrajudicial dos conflitos através da arbitragem. Assim, a Lei 9.307/1996 ao dispor sobre a arbitragem somente pode ser interpretada dentro dos limites autorizados pela Constituição Federal. A restrição está na atuação direta de árbitro em solução de conflito individual trabalhista. A solução extrajudicial do conflito individual trabalhista tem regime legal próprio, mais especificamente as Comissões de Conciliação Prévia instituídas a partir da Lei 9.958/2000 com legítima representatividade. A proteção legal ao indivíduo trabalhador existe na medida em que a arbitragem ficou restrita ao âmbito coletivo. A coletividade, através de seu sindicato, está sim habilitada a decidir, em igualdade, acerca da adoção deste sistema de solução de conflitos. A proteção alcança o indivíduo trabalhador, sendo irrelevante a natureza disponível ou não dos direitos em questão. Adoto como razões de decidir a fundamentação transcrita. Assim, nego provimento ao recurso, no particular." Dessa forma, mantenho a r. decisão primária que, declarando nula a sentença arbitral às fls. 66/67, rejeitou a preliminar de coisa julgada argüida pela reclamada, tudo nos termos da fundamentação precedente. Nada a reformar. ENQUADRAMENTO SINDICAL Insurge-se a reclamada contra a r. decisão primária relativamente ao enquadramento sindical do autor. O reclamante alega na peça propedêutica que foi contratado pela reclamada em 25/4/1994, para exercer a função de Técnico de Manutenção, pleiteando o pagamento de auxílio- condutor, previsto em convenção coletiva de trabalho firmada pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS METALÚRGICAS, MECÂNICAS E DE MATERIAL ELÉTRICO DO

DISTRITO FEDERAL e SINDICATO DAS INDÚSTRIAS DE REPARAÇÃO OU MANUTENÇÃO DE MÁQUINAS, APARELHOS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS, ELÉTRICOS E ELETRÔNICOS DE USO DOMÉSTICO DO DISTRITO FEDERAL (às fls. 12/23 e 24). Contrapondo-se ao pleito exordial, manifestou-se a empresa, em sede de contestação, argumentando que sua atividade preponderante é o comércio, "pelo que seus empregados são representados pelo Sindicato dos Empregados no Comércio do Distrito Federal" (à fl. 8). Traz, ainda, em seu socorro, o fato de que sempre efetuou recolhimento de contribuição sindical para o sindicato dos Empregados no Comércio do DF e para a Federação dos Trabalhadores do Comércio do Distrito Federal, conforme os documentos às fls. 55/59. No intuito de conferir credibilidade a suas alegações, acrescentou que a rescisão contratual do obreiro foi homologada perante o SINDICATO DOS EMPREGADOS VENDEDORES E VIAJANTES DO DISTRITO FEDERAL (à fl. 54). A celeuma instaurada cinge-se à questão relativa ao enquadramento sindical. Anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988, todo o sistema de enquadramento sindical brasileiro era baseado em reconhecimento estatal, que, por meio de Portarias do Ministério do Trabalho, estabelecia os limites de representação dos sindicatos, emitindo, em quadro exaustivo anexo ao artigo 577 consolidado, a relação das categorias econômicas e profissionais (entre elas as diferenciadas e de profissões liberais), seguindo a regra comum do enquadramento com base na atividade preponderante do empregador (CLT, art. 581, §2º), dentro dos princípios de unicidade e homogeneidade sindicais, com a exceção da categoria profissional diferenciada. A promulgação da Constituição Federal de 1988 traz a proibição da interferência estatal na organização sindical, consagrando, em seu artigo 8º, I, a autonomia dos trabalhadores na formação do sindicato e no estabelecimento de suas bases e alcances. Preserva, no entanto, o conceito de categoria e o princípio da unicidade sindical. O enquadramento sindical em nosso país, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, é determinado pelos "laços de solidariedade ou semelhança que aproximam certos empregados de outros empregados e certos empregadores de outros empregadores", no dizer de Russomano (in Comentários à CLT. 16. ed., Forense, 1994. v. II, p. 677). Assim, não basta que o empregado seja filiado ao sindicato da categoria profissional, é imprescindível, também, que a empresa para a qual presta serviços esteja jungida ao sindicato da categoria econômica que celebrou a convenção coletiva. Outro ponto que merece relevo refere-se à identificação da atividade preponderante da empresa, isso porque, ressalvada a exceção prevista no § 3º do art. 511 da CLT, o enquadramento sindical do empregado se dá, em regra, mediante tal critério. No entanto, dada a diversidade de atividades de algumas empresas, torna-se difícil - e, às vezes, impossível - tal detecção,

tomando-se por base apenas este parâmetro. Em sua réplica, o autor afirmou que "o que obriga uma empresa a cumprir esta ou aquela convenção coletiva, não é o fato de ter promovido a homologação da rescisão, ou mesmo procedido o recolhimento da contribuição sindical para este ou aquele sindicato, mas sim, O FATO DA CATEGORIA PROFISSIONAL ECONÔMICA TEREM SINDICATOS ORGANIZADOS E EM FUNCIONAMENTO" (à fl. 71, grifo no original). Observo que os elementos favoráveis à tese patronal despontam com prevalência. Vejamos. Destaque-se, primeiramente, que a rescisão contratual foi homologada perante o Sindicato dos Empregados Vendedores e Viajantes do Distrito Federal (doc. à fl.54). Outro dado relevante para a confirmação das razões empresariais desponta do teor dos extratos da carteira de trabalho do autor (às fls. 55/59), na qual consta recolhimento de contribuições para a Federação dos Trabalhadores do Comércio do Distrito Federal. Registro, mais, o fato de a empresa não ter participado, diretamente ou por meio de sindicato da categoria econômica respectiva, da celebração da Convenção Coletiva de Trabalho na qual o reclamante fundamenta sua pretensão. Convém ressaltar que, ainda que se entendesse pertencer o demandante a categoria diferenciada, melhor sorte não o socorreria em face do disposto na Súmula n.º 374 do col. TST, verbis: "NORMA COLETIVA. CATEGORIA DIFERENCIADA. ABRANGÊNCIA. Empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu empregador vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa não foi representada por órgão de classe de sua categoria". Desse modo, dou provimento ao recurso da reclamada para declarar que a entidade de classe a que se vincula o reclamante é o SINDICATO DOS EMPREGADOS VENDEDORES E VIAJANTES DO DISTRITO FEDERAL, consoante as ilações supra. RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE DO "AUXÍLIO-CONDUTOR" A r. decisão reconheceu aplicáveis ao autor as convenções coletivas colacionadas aos autos, porém, à míngua de prova do alegado, indeferiu o pagamento de "auxílio-condutor". Em razão do decidido no tópico precedente, resta prejudicada a análise do pleito obreiro. CONCLUSÃO Ante o exposto, conheço do recurso da reclamada e parcialmente do recurso do reclamante, à exceção do pleito de concessão da justiça gratuita, por falta de sucumbência, e, no mérito, dou provimento parcial ao apelo patronal, restando prejudicado o exame do recurso do reclamante, nos termos da fundamentação. É o meu voto.

### **CONCLUSÃO**

Por tais fundamentos, ACORDAM os Juízes da egr. Terceira Turma do Tribunal Regional do

Trabalho da 10ª Região, conforme certidão de julgamento (à fl. retro), aprovar o relatório, conhecer do recurso ordinário da reclamada e parcialmente do recurso do reclamante, à exceção da concessão da justiça gratuita, por falta de sucumbência, e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso da reclamada, restando prejudicado o exame do recurso do reclamante, nos termos do voto da Juíza Relatora. Ementa aprovada.

## ANEXO D – ACORDÃO 2

### *ACÓRDÃO N°*

**PROCESSO TRT/15ª REGIÃO N° 01048-2004-032-15-00-0**

**RECURSO ORDINÁRIO**

**RECORRENTE: SÉRGIO DE JESUS FERREIRA**

**1º RECORRIDO: TÊXTIL ROSSINI DO BRASIL LTDA.**

**2º RECORRIDO: EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANÇA E VIGILÂNCIA  
LTDA.**

**ORIGEM : 2ª VARA DO TRABALHO DE CAMPINAS**

**ARBITRAGEM – DISSÍDIO INDIVIDUAL – CABIMENTO** - Na seara coletiva, sem dúvida alguma, a arbitragem é um procedimento altamente salutar, reconhecido, inclusive, pela Constituição Federal (art. 114, § 1º). A questão, contudo, merece maiores reflexões no que se refere ao dissídio individual. O art. 1º da Lei nº 9.307/96 é explícito ao afirmar que a arbitragem somente é cabível para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. Nesse diapasão, a doutrina e a jurisprudência têm se dividido entre aqueles que repelem totalmente o instituto, em razão da irrenunciabilidade e, conseqüente, indisponibilidade dos direitos trabalhistas; aqueles que o aceitam em termos e, por fim, outros que querem aplicá-lo na sua forma mais ampla. A arbitragem no campo individual trabalhista só deve ser admitida em casos excepcionalíssimos, quando envolvidos empregados graduados, executivos etc., e estabelecida por compromisso arbitral, após a eclosão do conflito, mas nunca por cláusula compromissória, quando da realização do contrato de trabalho, que é um contrato de adesão, em que o trabalhador não tem condições de negociar em igualdade o que entende correto. Tais disposições não se chocam com o estatuído pelo princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário para a lesão de qualquer direito, como preceituado no inciso XXXV, artigo 5º da Constituição Federal, visto que o Poder Judiciário poderá rever a questão, desde que haja evidências da nulidade da sentença arbitral (art. 33 da Lei 9.307/96).

Inconformado com a r.sentença de fls. 257/259, que extinguiu o processo sem julgamento do seu mérito, recorre, ordinariamente, o reclamante alegando não haver a coisa julgada e que teria sido iludido na assinatura do termo de conciliação de fls. 23/24.

Contra-razões da segunda recorrida às fls. 290/301 e da primeira recorrida às fls. 295/301.

Desnecessário o recolhimento das custas processuais, ante a isenção deferida à fl. 259.

Com o intuito da busca da verdade real dos fatos, o julgamento foi convertido em diligência, que resultou nos esclarecimentos de fls. 314/316 e na manifestação de fls. 322/382.

As partes se mantiveram silentes sobre o teor do despacho de fl. 383.

É o breve relatório.

## **VOTO**

### **DO CABIMENTO**

Conheço do recurso ordinário, eis que presentes os seus pressupostos de admissibilidade.

## ***MÉRITO***

### ***DA EFICÁCIA LIBERATÓRIA DO***

### ***TERMO DE CONCILIAÇÃO FORMULADO PERANTE ÁRBITRO***

Entende o recorrente que o termo de conciliação, formulado perante árbitro, pretensamente escolhido pelas partes litigantes, não tem o efeito liberatório pretendido pela recorrida e acatado pela r.sentença impugnada.

Primeiramente, é de se salientar, *data venia*, que a r.sentença faz uma confusão entre arbitragem e a comissão de conciliação prévia, institutos totalmente diversos e estanques.

Ressalte-se, outrossim, que, em tese, a sentença arbitral faz **coisa julgada** junto aos Órgãos do Poder Judiciário (art. 18 da Lei 9.307/96), devendo as ações, que tentam

reavivar questões decididas pelo árbitro, serem julgadas extintas sem julgamento do mérito, com fundamento no inciso V e não no inciso IV, como erroneamente fundamentado na r.sentença impugnada, do art. 267 do CPC.

Na seara coletiva, sem dúvida alguma, a arbitragem é um procedimento altamente salutar, reconhecido, inclusive, pela Constituição Federal (art. 114, § 1º).

A questão, contudo, merece maiores reflexões no que se refere ao dissídio individual.

O art. 1º da Lei nº 9.307/96 é explícito ao afirmar que a arbitragem somente é cabível para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

Nesse diapasão, a doutrina e a jurisprudência têm se dividido entre aqueles que repelem totalmente o instituto, em razão da irrenunciabilidade e, conseqüente, indisponibilidade dos direitos trabalhistas (posição unânime no C.TST – ACÓRDÃOS nºs 20030523022 e 20040627556); aqueles que o aceitam em termos e, por fim, outros que querem aplicá-lo na sua forma mais ampla, como é o caso de *Rodolfo Pamplona Filho*, citado pelo TAESP (fls. 351/382).

Entendo, entretanto, que a razão está com *Raimundo Simão de Melo*, que assim se manifesta sobre o tema em debate, *in verbis*:

“... o Direito do Trabalho tem como um dos seus mais importantes princípios a irrenunciabilidade dos direitos. Mas é claro que nem todos os direitos trabalhistas são de natureza patrimonial, e, portanto, de caráter alimentar, onde sem dúvida se faz incidir a regra geral. De outro lado, existem direitos que não são de ordem patrimonial, mas, pelo caráter tutelar de que são revestidos, não comportam transação pelas partes, no contrato de trabalho, principalmente sem a proteção sindical. Tais direitos, como exemplo, entre outros, podemos citar as normas que tratam sobre o meio ambiente do trabalho, jornada e descanso e o registro em carteira de trabalho, quando reconhecido o vínculo. Isto porque o cumprimento dessas normas interessa ao Estado, independentemente da vontade das partes. Mas há quem entenda, e com bastante razoabilidade, que, em regra, após o desfazimento do vínculo empregatício, os direitos decorrentes perdem a proteção da irrenunciabilidade (salvo aqueles de ordem pública, garantidos por normas imperativas), porque se transformam, em geral, em indenização, comportando, dessa forma, a solução de eventual conflito por meio de arbitragem. Porém, uma coisa é

certa: as reclamações trabalhistas, como regra geral, são feitas somente após a rescisão contratual, daí se dizer que a Justiça do Trabalho é a justiça dos desempregados. E, como é sabido e consabido, o que mais existe nessa justiça especializada é a transação, ou na linguagem corrente, a realização de acordos que são homologados sem observância rigorosa dos princípios que regem a matéria, em especial, a irrenunciabilidade. De um lado, porque o trabalhador, premido pela necessidade, muitas vezes até passando fome, e sabendo da demora sobre a decisão final, não tem outra solução se não aceitar o acordo, quase sempre irrisório. De outro, o juiz, reconhecendo essa cruel realidade, e diante da carga insuportável de trabalho que tem, não se anima a impor perante as partes o rigor da lei. E essa realidade que é reconhecida, sem rejeição, perante o Judiciário Trabalhista, não pode e não deve ser ignorada no âmbito da arbitragem, que, embora também se trate de uma solução dada por estranho, esse é pessoa escolhida pelas partes e, portanto, da confiança das mesmas. **Assim, entendo ser possível a arbitragem de dissídios individuais trabalhistas, pelo compromisso arbitral (art. 9º, da Lei 9.307/96), não como regra, porém por exceção, embora reconheça que, na prática, isto será muito difícil, a não ser em se tratando de altos empregados, pessoas mais esclarecidas e capazes de escolher o árbitro de sua confiança.** Mas, em hipótese alguma, é possível se estabelecer previamente a arbitragem dos conflitos individuais no contrato de trabalho, por meio da cláusula compromissória (art. 4º, da Lei 9.307/96)” (*in A ARBITRAGEM COMO MAIS UMA ALTERNATIVA À SOLUÇÃO DOS CONFLITOS TRABALHISTAS*).

Portanto, a arbitragem no campo individual trabalhista só deve ser admitida em casos excepcionalíssimos, quando envolvidos empregados graduados, executivos etc., e estabelecida por compromisso arbitral, após a eclosão do conflito, mas nunca por cláusula compromissória, quando da realização do contrato de trabalho, que é um contrato de adesão, em que o trabalhador não tem condições de negociar em igualdade o que entende correto.

Tais disposições não se chocam com o estatuído pelo princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário para a lesão de qualquer direito, como preceituado no inciso XXXV, artigo 5º da Constituição Federal, visto que o Poder Judiciário poderá rever a questão, desde que haja evidências da nulidade da sentença arbitral (art. 33 da Lei 9.307/96).

*In casu*, evidenciado que o recorrente não exercia função graduada, fato que, por si só, como dito anteriormente, descaracteriza a transação ocorrida, ante a presunção, *iuris tantum*, de falta de esclarecimento por parte do trabalhador e da sua hipossuficiência.

Por outro lado, as CCT's de 2000/2001 e 2002/2004 (lei entre as partes) criaram um *iter* a ser seguido pelos contendores para submissão à arbitragem, o qual foi transgredido, conforme informado na petição de fls. 314/315, reforçando a idéia de nulidade da transação.

Diante do exposto, decide-se conhecer do recurso interposto, para no mérito, dar-lhe provimento, nos termos da fundamentação, para afastar a coisa julgada, ante a nulidade da transação ocorrida entre as partes, remetendo-se os autos para a instância originária para que aprecie os pedidos formulados na inicial, eis que são totalmente embasados em fatos e provas, afastando-se a supressão de instância.

Ante a notícia de falta de credibilidade do órgão arbitral envolvido e da coação moral exercida pela primeira reclamada, oficie-se, independentemente do trânsito em julgado deste v.acórdão, o Ministério Público Federal (art. 17 da Lei 9.307/96) e o Ministério Público do Trabalho para, se assim entenderem, tomem as medidas que o caso requer.

***FLAVIO NUNES CAMPOS***

**JUIZ RELATOR**