

JOSÉ DE FREITAS GUIMARÃES

**OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E OS MÉTODOS
ALTERNATIVOS DE COMPOSIÇÃO DE CONFLITOS
INDIVIDUAIS E COLETIVOS DO TRABALHO DIANTE DA
CULTURA DA JUDICIALIZAÇÃO**

Piracicaba/SP, 2016

JOSÉ DE FREITAS GUIMARÃES

**OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E OS MÉTODOS
ALTERNATIVOS DE COMPOSIÇÃO DE CONFLITOS
INDIVIDUAIS E COLETIVOS DO TRABALHO DIANTE DA
CULTURA DA JUDICIALIZAÇÃO**

Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Mestre do Curso de Mestrado em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba – UNIMEP.

Orientadora: Prof^a Dr^a Mirta Gladys L. M. de Misailidis

Piracicaba/SP, 2016

Dedico este trabalho, *in memoriam*, ao advogado e pai, Gilberto Marques de Freitas Guimarães, ao Juiz do Trabalho e avô, João de Freitas Guimarães, e ao Subprocurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo e bisavô, José de Freitas Guimarães, por terem sido apoios metafísicos e efetivos paradigmas na continuidade do estudo da Ciência do Direito.

“Legalidade e liberdade são as tábuas da vocação do advogado. Nelas se encerra para ele, a liberdade de todos os mandamentos. Não desertar a justiça, nem cortejá-la. Não lhe faltar com a fidelidade, nem lhe recusar o conselho. Não transfugir da legalidade para a violência, nem trocar a ordem pela anarquia. Servir aos opulentos com altivez e aos indigentes com caridade. Amar a pátria, estremecer o próximo, guardar a fé em Deus, na verdade e no bem”. (Rui Barbosa)

“Uma nação, em qualquer período, é três coisas: (1) uma relação com o passado; (2) uma relação com o presente, nacional e estrangeiro; e (3) uma direção para o futuro. Assim, em todos os períodos, há forças que tendem a manter o que está, forças que tendem a adaptar o que existe às condições presentes e forças que tendem a dirigir o presente para um norte previsto, visionado no futuro. Não se trata aqui de partidos políticos, mas, de íntimas forças nacionais”. (Fernando Pessoa)

“De tudo, ficaram três coisas: a certeza de que estamos sempre começando, a certeza de que precisamos continuar, a certeza de que seremos interrompidos antes de terminar. Portanto devemos: fazer da interrupção, um caminho novo; da queda, um passo de dança; do medo, uma escada; do sonho, uma ponte; da procura, um encontro”. (Fernando Sabino)

"O homem não é nada além daquilo que a educação faz dele". (Immanuel Kant)

"O que sabemos é uma gota de água, e o que ignoramos, é um oceano". (Isaac Newton)

“Não devemos confundir o essencial com o fundamental. O essencial é aquilo que não pode não ser, pois dá sentido à vida. O fundamental é o que nos ajuda a chegar ao essencial. Dinheiro não é essencial, mas sim fundamental. Sem ele as dificuldades são imensas, mas ele por si nada representa na essencialidade. Carreira é fundamental, mas de nada adianta se nos afasta do essencial”. (Mário Sérgio Cortella)

**OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E OS MÉTODOS
ALTERNATIVOS DE COMPOSIÇÃO DE CONFLITOS
INDIVIDUAIS E COLETIVOS DO TRABALHO DIANTE DA
CULTURA DA JUDICIALIZAÇÃO**

Autor: José de Freitas Guimarães

Orientadora: Prof^a Dr^a Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis

Banca Examinadora:

**Professora Doutora Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis
Presidente e Orientadora**

**Professor Doutor Aldo José Fossa de Souza Lima
Membro**

**Professor Doutor João Miguel da Luz Rivero
Membro**

AGRADECIMENTOS

Remerçoio a Deus, fonte de vida, de conforto e de ensinamentos, muitos dos quais imprescindíveis à nossa formação enquanto ser humano.

À minha esposa Valéria, estímulo ininterrupto de força perseverante de amor e de busca pela felicidade, e que me deu meus melhores frutos.

A meus filhos Beatriz e Henrique, que me permitem entender a paternidade como um dos significados de minha vida terrena.

À minha mãe, Maria Ignez, a quem devo minha vida e infligi inúmeras noites mal dormidas.

A meus sogros, Renato e Sônia, que me consideram enquanto filho e me ensinaram a considerá-los enquanto pais.

Ao amigo, padrinho, compadre, colega e advogado, Jessen Pires de Azevedo Figueira, sem efetiva ordem de prioridade de titulação, por sempre acreditar em mim, desde que compartilhamos os bancos acadêmicos.

Ao mais que amigo, irmão, professor Mestre, Doutor Jorge Alberto Mamede Masseran, por dignificar o Ministério Público e me fazer cingir o real caráter de um operador do Direito.

À Professora Doutora Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis, orientadora deste trabalho, que, mesmo ciente das dificuldades de se retornar à Academia mais de duas décadas após a graduação, honrou-me sobremaneira com a transferência de conhecimentos, os quais tornaram-se dívida inestimável.

Ao Professor Doutor Everaldo Tadeu Quilici Gonzalez, Colega Docente do Centro Universitário Adventista de São Paulo e Docente do Curso de Mestrado da UNIMEP, enlevado difusor de conhecimentos da disciplina Filosofia do Direito, por ser fonte de inspiração à continuidade dos estudos.

Aos professores Doutores José Antônio Remédio, José Fernando Vidal de Souza e Richard Paulro Pae Kim, do Curso de Mestrado da UNIMEP, por apresentarem ideias e conceitos jurídicos de grande profundidade e reflexão.

À professora Doutora Lélia Natalini Pasculli Visani que, frente ao efetivo distanciamento entre os conhecimentos dos docentes e à minha situação de discente, foi responsável pela orientação psicoterapêutica ímpar na superação de obstáculos que, por vezes, considerei intransponíveis.

Aos professores Doutor Carlos Alberto Carmona, Pedro Antonio Batista Martins e Doutora Selma Maria Ferreira Lemes, que contribuíram sobremaneira para minha pós-graduação em Arbitragem perante a Escola de Direito de São Paulo – FGV/SP.

Ao magistrado Daniel Fabretti e aos professores Adolfo Braga Neto e Doutora Juliana Demarchi, por cujas mãos me foi aberto o acesso aos Métodos Alternativos de Solução de Conflitos.

Ao professor Mestre Carlos Alexandre Hees, pela oportunidade de inserir-me na extraordinária contaminação da docência.

Aos professores Kazuo Watanabe, Lia Regina Castaldi Sampaio e Maria Cecília Carvalho Silva Tavares, que dedicaram suas preciosas agendas para minha capacitação para o desempenho das funções de Conciliador e Mediador.

À professora Teresita Spaolozzi Pavlopoulos, por sua extraordinária sensibilidade a aspectos extra acadêmicos, à qual, durante suas aulas de Sociologia, ainda no curso de graduação em Direito, tornou-se responsável pelo saudável hábito de estender a mão, que continua a produzir efeitos multiplicadores mais que benéficos e que se prolongam e prolongarão, ano a ano.

Aos magistrados Ana Lia Beall, Maria Raquel Campos Pinto Tilkian Neves, Marta Brandão Pistelli e Fábio Rodrigues Fazuoli; ao promotor de Justiça Marcelo de Mendonça Neves, por permitirem e mesmo incentivarem minha atuação enquanto Conciliador e Mediador em Conflitos nos Foros Distritais de Paulínia e de Arthur Nogueira.

À Srta. Janaína de Souza Rebuá que, além de ter franqueado dados estatísticos do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania de Paulínia, essenciais à elaboração deste texto, foi auxílio ímpar que tornou possível mitigar minhas ausências a sessões de conciliação previamente agendadas. Meus sinceros reconhecimento e gratidão.

À Sra. Sueli Catarina Verdicchio Quilles, pela dedicação e disponibilidade constantes à realização desse Curso de Mestrado da UNIMEP.

A evitar quaisquer omissões, agradeço a todos os que, voluntária ou involuntariamente, colaboraram para conclusão dessa etapa.

RESUMO

A crescente morosidade do Poder Judiciário, reconhecida pelo próprio Conselho Nacional de Justiça, faz com que os operadores do Direito busquem Métodos Alternativos de Solução de Conflitos. Diante da Cultura da Judicialização, na presente dissertação abordar-se-á os institutos jurídicos da Arbitragem, Conciliação e Mediação e a possibilidade de suas aplicações como forma de acesso à Justiça, especificamente nos conflitos individuais e coletivos do Trabalho, e em estrita observância aos Direitos Fundamentais do Cidadão e à Competência da Justiça do Trabalho, ambos contemplados na Constituição da República Federativa do Brasil – 1988.

Palavras-chave: Acesso à Justiça. Arbitragem. Conciliação. Mediação. Cultura da Judicialização. Capacidade Civil. Hipossuficiência. Direito do Trabalho.

ABSTRACT

The increasing length of the judiciary, recognized by the very National Council of Justice, makes legal professionals seek Alternative Methods of Dispute Resolution. Before the judicial activism, this dissertation will address them legal institutes, such as Arbitration, Conciliation and Mediation and the possibility of their application as a form of access to justice, specifically to individual and collective labor conflicts, in order to plain observance of the Fundamental Rights of Citizens and the competence of the labor courts, both included on the Constitution of the Federative Republic of Brazil - 1988.

Keywords: Access to Justice. Judicial Activism. Arbitration. Conciliation. Mediation. Civil Capacity. Insufficient Conditions. Labor Law.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

- Gráfico 3.14 – Série Histórica de Movimentação Processual
- Gráfico 5.43 – Assuntos mais demandados na Justiça do Trabalho
- Gráfico 3.16 – Casos Novos por Justiça
- Gráfico 3.17 – Casos Pendentes por Justiça
- Gráfico 3.38 – Série Histórica da Taxa de Congestionamento no Poder Judiciário
- Gráfico 3.2 – Despesa Total do Poder Judiciário por Justiça

LISTA DE TABELAS

DADOS ESTATÍSTICOS CEJUSC – PAULÍNIA

DADOS ESTATÍSTICOS CEJUSCS – ESTADO DE SÃO PAULO

QUADRO COMPARATIVO – ARBITRAGEM – JUSTIÇA ESTATAL

DADOS ESTATÍSTICOS JUSTIÇA DO TRABALHO – CONCILIAÇÃO

DADOS ESTATÍSTICOS – 2º TRT

DADOS ESTATÍSTICOS – 15º TRT

DADOS ESTATÍSTICOS – TST

LISTA DE ABREVIATURAS

CPC – Código de Processo Civil

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

CC – Código Civil

art. – artigo

inc. – inciso

STF – Supremo Tribunal Federal

TST – Tribunal Superior do Trabalho

TRT – Tribunal Regional do Trabalho

p. – página

v. – volume

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	17
CAPÍTULO I – DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS	23
I.1 – Princípios de Direito	23
I.2 – Pleno acesso à Justiça	26
I.3 – Juízo Natural – Autoridade Competente	27
I.4 – Devido Processo Legal – Contraditório – Ampla Defesa	29
I.5 – Vedação de Provas Ilícitas	32
I.6 – Garantia de Publicidade dos Atos Processuais	33
I.7 – Dever de Assistência Jurídica Integral e Gratuita a todos que Comprovarem Insuficiência De Recursos	34
I.8 – Garantia de Duração Razoável do Processo e da Adoção de Meios para Assegurar a Celeridade de sua Tramitação	35
I.9 – Exigência de Fundamentação de todas as Decisões Judiciais ..	37
I.10 – Princípio da Igualdade das Partes	38
CAPÍTULO II – MÉTODOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS – NOÇÕES GERAIS E CONCEITOS DOUTRINÁRIOS	40
II.1 Autotutela	40
II.2 Autocomposição	41
II.3 Processo	42
II.4 Jurisdição	45
CAPÍTULO III – ARBITRAGEM	47
III.1 Origem	47
III.1.a Período Colonial	48
III.1.b Período Imperial	51
III.1.c Período Republicano	52
III.1.d Período Atual	53
III.2 Operação Arbitrer	53
III.3 Natureza Jurídica	55

III.4 Conceituação Técnico-Jurídica	57
III.5 Princípios	64
III.6 Aplicabilidade	67
CAPÍTULO IV – ARBITRAGEM TRABALHISTA	69
IV.1 Compatibilidade	69
IV.2 Da Irrenunciabilidade de Direitos	73
IV.3 Da Indisponibilidade de Direitos	74
IV.4 Da Transação dos Direitos Trabalhistas	78
IV.5 Da Hipossuficiência	85
CAPÍTULO V – CONCILIAÇÃO	89
V.1. Natureza Jurídica	89
V.2 Previsão Legal	89
V.3 Conceituação Técnico-Jurídica	90
CAPÍTULO VI – MEDIAÇÃO	93
VI.1 Previsão Legal	93
VI.2 Aspectos Filosóficos	93
VI.3 Origem	94
VI.4 Natureza Jurídica	94
VI.5. Noções Gerais	95
VI.6. Dados Estatísticos	98
CAPÍTULO VII – CULTURA DA JUDICIALIZAÇÃO E SEUS CUSTOS ..	102
VII.1 Cultura da Judicialização	102
VII.2 Tutela do trabalhador na Justiça do Trabalho	110
VII. 3 Custos Públicos da Judicialização	114
CONSIDERAÇÕES FINAIS	116
REFERÊNCIAS	122
ANEXO I Dados Estatísticos	130

ANEXO II Quadro Comparativo	132
ANEXO III Conciliação Judicial – Justiça do Trabalho	133
ANEXO IV Dados Estatísticos - 2º TRT	134
ANEXO V Dados Estatísticos – 15º TRT	138
ANEXO VI Dados Estatísticos – TST	142

INTRODUÇÃO

Quando abordado o tema Arbitragem, enquanto método de solução de conflitos, imperativo entender-se o que efetivamente vem a ser um conflito.

Do latim *conflictus*, particípio passado de *confligere*.

Etimologicamente, Conflito revela situações em que as opiniões, por serem díspares, entram em choque.

O verbete é entendido enquanto expressão de discórdia, disputa, choque, adversidade, contestação, oposição, estar em desavença, discussão, altercação e desequilíbrio de forças, enfim, oposição de ideias, sentimentos ou interesses, casos em que, estes últimos, podem ter sido objeto de lesão ou violação e, por conseguinte, sujeitos a reparações.

No âmbito das relações humanas e sociais, pode-se atribuir que o conflito decorre de uma tensão decorrente da existência de uma diversidade entre os integrantes de uma comunidade e sua necessidade de promover uma integração social destinada à construção de interesses coletivos, o que implica em reconhecer que o conflito e o antagonismo de interesses devem ser aceitos como aspectos legítimos e inerentes a essas relações.

Enquanto origem, o conflito surge pela discrepância de objetivos entre duas ou mais partes que não contam com um mecanismo efetivo de coordenação ou mediação apropriada para ser acordado, acatado e respeitado pelas partes¹.

À luz desses entendimentos, afirma-se que a Arbitragem se destina à composição de um ou mais conflitos, através de um árbitro, pessoa física que, nos termos do § 1º do art. 13 da Lei de Arbitragem², é indicada pelas partes conflitantes e, frente aos elementos vinculados ao próprio conflito, decide a questão em favor de uma das partes, mediante aplicação da Lei ou por equidade, ou ainda com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio.

¹ Castañeda, (2012, p. 8).

² Lei Federal nº 9.307/1996.

Por mais que tenhamos contínua evolução, estas nem sempre ocorrem de forma a atender prontamente todos os anseios de uma sociedade, sejam estes no plano científico, tecnológico, político, econômico, social ou jurídico.

Justifica-se, pontualmente, eventual morosidade evolutiva, na medida em que há necessidade de ser aguardada uma assimilação por parte dos cidadãos quanto às alterações sugeridas e/ou pretendidas, momento em que os estudiosos já terão apresentado suas considerações a respeito, situação essa que permite que até mesmo o menos entendido dos cidadãos possa ser considerado, de forma a serem ponderadas suas respectivas existências e futuro, enquanto síntese de um estado democrático do Direito

No plano jurídico, mais precisamente no campo dos direitos da pessoa humana, essa evolução também ocorre, todavia, se apresenta de forma gradual e mesmo lenta, porque sua assimilação, nunca plena, não se mostra em oportunidade única, justamente por conta das diversidades sociais e intelectuais, e mesmo por fatores econômicos.

Entender como ocorre essa evolução é fundamental, posto que delimitar seu sentido implica em observar-se como era uma sociedade, para que erros sejam corrigidos e acertos possam ser aprimorados, o que se mostra essencial, afinal, pelo menos no plano filosófico, todos buscamos o bem comum.

E é exatamente com base nesse bem comum que o homem, o animal político descrito por Aristóteles, deve buscar delimitar suas ações por meio de normas construídas através de processos de formação intelectual do cidadão, fundadas por hábitos racionais vinculados a aspectos morais, tudo para que as relações restem mediadas em quantificação e qualificação de ações, locais e objetos, mediante mecanismos destinados à pacificação social.

Com base nessa razão impregnada de valores universais de uma determinada sociedade, as leis devem buscar, na medida do possível, orientar a conduta moral dos cidadãos, tendo por finalidade a felicidade, a justiça, o bem viver destes

Assim, à luz dessa pacificação social, centramos a presente dissertação nos Métodos Alternativos de Solução de Conflitos, Arbitragem, Conciliação e Mediação, e sua aplicabilidade no Direito, especialmente do Trabalho, sempre em atenção aos Direitos e garantias Fundamentais do Cidadão.

Para tanto, além da vertente bibliográfica, também serão colacionados entendimentos jurisprudenciais e legislações correspondentes ao assunto.

Nosso sistema jurídico pressupõe uma Carta de Princípios que disciplina regras fundamentais necessárias ao norteamento normativo a ser observado enquanto Direitos Fundamentais do cidadão trabalhador, situação essa que implicou na redação do **Capítulo I – DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS**, onde foram consideradas regras constitucionais, em especial, o acesso à Justiça, os efeitos da manutenção do processo como fator de negativo da duração razoável de demanda, sem deixar de observar-se o devido processo legal, princípios que permitem ponderar se a manutenção da sistemática atual implica ou não em desrespeito ao cidadão.

Promovemos aqui uma abordagem relativa ao novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/15 – e sua determinação quanto à realização de audiências de conciliação e/ou mediação antes da resposta do réu, numa tentativa de mudar o atual quadro de prioridades, onde a prorrogação dos conflitos é a regra, dado que as discussões sobre estes permanecerão até o trânsito em julgado de uma decisão de mérito seja proferida, extinguindo o feito.

Consideramos, nesse capítulo, que o cidadão, trabalhador, detém capacidade civil, o que lhe confere autonomia para optar livremente pela via de acesso à Justiça que entender mais adequada à solução de eventuais conflitos decorrentes de sua relação individual do trabalho.

Em sintonia com Direitos e Garantias Fundamentais, ressaltamos as novas regras processuais que determinam a sujeição dos conflitos a audiências de Conciliação ou de Mediação, antes da resposta do requerido, disposição legal que resultará em efetiva e benéfica mudança de comportamento por parte dos Operadores do Direito, a resultar alterações substanciais, notadamente quanto aos números alarmantes de feitos em tramitação no Poder Judiciário.

Por outro lado, frente ao novo disciplinamento processual, tem-se que aos advogados que ainda ignoram as sistemáticas utilizadas para tratamento não adversarial dos conflitos impõe que estes considerem necessária uma reciclagem do estudo do Direito, de sorte a que em suas respectivas oficinas possam adotar os institutos respectivos para dirimir conflitos. Não cabe olvidar, todavia, que frustradas as tentativas de composição de conflitos, além da demanda judicial, há possibilidade de submissão destes a procedimentos arbitrais.

Ao assim procederem, gradativamente haverá uma mudança cultural que afetará, até mesmo, a distribuição de novos casos.

Abordados estes princípios fundamentais, foram considerados no **Capítulo II – MÉTODOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS – NOÇÕES GERAIS E CONCEITOS DOCTRINÁRIOS**, com necessárias considerações acerca da Autotutela, Autocomposição, Processo e Jurisdição.

No **Capítulo III – ARBITRAGEM**, consideramos esse instituto, cujas referências remontam a 3.000 anos, no Egito, em Creta, na Assíria e na Babilônia, atual Iraque, além de remontar elementos culturais anteriores, foi possível construir um raciocínio sobre a evolução do instituto, e mesmo de outras formas de composição de conflitos.

Frente à necessidade de demonstrar a entronização da Arbitragem no ordenamento jurídico pátrio, consideramos a Lei de Arbitragem – nº 9.307/1996 e sua tramitação perante o Congresso Nacional, momento em que, além de promovermos um relato histórico desde os primeiros passos na elaboração de propostas legislativas relativas à criação da Lei de Arbitragem, relatamos as primeiras ações da chamada OPERAÇÃO ARBITER³, com a constituição da Comissão Redatora e a apresentação de um anteprojeto ao então senado federal.

Sopesamos, no **Capítulo IV – ARBITRAGEM TRABALHISTA**, questões alusivas ao temo desta dissertação, desde sua compatibilidade aos conflitos individuais e coletivos do trabalho, passando pela Irrenunciabilidade e Indisponibilidade de Direitos, transação e hipossuficiência do trabalhador, situações essas consideradas no âmbito da Justiça do Trabalho.

Por entender que processo significa a perpetuação de um conflito, no **Capítulo V – CONCILIAÇÃO** foram feitas algumas considerações acerca desse instituto, dada a importância de sua aplicação em quaisquer conflitos interpessoais, incluindo os de natureza trabalhista.

³ OPERAÇÃO ARBITER – Movimento deflagrado em 05/11/1991 pelo advogado pernambucano Petrônio Raimundo Gonçalves Muniz em conjunto com o Instituto Liberal de Pernambuco, a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo, com a participação dos advogados Carlos Alberto Carmona, Selma Maria Ferreira Lemes e Pedro Antônio Batista Martins, onde foi constituída a Comissão Redatora do Anteprojeto de Lei de Arbitragem, subscrito pelo então Senador da República Marco Antônio de Oliveira Maciel enquanto Projeto de Lei do Senado de nº 78, de 1992.

Apesar de serem consideradas as mesmas razões quanto à perpetuação do conflito mencionadas quanto à Conciliação, no **Capítulo VI – MEDIAÇÃO**, fizemos ponderações específicas acerca desse instituto.

Cabe ressaltar que embora alocados neste capítulo, os **DADOS ESTATÍSTICOS** compreenderam a Conciliação e da Mediação perante a Justiça Estadual frente a direitos patrimoniais disponíveis.

Relativamente aos feitos da Justiça do Trabalho que também alcançaram acordo, comentou-se sobre os procedimentos levados à transação determinada pelo art. 846 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Apesar disso, suas menções implicam em demonstrar-se que os Operadores do Direito, em especial os advogados, por serem essenciais à administração da Justiça, ainda precisam assimilar as alterações processuais previstas no Novo Código de Processo Civil, e, com isso, pautar suas ações com foco em novos paradigmas, sem o que, a falência do sistema e das próprias carreiras que atuam neste, restará consolidada, situação essa de efeitos altamente catastróficos.

No **Capítulo VII – CULTURA DA JUDICIALIZAÇÃO E SEUS CUSTOS**, procedemos efetiva crítica a uma visão ultrapassada quanto às formas de solução de conflitos, tanto por parte dos operadores do Direito, por conta de darem contornos aos conflitos em razão da essencialidade e exclusividade profissional, vale dizer, reserva de mercado, quanto por parte dos cidadãos, que ainda acreditam que o processo é a única forma de solução de conflitos.

Aqueles profissionais insistem na utilização do Poder Judiciário enquanto mecanismo único de solução de divergências mediante submissão de quaisquer conflitos à decisão de um magistrado, o que implica em manter acesa a relação conflituosa, sem maiores preocupações quanto aos interesses do cidadão.

Assim, consideramos a proliferação do uso do processo judicial para solução de conflitos, que se deve, em grande parte, também, às Instituições de Ensino Superior do Direito, pela ênfase dada até os dias de hoje para o estudo dos variados processos judiciais – 8 semestres, relegando aos Métodos de Solução de Conflitos, quando constantes das respectivas grades curriculares, matiz secundário – 1 semestre.

No plano governamental, os efetivos interesses dos cidadãos e das pessoas jurídicas vinculados aos conflitos passaram a ser preteridos, o que, de forma oblíqua,

além de limitar o exercício da cidadania, culmina por fazer com que as atividades dos operadores do Direito sejam colocadas em segundo plano, tudo em razão da manutenção do exercício corporativo do Poder Judiciário, a conservar a presente situação de morosidade na tramitação de feitos.

Em ambos os casos, aspectos econômicos superam a possibilidade de pacificação social, afinal, a existência e mesmo a manutenção de conflitos pressupõem o funcionamento do Poder Judiciário, onde o advogado é essencial à Administração da Justiça, enquanto que as Instituições de Ensino do Direito seguem diretrizes preconizadas pelo Ministério da Educação, ou seja, o governo, restando nítido o fomento de interesses corporativos em detrimento do cidadão, que se vê excluído de uma política judiciária pública que respeite seus Direitos e Garantias Fundamentais.

Nas **CONSIDERAÇÕES FINAIS**, frente a todas as pontuações apresentadas ao longo da presente dissertação, lançamos nossa opinião quanto à possibilidade de sujeição dos conflitos individuais e dos conflitos coletivos das relações de emprego, aos métodos alternativos aqui tratados.

Das pesquisas levadas a efeito relativamente a diversas posições doutrinárias, foram promovidos análises e estudos, os quais serviram de base para efetiva compreensão de posicionamentos antagônicos.

Em decorrência, a presente dissertação foi desenvolvida a partir de pesquisa teórica, mesclada pela análise de doutrinas relacionadas, legislações atualizadas, posicionamentos jurisprudenciais e/ou publicações de caráter técnico e científico, incluindo dados estatísticos.

Desta forma, e justamente por ser instituto ainda em disseminação, na presente dissertação optamos por uma redação permeada pela metodologia analítica dedutiva, com fito na explicação do conteúdo das premissas defendidas, sem deixar de identificar o confronto doutrinário e as posições dos tribunais sobre os temas, em especial sobre a Arbitragem, alcançando a seara Trabalhista, mas também ante a possibilidade/necessidade de Conciliação e/ou Mediação de Conflitos, individuais ou coletivos, realizada não apenas pelo Poder Judiciário, tudo com fito na pacificação social que qualquer sociedade juridicamente deve almejar alcançar.

Feitas as presentes considerações iniciais, entendemos necessário considerar enquanto primeiras linhas, aspectos constitucionais inerentes à Justiça, em conformidade com o Capítulo I desta dissertação.

CAPÍTULO I – DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

I.1 – Princípios de Direito

Cabe considerar que Nossa Constituição Federal é eminentemente principiológica, eis que seus mandamentos advêm de comandos normativos que integram um sistema jurídico. Com base nessa premissa, impõe-se definir o que é um Princípio de Direito.

Necessário trazer à baila o entendimento doutrinário a respeito de Princípios de Direito.

MELLO (2005, p. 30) assevera que:

...princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhe a Tônica que lhe dá sentido harmônico.

A definição acima permite identificar que a violação de um princípio (disposição fundamental que afeta a norma), importa em situação mais grave do que transgredir a própria norma, o que revela ofensa a todo o ordenamento jurídico, situação essa já considerada anteriormente pelo autor citado (1983, p. 230):

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda estrutura neles esforçada”.

No mesmo sentido, CARRIÓ (1970, p. 33) assim define princípio:

Principio de derecho, es el pensamiento directivo que domina y sirve de base a la formación de las singulares disposiciones de Derecho de

una institución jurídica, de un Código o de todo un Derecho positivo. El principio encarna el más alto sentido de una ley o institución de Derecho, el motivo dominante, la razón informadora del Derecho [ratio juris], aquella idea cardinal bajo la que se cobijan y por la que se explican los preceptos particulares, a tal punto, que éstos se hallan con aquélla en la propia relación lógica que la consecuencia al principio de donde se derivan.⁴

As definições trazidas a esta dissertação permitem anotar que o pensamento diretivo de uma norma, frente aos Princípios de Direito, se identifica ao conceito de Direito, que deve partir da própria norma e atingir o ordenamento jurídico (BOBBIO, 1999, p. 19).

Por sua vez, REALE (1980, p. 299), considera que princípios compreendem:

...verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da práxis.

Desta forma, um Princípio de Direito pode restar positivado através de uma norma jurídica, todavia, também pode resultar de fontes diversas, tais como a doutrina, a jurisprudência, ou até mesmo o direito natural.

Além dessa vertente, tem-se que os Princípios de Direito encetam o papel interpretativo, a partir do momento em que também se prestam a esclarecer eventuais dúvidas e/ou obscuridades num determinado ordenamento jurídico.

Não obstante, pode ocorrer que um ou mais princípios de Direito venham a se chocar com outros, a gerar conflito principiológico, caso em que a alternativa adequada será a modulação proporcional frente a aspectos axiológicos de valores.

A respeito desse papel axiológico, ALEXY (apud, MACHADO, 2011) define:

...o conceito de norma jurídica, distinguindo regras – mandados definitivos – e princípios – mandados de otimização – como dois tipos

⁴ Tradução Livre: “Princípio de direito é o pensamento diretivo que domina e serve de base à formação das disposições singulares de Direito de uma instituição jurídica, de um Código ou de todo o Direito positivo. O princípio representa o mais alto sentido de uma lei ou instituição de Direito, o motivo determinante, a razão informadora do Direito [ratio juris], aquela ideia fundamental abaixo da qual se abrigam e pela qual se explicam os preceitos particulares, a tal ponto, que estes relacionam-se com aquela na própria relação lógica que a consequência ao princípio de onde derivam-se”.

de daquela. Alexy aponta, ainda, a diferença quanto ao modo de aplicação de regras e princípios, sendo aquelas aplicadas por subsunção – e seus conflitos solucionados pela lógica do tudo ou nada – e estes aplicados por ponderação – e seus conflitos solucionados pela lógica do mais ou menos. Nessa perspectiva, destaca-se a descrição do procedimento alexyano de ponderação de princípios e o papel que atribui à proporcionalidade.

Registre-se que o novo Código de Processo Civil considera a Arbitragem enquanto norma fundamental do processo civil⁵, o que a eleva à condição de Princípio de Direito.

Já, SILVA (1990, p. 165 e ss.), a respeito de Direitos e Garantias Fundamentais, assim disserta:

Rui Barbosa já dizia que uma coisa são os direitos, outra as garantias, pois devemos separar, no texto da lei fundamental, as disposições meramente declaratórias, que são as que imprimem existência legal aos direitos reconhecidos, e as disposições assecuratórias, que são as que, em defesa dos direitos, limitam o poder. Aquelas instituem os direitos; estas, as garantias: ocorre não raro juntar-se, na mesma disposição constitucional ou legal, a fixação da garantia com a declaração do direito.

Feitas essas menções, tem-se que frente à temática proposta na presente dissertação, devem ser considerados os direitos e garantias fundamentais constantes do art. 5º da Constituição Brasileira, em especial os seguintes:

- a) pleno acesso à justiça (inc. XXXV);
- b) juízo natural (não haverá juízo ou tribunal de exceção (inc. XXXVII); ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente – inc. LIII);
- c) devido processo legal (inc. LIV); contraditório e ampla defesa (inc. LV);
- d) vedação das provas ilícitas (inc. LVI);
- e) garantia de publicidade dos atos processuais (inc. LX);

⁵ CPC, art. 3º, § 1º

- f) o dever de assistência jurídica integral e gratuita a todos que comprovarem insuficiência de recursos (inc. LXXIV); e,
- g) a atual garantia de duração razoável do processo e da adoção de meios para assegurar a celeridade de sua tramitação (inc. LXXVIII).

Soma-se a tais princípios a exigência de fundamentação de todas as decisões judiciais (art. 93, IX).

I.2 – Pleno acesso à Justiça

“A democracia significa oportunizar a todos o mesmo ponto de partida. Quanto ao ponto de chegada, depende de cada um”
(Fernando Sabino).

Mais do que um sistema de méritos, o pleno acesso à Justiça⁶, enquanto direito fundamental, deve ser oportunizado a todos indistintamente, sem quaisquer impedimentos relativos à condição social, cultural ou política do cidadão (ou das pessoas jurídicas).

Consoante entendimento de PEREIRA (2005, p.12) o acesso à justiça compreende a materialização da cidadania e a efetivação da dignidade da pessoa humana, elementos essenciais de garantia do exercício dos direitos humanos e sociais que tornam possível a existência do Estado democrático de direito.

Essa disponibilização é necessária. Todavia, se o cidadão irá ou não procurar a Justiça, deve depender exclusivamente dele, como forma de exercício da cidadania.

Relativamente à capacidade civil, seja a Arbitragem, seja a Justiça estatal, tem-se que o cidadão, trabalhador, é livre para decidir qual mecanismo de acesso à Justiça entenda mais oportuno para solução de conflitos decorrentes de relações de trabalho findas e que melhor personifica o exercício da cidadania.

O mesmo é afirmado relativamente ao interesse de buscar-se reparação de direitos subjetivos eventualmente lesados.

Trata-se de faculdade inerente ao cidadão relativamente ao direito de ação.

⁶ Constituição Federal, art. 5º, inciso XXXV.

Ora, a possibilidade do exercício dessa faculdade pelo cidadão não caracteriza vedação ao acesso ao Judiciário, eis que a Lei de Arbitragem se apresenta como alternativa, e não obrigatoriedade.

Esse entendimento foi considerado pelo STF quando do julgamento que, incidentalmente, considerou constitucional a Lei de Arbitragem, consoante voto do Ministro Sepúlveda Pertence⁷.

...isto não significa, contudo, que as pessoas físicas ou jurídicas estão obrigadas a ingressar em juízo toda vez que seus direitos subjetivos são afrontados por outrem, pois o princípio garante o direito de ação, não o impõe. O direito de ação, à luz do Princípio da autonomia das vontades, representa uma “faculdade inerente à própria personalidade”, não um dever”.

A então ministra Ellen Gracie partilhou dessa opinião ao emitir seu voto no mesmo julgado, frente ao entendimento de que “o cidadão pode invocar o judiciário para a solução de conflitos, mas não está proibido de valer-se de outros mecanismos de composição de litígios”.

Nesse mesmo sentido, COSTA E SILVA (apud DUVAL, 1998, p. 19):

...o juízo arbitral obrigatório viola uma das mais importantes garantias constitucionais – a que assiste a todo o cidadão de ter os seus direitos assegurados por um poder, independente e autônomo, especialmente criado com a missão de dirimir as controvérsias a que esses direitos derem lugar. O juízo arbitral obrigatório é a anulação, parcial embora, do poder judiciário. É a atribuição de funções judiciárias a pessoas que não fazem parte deste poder. É uma manifesta inconstitucionalidade.

Assim, tem-se que relativamente ao inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal de 1988, a utilização da Arbitragem para solução de conflitos individuais do trabalho não constitui violação à garantia fundamental do cidadão de acesso à Justiça.

I.3 – Juízo Natural – Autoridade Competente

A República Federativa do Brasil é signatária da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, denominada Pacto de São José da Costa Rica.

⁷ Supremo Tribunal Federal, AGSE nº 5.206-7, 1997.

Nessa situação, ao depositar a carta de adesão em 25/09/1992, o Brasil editou o Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992, momento em que declarou que os termos da referida convenção deverão ser cumpridos tão inteiramente como nela se contém.

O texto em apreço estipula, em seu art. 8º:

Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

De plano, vislumbra-se a figura do Juiz Natural⁸, integrante a um Tribunal competente, que seja independente e imparcial, mediante lei anterior que o invista na atividade judicante e que se dedique, frente ao objeto da presente dissertação, à determinação de direitos e obrigações de caráter trabalhista, dentro de um prazo razoável.

Deve-se então considerar a figura do Árbitro, para saber se este possui os mesmos atributos de um juiz togado, de forma a identificar se sua atuação poderá ou não ser desempenhada em conformidade com o preconizado nos incisos XXXVII e LIII, relativamente ao Juiz Natural.

A respeito dessa atribuição, tem-se que, relativamente à Arbitragem, as partes nomearão um ou mais árbitros, que poderá ser qualquer pessoa capaz e tenha confiança destas.

A previsão legal citada, novamente, atribui faculdade ao cidadão, vale dizer, frente à sua capacidade civil, o cidadão, trabalhador, poderá escolher a pessoa natural que irá promover o julgamento de um conflito que envolva algum direito subjetivo seu eventualmente violado.

Esse entendimento também é comungado por NERY JUNIOR:

A arbitragem não ofende os princípios constitucionais da inafastabilidade do controle jurisdicional, nem do juiz natural. A Lei de Arbitragem deixa a cargo das partes a escolha, isto é, se querem

⁸ Constituição Federal, art. 5º, incisos XXXVII e LIII.

ver sua lide julgada por juiz estatal ou por juiz privado. Seria inconstitucional a Lei de Arbitragem se estipulasse arbitragem compulsória, excluindo do exame, pelo poder Judiciário, a ameaça ou lesão a direito. Não fere o juiz natural, pois as partes já estabelecem, previamente, como será julgada eventual lide existente entre elas. O requisito da pré-constituição na forma da lei, caracterizador do princípio do juiz natural, está presente no juízo arbitral.

Ao assim optarem as partes, o (s) árbitro (s) que vier (em) a assumir o encargo da Arbitragem recebeu (eram) a investidura necessária.

Tanto assim, que a Lei de Arbitragem, em seu art. 18, ao se referir ao árbitro nomeado, expressamente o torna competente, quando lhe designa “juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário”.

Desta forma, ao submeter à Arbitragem um conflito individual do trabalho que envolva seus direitos subjetivos, resta descartada a possibilidade de sua sujeição a um Juízo ou Tribunal de Exceção, eis que o Tribunal Arbitral será considerado competente por efetiva opção do cidadão.

I.4 – Devido Processo Legal – Contraditório – Ampla Defesa

MACIEL (1978, p. 35), assim se refere ao devido processo legal⁹:

Na Antígona de Sófocles, peça estreada em Atenas, presumidamente no ano de 441 A.C., já se invocavam determinados princípios morais e religiosos, não escritos, que podiam ser invocados à tirania das leis escritas. Édipo [...], quando descobriu que seus quatro filhos eram filhos dele com sua própria mãe, num gesto de autopunição, vazou seus olhos e passou a vaguear pela Grécia, guiado pela filha Antígona. Com sua morte, seus dois filhos, vale dizer, irmãos de Antígona, passaram a disputar o poder político em Tebas. Numa batalha, um irmão matou o outro, e um tio deles, Creonte, assumiu o governo. O primeiro decreto de Creonte foi proibir que desse sepultura a um dos

⁹ Constituição Federal, art. 5º, inciso LIV.

irmãos mortos, Polinices, considerado traidor da pátria. A pena pela desobediência seria a morte do infrator. Antígona, então, após invocar as leis não escritas, que se perdiam na perspectiva dos tempos, retrucou que acima das leis do Estado, das leis escritas, existiam as leis não-escritas, de cunho universal, que deviam prevalecer sobre as leis escritas, pois se calcavam na natureza do homem. Pois bem, essa revolta da Antígona é apontada como sendo o germe do Direito natural, do qual o direito de resistência seria uma variante.

RAMOS (2014, p. 103) relativamente ao "devido processo legal", esclarece sua origem, na Inglaterra:

O uso da expressão "devido processo legal" (due process of the law), ocorre pela primeira vez em 1354, quando o rei Eduardo III, seguindo a velha tradição, confirma as leis da terra e, entre elas, a Magna Carta das Liberdades. O texto de Eduardo III dispõe que "que nenhum homem de qualquer estado ou condição que ele seja, possa ser posto fora da terra ou da posse, ou molestado, ou aprisionado, ou deserdado, ou condenado à morte, sem ser antes levado a responder a um devido processo legal". Com o tempo, o poder de fazer leis do país passou do soberano ao Parlamento. E o dever de respeitá-las – que já atingia o povo – passou cada vez mais a afetar o soberano. Assim, a evolução do devido processo legal, na Inglaterra, está ligada ao poder do povo de fazer leis e ao dever de todos de respeitá-las. O Parlamento inglês – representante dos comuns – é o único Poder na Inglaterra.

O devido processo legal, do qual a ampla defesa e o contraditório¹⁰ são partes intrínsecas, é norteado por regras e princípios que lhe dão o necessário sentido objetivo, quanto a garantir aos envolvidos numa relação jurídica processual, um processo justo.

Isso não apenas permite ao árbitro exercer a jurisdição do procedimento arbitral, até mesmo com relação à produção de provas, mas também o obriga a isso.

No caso das regras, o Termo de Compromisso Arbitral poderá ser elaborado para fim de indicá-las, ou mesmo se alguma lei nacional será utilizada para que o

¹⁰ Constituição Federal, art. 5º, inciso LV.

conflito possa ser arbitrado, ou se este procedimento observará critérios de equidade ou pelo Direito.

Quanto aos princípios, em se tratando da Arbitragem devem ser abordados os incisos II, X, LIV e LV do art. 5º da Constituição Federal.

Por garantir o efetivo exercício da liberdade, eis que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, a Lei faculta às partes optar pela Arbitragem como forma de acesso à Justiça para efeito de solução de conflitos.

Trata-se da garantia constitucional que observa o Princípio da Legalidade (inc. II).

Essa liberdade resta exercida frente a outro princípio, imperativo em se tratando de Arbitragem, que é o da autonomia da vontade, onde ao optar-se pela Arbitragem, expressamente as partes assim devem declarar.

Por outro lado, a garantia de inviolabilidade é observada em procedimentos arbitrais, onde as próprias partes podem estipular a conveniência destes serem confidenciais ou não.

DANTAS (1948), assevera:

"Essa compreensão do due process of law, como restrição ao arbítrio do Legislativo, atinge a maturação doutrinária na mesma época em que o princípio se incorpora às restrições feitas ao Poder dos Estados, (...) nesse mesmo ano Cooley publica o seu Tratado sobre as limitações constitucionais do Poder Legislativo, e daí por diante a doutrina e a jurisprudência se conciliam numa afirmação que, fixando o sentido do instituto, não lhe impedirá, entretanto, a constante transformação e adaptação às condições históricas".

Os incisos LIV e LV, já referidos alhures neste item, são indissociáveis aos procedimentos arbitrais, eis que, sem efetiva observância a estes, estará o árbitro sem condições de decidir o conflito.

Ademais, por expressa e imperativa disposição legal, o contraditório é princípio expressamente assegurado na Lei de Arbitragem, o que por si só, demonstra seu atendimento enquanto garantia de um procedimento decisório que observará a ampla defesa.

I.5 – Vedação de Provas Ilícitas

A observância do princípio da vedação de provas ilícitas¹¹ decorre da necessidade de ser promovida a instrução processual, cuja finalidade se presta ao real conhecimento dos fatos e permitir a elucidação do conflito, frente à verdade dos fatos.

Alhures, mencionou-se que o devido processo legal, do qual a ampla defesa e o contraditório são partes intrínsecas, é norteado por regras e princípios que lhe dão sentido objetivo, quanto a garantir aos envolvidos numa relação jurídica processual um processo justo.

Essa garantia, reitera-se, não apenas permite ao árbitro exercer a jurisdição do procedimento arbitral, até mesmo com relação à produção de provas, mas também o obriga a isso.

Ao julgador cabe analisar o conjunto de provas produzidas, para que, ao final, tenha condições de firmar seu juízo de convicção a respeito do conflito.

E é justamente com base nessa correlação entre as provas produzidas e a verdade destas que o julgador proferirá sem entendimento, julgando a questão.

Com relação ao árbitro, juiz de fato e de direito da lide arbitral submetida pelas partes a seu crivo, esse aspecto nada difere do magistrado togado, eis que sua atividade judicante observará o mesmo critério.

O que difere um processo judicial de um procedimento arbitral, no tocante à produção de provas, e que estas serão produzidas desde que seja estritamente necessário, vale dizer, desde que sejam úteis e necessárias ao regular andamento do feito arbitral, exatamente pela dinâmica deste.

Para tanto, seu convencimento deverá ser motivado com justificativas a respeito dos critérios utilizados para valoração de uma prova em detrimento de outra.

Ao assim agir, o árbitro estará por garantir o devido processo legal, comentado no item anterior.

¹¹ Constituição Federal, art. 5º, inciso LVI.

No tocante à produção de provas, o art. 22 da Lei de Arbitragem disciplina a sistemática a ser observada, tanto relativamente às requeridas pelas partes como em relação às determinadas pelo árbitro.

Em plena observância a este contexto, a Constituição Federal, no inc. LVI disciplina que as provas a serem produzidas devem se pautar pela observância da licitude de suas obtenções.

Finalmente, a produção de provas está intrinsecamente vinculada aos princípios do contraditório e da ampla defesa, justamente por serem aquelas, meios destas.

I.6 – Garantia de Publicidade dos Atos Processuais

O mesmo texto constitucional que se apresenta como garantia de publicidade dos atos processuais¹², estipula a possibilidade de restrição desta, quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem.

Tem-se que a publicidade dos atos processuais é regra, e seu segredo ou confidencialidade exceção.

LEMES (2004), considera que:

“A privacidade está relacionada com o local em que a arbitragem é processada e quanto à matéria discutida, no sentido de não permitir a presença de pessoas estranhas nas audiências. Por sua vez, o sigilo (confidencialidade), refere-se à sentença arbitral e aos documentos apresentados no processo, vinculando as pessoas que gerenciaram o processo, os árbitros, procuradores e até as partes”.

À Arbitragem também se aplicam regra e exceção cabíveis para o processo judicial.

Muito embora permitido às partes optarem pela observância da confidencialidade do procedimento arbitral, esta distingue-se da publicidade dos atos praticados durante o procedimento, em razão das próprias partes.

A Consolidação das Leis do Trabalho trata dos atos termos e prazos processuais em seu Capítulo II, para conferir a estes a regra geral da publicidade, podendo o advogado regularmente constituído nos autos, requerer que as certidões

¹² Constituição Federal, art. 5º, inciso LX.

sejam expedidas apenas para as partes litigantes, situação essa que demandará despacho formal do juiz, em se tratando de feito sob sigilo de justiça.

A respeito dessa confidencialidade dos procedimentos arbitrais, tem-se que a Lei de Arbitragem prevê sua possibilidade em dois momentos, o primeiro, para negar sua possibilidade, quando uma das partes seja a Administração Pública.

Noutro, a considerar sua possibilidade às partes vinculadas ao procedimento arbitral, quando do cumprimento da carta arbitral, “para que o órgão jurisdicional nacional pratique ou determine o cumprimento, na área de sua competência territorial, de ato solicitado pelo árbitro”, todavia, “desde que comprovada a estipulação de confidencialidade”.

Assim, quanto à garantia do inciso LX do art. 5º da Constituição Federal, verifica-se sua observância.

I.7 – Dever de Assistência Jurídica Integral e Gratuita a todos que Comprovarem Insuficiência De Recursos

Antes de adentrar-se à finalidade precípua da garantia constitucional do cidadão quanto à assistência jurídica integral e gratuita a todos que comprovarem insuficiência de recursos¹³, cumpre conceituar o instituto da hipossuficiência.

O verbete hipossuficiência traduz situação em que um indivíduo se encontra carente, ou desprovido, parcial ou totalmente, de algo.

Em se tratando da atuação jurídica relativamente a conflitos de interesses, sejam estes de ordem cível, trabalhista ou penal, é dever do Estado prestar suprir a insuficiência de recursos aos que esta comprovarem, seja pela isenção de custas processuais, seja pelo fornecimento de operador do direito para defesa do cidadão.

Embora a atuação arbitral decorra inicialmente de aspectos contratuais, o que implicaria na formalização de uma cláusula compromissória, certo é que mesmo inexistente essa, possível a sujeição de conflitos às entidades que se dedicam à realização de procedimentos arbitrais.

¹³ Constituição Federal, art. 5º, inciso LXXIV.

Estas, por suas vezes, dado o caráter oneroso da Arbitragem, onde suas atuações pressupõem gastos administrativos, devem ter esses custos ressarcidos.

Na primeira frente de custeio, tem-se que a parte que demandar perante a Justiça Arbitral responderá pelos custos iniciais.

Assim, a questão que se apresenta, relativamente à Arbitragem Trabalhista, diz respeito ao cidadão, trabalhador, especificamente quanto a este carecer de recursos para o custeio mencionado.

Para tanto, o ordenamento jurídico pátrio já contempla a possibilidade de custeio através do Poder Público frente a demandas judiciais.

A respeito do fator econômico como elemento inviabilizador do exercício de direitos, SANSANA (2011), faz efetivo alerta:

Dentre as principais causas de descontentamento estão os altos custos preliminares e incidentais de uma demanda judicial, fator este que desestimula os indivíduos na busca pela apelação das divergências pela via estatal, desencadeando no que se conceitua de litigiosidade contida.

Tem-se que no ordenamento jurídico brasileiro não há previsão para custeio das despesas relativas aos procedimentos arbitrais, de sorte que há necessidade de ser adequada a legislação para que a fonte de recursos seja dotada.

Enquanto isso não ocorrer relativamente aos hipossuficientes financeiros, ter-se-á um vácuo jurídico a respeito dessa garantia fundamental para acesso à Justiça Arbitral ser plena.

I.8 – Garantia de Duração Razoável do Processo e da Adoção de Meios para Assegurar a Celeridade de sua Tramitação

“O tempo perguntou pro tempo, Quanto tempo o tempo tem?
O tempo respondeu pro tempo, que o tempo tem tanto tempo,
quanto tempo o tempo tem”.

(Autor desconhecido)

A parlenda reproduzida acima, mais que um jogo verbal, traduz a dificuldade em definir-se quanto tempo é necessário para que a tramitação de um processo judicial possa ser razoável¹⁴.

A presente afirmação é feita posto que, inicialmente, após da data de entrada com algum pedido perante o Poder Judiciário até que seja realizada a audiência inicial, aproximadamente 45 dias são decorridos.

Em algumas questões ordinárias, dessa primeira audiência a parte requerida dispõe de 15 dias para fins de contestar-se um processo judicial cível. Este prazo deve ser calculado em seu quadruplo quando a parte requerida é a Fazenda Pública ou o Ministério Público.

No processo judicial trabalhista, a defesa (contestação do reclamado) deverá ser dada em audiência, de forma oral ou por escrito. A realização desta deve observar um lapso temporal de no mínimo 5 dias após a notificação para realização da audiência UNA.

Deve ser dito que a legislação processual em vigor (e mesmo o novo Código de Processo Civil), faculta às partes pedir o reexame de uma decisão judicial, objetivando sua reforma total ou parcial, e mesmo sua invalidação ou seu esclarecimento.

No processo civil são admitidos enquanto recursos: Apelação; Agravo de instrumento; Agravo retido; Agravo regimental; Recurso Adesivo; Embargos infringentes; Embargos de Declaração; Recurso Ordinário, Recurso Especial (na Justiça do Trabalho é de Revista); Recurso Extraordinário; e, Reclamação.

Em cada modalidade recursal há fixação de prazos para que o ato processual da parte pode ser validamente praticado, podendo este ser dobrado (contestação, recurso ou, de modo geral, falar nos autos), no caso de vários litisconsortes de um mesmo polo, desde representados por procuradores diversos.

Logo, face às inúmeras possibilidades de recursos vinculadas ao processo judicial, afirma-se que a duração deste, para que possa ser considerada razoável, somente será possível se as partes assim entenderem, e o magistrado não identifique protelação nas condutas respectivas, destinadas a ganhar-se tempo. Todavia, no dia a dia dos fóruns e demais cortes judiciárias, raramente isso é encontrado.

¹⁴ Constituição Federal, art. 5º, inciso LXXVIII.

Relativamente à duração do procedimento de Arbitragem, tem-se que esta é incomparável de ser feita relativamente ao processo judicial, vez que, com a prolação da sentença arbitral (salvo disposição diversa feita pelas partes, deverá ser proferida em até 6 meses, contados da instituição da Arbitragem ou da substituição do árbitro), o mesmo se encerra, incabível a reapreciação da matéria de mérito, desde que observadas os requisitos obrigatórios da sentença arbitral.

Logo, relativamente ao inc. LXXVIII da Constituição Federal, as vantagens do procedimento arbitral são incontestáveis.

I.9 – Exigência de Fundamentação de todas as Decisões Judiciais

Além dos Direitos e Garantias mencionados no presente capítulo, é imprescindível que o magistrado que venha a proferir quaisquer decisões num processo judicial, fundamente estas em observância ao Princípio da Motivação das decisões judiciais¹⁵.

A motivação das decisões está relacionada de modo direto com outras garantias constitucionais, como o contraditório, a ampla defesa, o devido processo legal, a publicidade e a duração razoável do processo.

Conforme MONTENEGRO FILHO (apud KRIEGER, 2012):

...toda a decisão judicial deve ser fundamentada, dando às partes envolvidas a oportunidade de entender os motivos daquela decisão e poder, se for o caso, impugnar através de recurso para cada caso. Se isso não for respeitado, a parte poderá oferecer embargos declaratórios para que o juiz se manifeste sobre sua omissão. Deve, pois, ser fundamentada a decisão judicial, que é gênero, do qual são espécies a sentença, o acórdão e as decisões interlocutórias, estas mesmo que de maneira concisa.

Ao motivar suas decisões estará o magistrado a indicar, de forma clara e objetiva, às razões determinantes de sua convicção para a prática de atos de sua competência jurisdicional, em favor de uma das partes em litígio.

¹⁵ Constituição Federal, art. 93, inciso IX.

Ao assim proceder, o magistrado não dará azo à parte que entender-se por prejudicada, para que possa se servir das variadas oportunidades de obter outro entendimento sobre a mesma questão. Isso, além de evitar arbítrio ou interferências descabidas na função jurisdicional, tem como efeito prático uma duração razoável do processo judicial.

I.10 – Princípio da Igualdade das Partes

Consoante SILVA (1999, p. 22 e 23) existem três espécies de inferioridade que ensejam a proteção jurídica das relações jurídicas decorrentes de contratos de trabalho, como forma de proporcionar a igualdade das partes¹⁶:

- inferioridade-constrangimento;
- inferioridade-ignorância; e,
- inferioridade-vulnerabilidade.

A primeira espécie, igualdade-constrangimento, denota a falta de liberdade do trabalhador quanto a poder negociar seus interesses, especialmente quanto às bases utilizadas para fins de formalização da relação jurídica contratual.

Eventual recusa do trabalhador quanto às cláusulas previamente estipuladas pelo empregador poderá ensejar sua não contratação, afinal, a vaga correspondente poderá ser preenchida por quem assim tais disposições.

Logo, o trabalhador acaba por se sujeitar a acatar as disposições contratuais respectivas, a restar nítida sua inferioridade no âmbito dessa relação.

A segunda espécie reflete a falta de conhecimento por parte do trabalhador quanto ao objeto do contrato, o que coloca em posição inferior ao empregador, seja por que este é especialista no assunto, seja porque pode este se valer de seu poderio econômico para obter uma redação contratual que atenda prioritariamente seus interesses, em detrimento daquele.

¹⁶ Constituição Federal, art. 5º, caput.

Finalmente, aborda-se a inferioridade-vulnerabilidade, em nossa opinião, o fator mais preponderando a ser observado quanto ao Princípio da Igualdade das Partes.

Se num primeiro momento, a natureza de um eventual conflito trabalhista pode ensejar a indisponibilidade de seu objeto, não se deve olvidar que esse mesmo litígio também pode compreender certa vulnerabilidade do trabalhador perante o empregador.

MARQUES (2010, p. 87), ao abordar a vulnerabilidade define ser esta “uma característica, um estado do sujeito mais fraco, um sinal de necessidade de proteção”, proteção esta relação aos direitos decorrentes de uma relação de trabalho, regulada efetivamente pelas normas que versem sobre esta.

Dentro desse conceito, deve ser observado, de plano, a liberdade de contratar como elemento do negócio jurídico trabalhista, com observância ao princípio da autonomia da vontade.

Embora essa liberdade se perfaça enquanto elemento volitivo das partes onde são exprimidas suas intenções, justamente pela vulnerabilidade do trabalhador impõe-se sua razoabilidade, de forma a que excessos não sejam praticados no âmbito da relação contratual, a lesionar a ordem pública onde é buscada a finalidade do Estado, ou seja, o bem-estar do indivíduo.

De plano, a proteção que se aponta enquanto necessária deve traduzir uma nivelção de forças entre as partes litigantes, pena de violação ao princípio da igualdade destas.

Embora compreendam um estado de inferioridade (fraqueza) do trabalhador, há que se distinguir vulnerabilidade de hipossuficiência, onde a primeira revela aspectos de ordem material decorrentes da relação jurídico trabalhista, enquanto que a última, reveste aspectos de ordem processual provenientes dessa relação, eventualmente afetados por violações das normas trabalhistas.

Ante o exposto, tem-se que necessário considerar se os Métodos Alternativos de Solução de Conflitos institutos da Arbitragem, da Conciliação e da Mediação editados no ordenamento jurídico pátrio possuem sincronia com os princípios acima destacados. É o que abordamos no próximo capítulo.

CAPÍTULO II – MÉTODOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS – NOÇÕES GERAIS E CONCEITOS DOUTRINÁRIOS

Frente à temática desta dissertação – **OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E OS MÉTODOS ALTERNATIVOS DE COMPOSIÇÃO DE CONFLITOS INDIVIDUAIS E COLETIVOS DO TRABALHO DIANTE DA CULTURA DA JUDICIALIZAÇÃO** - mister que sejam abordados os métodos de solução de conflitos.

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILHO (2000), quando enfoca alguns mecanismos de solução de conflitos conhecidos: Autotutela, Autocomposição e Processo.

Acrescentamos a estes, frente à Arbitragem, o Procedimento, além da Conciliação, da Mediação, da Negociação e da Transação, cada qual com suas características.

Eis suas Noções Gerais e mesmo algumas conceituações doutrinárias a respeito.

II.1 – AUTOTUTELA

Sua origem remonta eras primitivas da civilização, onde inexistia Estado e, por consequência, ordenamento jurídico organizado.

À sombra dessa lacuna, prevalecia o império da força, onde os mais fortes subjugavam os mais fracos para satisfação de suas pretensões, a evidenciar seu caráter unilateral.

Surgida em decorrência da disputa dos bens necessários à sobrevivência do homem, esta era aplicada mediante prevalência do mais forte sobre o mais fraco, através da imposição a este, daquilo que aquele entendia por solução do conflito, com nítido o caráter de parcialidade da solução.

Essa forma primitiva de solução de conflitos, como regra, é proibida, embora nosso ordenamento permita sua prática, como no caso do proprietário esbulhado para manutenção de seu patrimônio¹⁷.

¹⁷ Art. 1210, § 1º, do Código Civil: “O possuidor turbado, ou esbulhado, poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo; os atos de defesa, ou de desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse”.

CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER; (2012), a respeito da autotutela, assim se posicionam:

Apesar da enérgica repulsa à autotutela como meio ordinário para a satisfação de pretensões em benefício do mais forte ou astuto, para certos casos excepcionalíssimos a própria lei abre exceções à proibição.

Constituem exemplos o direito de retenção (CC, arts. 516, 772, 1.199, 1.279, etc.), o "desforço imediato" (CC, art. 502), o penhor legal (CC, art. 776), o direito de cortar raízes e ramos de árvores limítrofes que ultrapassem a extrema do prédio (CC, art. 558), a auto-executoriedade das decisões administrativas; sob certo aspecto, podem-se incluir entre essas exceções o poder estatal de efetuar prisões em flagrante (CPP. art. 301) e os atos que, embora tipificados como crime, sejam realizados em legítima defesa ou estado de necessidade (CP, arts. 24-25; CC, arts. 160, 1.519 e 1.520).

Registra-se que apesar de referidos autores interpretarem que a autodefesa é sinônimo de autotutela, repele-se o entendimento doutrinário acima, com amparo nas conclusões de LEAL (2005, p. 39):

Autodefesa não se confunde com a *autotutela*, pois esta não está regulamentada em lei. Em outras palavras a autotutela não tem abrigo atualmente na legislação brasileira. A autodefesa é uma tutela substituta do provimento jurisdicional, legalmente permitida e que se faz pelos ditames diretos da norma preexistente à lesão ou ameaça de lesão a direitos.

II.2 – AUTOCOMPOSIÇÃO

Também enquanto método primitivo de solução de conflitos, ao lado da Autotutela, a Autocomposição é caracterizada pela ausência de jurisdição, seja do Estado, seja de Arbitragem.

Seu surgimento pode ocorrer antes ou depois do Processo.

Frente aos custos baixos, representa senão uma das melhores opções, frente às probabilidades de alcançar-se uma solução justa e pacífica.

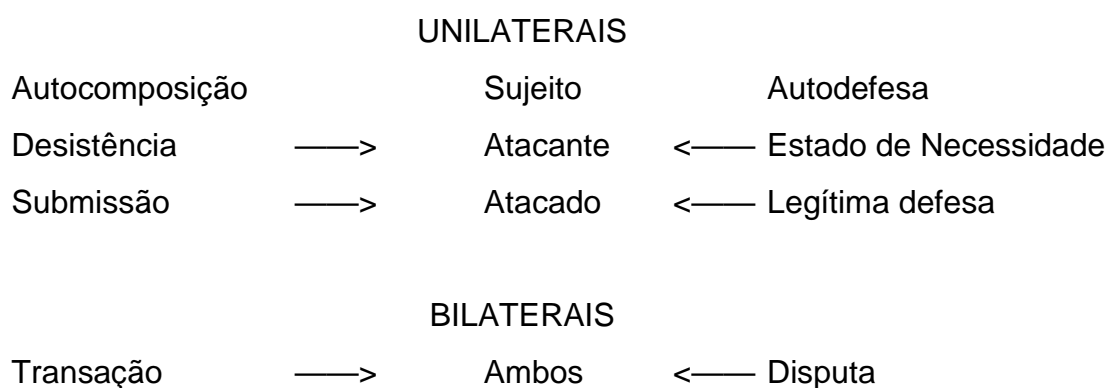
Quatro são as espécies de Autocomposição: desistência ou renúncia (enquanto ajuste de vontades, compreende um negócio jurídico abstrato, de

disposição, onde uma das partes (ou ambas) abre mão de seus interesses ou direitos, de forma total ou parcial, mediante declaração de vontade abdicativa, que independe de aceitação); submissão (onde uma das partes aceita a resolução do conflito oferecida pela parte contrária), ou transação (decorrente de negócio jurídico bilateral, causal, oneroso, de eficácia obrigacional própria, recíproca, restrita e estrita, traduz uma troca equilibrada e mútua entre as partes, a culminar por evitar ou eliminar o litígio).

Note-se que na Autocomposição pode haver a participação de terceiros (conciliador – terceiro imparcial que interfere somente quando as partes não têm conhecimento sobre determinada matéria e que pode elaborar propostas para solução do conflito; mediador, cuja participação é restrita à facilitação do diálogo com vistas a preservar um futuro às partes).

Sobre as relações a que se referiu um litígio, os transatores perfazem um negócio jurídico, o qual, apesar de demandar sentença homologatória para sua eficácia, não impede que as partes optem por aplicar as cláusulas decorrentes dessa transação, de forma livre.

Por oportuno, reproduz-se a correlação visualizada por ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO (2000, p. 15) entre figuras de autocomposição e ações de autodefesa, em atenção à índole unilateral ou bilateral e ao sujeito, cujo interesse, imposto ou sacrificado, vai decidir a sorte do litígio.



II.3 – PROCESSO

Conforme mencionamos, duas são as alternativas para Heterocomposição de conflitos: Jurisdição e Arbitragem.

Na Jurisdição, tem-se o processo judicial, enquanto que na Arbitragem, o procedimento arbitral.

Sem maiores paixões vernaculares, em ambos os casos, têm-se que a lide será submetida a um terceiro, Juiz ou Árbitro, para pôr fim ao litígio mediante sentença judicial ou arbitral, respectivamente.

No plano judicial, o "processo" denota um caminhar para à frente, mediante atos preordenados fixados por lei onde as partes devem fornecer elementos destinados à demonstração de um direito alegado, e, mesmo, à desconstituição do eventual direito ex-adverso, critérios esses também considerados nos "procedimentos" de Arbitragem.

Essa marcha à frente, além de permitir ao julgador conhecer do direito afirmado pela parte, leva a efeito a formação de um juízo de convicção, necessário à solução do conflito.

De forma a não restarem confundidas as atuações de juízes e árbitros, entende-se que juiz, resolve conflitos mediante julgamento de um processo judicial, enquanto que o árbitro age da mesma forma, porém, frente a procedimentos arbitrais, podendo este valer-se também da equidade.

Feitas estas considerações, temos que quando formulamos uma ideia, utilizamos palavras, definições caracterizações sobre esta.

Ao assim agirmos no âmbito de um instituto jurídico, conseguimos retratar sua natureza para enquadrá-lo no plano do Direito.

Às luzes dessas reflexões são feitas as doutrinas científicas do Direito, de forma a definir-se o alcance das normas, incluindo as relativas aos processos judiciais.

Nesse sentido, encontramos o entendimento de CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER (2012, p. 279):

As muitas teorias que existiram e existem sobre a natureza jurídica do processo revelam a visão publicista ou privativista assumida por seus formuladores, sendo que algumas delas utilizam conceitos romanísticos sobreviventes à sua própria aplicação prática.

Frente a esse aspecto, restam desenvolvidas teorias decorrentes da reflexão dos pensadores neste ponto do Direito.

E, dentre as principais teorias relativas ao processo, destacam-se a) contrato; b) quase-contrato; c) relação jurídica processual.

Na primeira delas, enquanto contrato, seu desenvolvimento foi pensado por POTHIER¹⁸, segundo a qual, frente ao fato de as partes aceitarem a decisão do juiz, não importando se esta era favorável ou desfavorável, o processo seria realizado entre os litigantes para comparecimento em juízo onde seria dada uma solução ao conflito.

Para LEAL (2010), "...processo é o instrumento de aceitação pelas partes da atuação do juiz".

Apesar de considerarmos a Arbitragem em tópico específico, o Procedimento Arbitral deriva de uma aceitação mútua das partes conflitantes, seja ainda na fase contratual, mediante cláusula compromissória, seja após a subscrição deste, mediante livre manifestação de vontade na submissão de eventual conflito à Arbitragem.

A segunda corrente, tendo à frente SAVIGNY¹⁹, considera processo enquanto um quase-contrato, eis que por não ser propriamente um contrato, reputa-se quase contrato. Ademais, num processo, o juiz não se preocupa com a vontade das partes, mas sim, em distribuir Justiça.

Por sua vez, BULOW²⁰, não busca a caracterizar ou descaracterizar processo enquanto contrato, mas sim, diferenciar a relação jurídica material e relação jurídica processual, onde aquela é ampla e não defesa em lei, ao passo que essa é específica e instrumentalizada através dos dispositivos normativos, logo, ambas são independentes entre si.

Enquanto relação jurídica, resta estabelecida essa a fim de ser prolatada uma sentença definindo o ato jurisdicional, seguindo direitos e obrigações criados nos procedimentos desta relação.

Frente a tais considerações, tem-se que processo se destina à solução de conflitos por parte do Estado-Juiz, mediante aplicação da norma frente a casos concretos.

¹⁸ Robert Joseph Pothier, jurista francês, desenvolveu a teoria do processo enquanto contrato em 1800.

¹⁹ Friedrich Carl von Savigny, jurista alemão, desenvolveu a teoria do processo enquanto quase-contrato em 1850.

²⁰ Oskar Von Bülow, jurista alemão, considerou que no processo motivação que justifica a prática dos atos do procedimento, interligando os sujeitos processuais.

Para aplicação dessa norma, a Jurisdição é exercida por juízes togados²¹, os quais, frente à partição do Poder Judiciário, possuem investidura em razão da matéria, do valor e da competência territorial, situações que serão abordadas no item seguinte.

Embora não sejam juízes togados, os Árbitros são considerados²² juízes de fato e de direito das questões que vierem a arbitrar.

II.4 – JURISDIÇÃO

Jurisdição é palavra latina decorrente da composição das expressões “juris” (direito) e “dictio” (particípio perfeito do verbo “dicere” - dizer), daí, em sentido amplo, dizer o direito, por abranger a lei.

O conceito de jurisdição é de direito constitucional material, em decorrência de fatos que atraem as partes, e estas, aos juízes, a um só tempo, como o domicílio, a condição das pessoas, a pretensão de direito material.

A esta jurisdição tem-se a competência²³, esta, que nada mais é do que um critério de repartição daquela, onde resta delimitada a atribuição funcional do juiz pertinente à lei processual, quando referir-se ao Poder Judiciário.

No tocante ao árbitro, mediante encargo outorgado pelas partes, em conformidade com a lei arbitral, quando em vista a Arbitragem, os critérios de competências são dispensados, na medida em que o local de realização do procedimento é definido pelo Árbitro em conjunto com as partes.

No Direito Romano, a jurisdição era prestada pelo magistrado, isto é, “in iure”; e seu suplemento funcional, pelo juiz, que não era magistrado, mas apenas árbitro, “in iudicio”.

Magistrados eram romanos superiores, os quais, além do poder de impor (“imperium”), mandar, proibir, apreender e desapossar de bens, dispunham da “jurisdictio”, mediante delegação.

²¹ Aquele que, por possuir investidura integral a magistratura estatal em decorrência de ter ingressado na respectiva carreira segundo os preceitos da lei, constitucional e ordinária, por atender aos respectivos requisitos de habilitação, proferindo as decisões nas demandas nos respectivos graus de jurisdição.

²² Art. 18, Lei de Arbitragem nº 9.307/96.

²³ Do latim, com = cum + petere = pretender, aspirar.

Modernamente, a Justiça é prestada pelo Estado, através da Magistratura, que é a investidura no poder de conhecer os conflitos de interesses e resolve-los mediante aplicação das regras jurídicas, e também por particulares, através da Justiça Arbitral, quando essa mesma investidura recai sobre cidadãos comuns, em conformidade com a Lei da Arbitragem²⁴, ao que são considerados juízes de fato e de direito das questões a cujo encargo foram atribuídos.

Tanto num quanto noutro caso, a tutela é prestada para dirimir conflitos. No caso da Justiça chamada estatal, aplica-se a Lei; ao passo que na Justiça Arbitral, as partes em conflito deliberam se este será resolvido por lei ou por equidade.

Não por outra razão, Chiovenda²⁵ (apud, BRAGA NETO, 1999, p. 26) considera função essencial e própria do juiz a administração da justiça mediante aplicação da lei ao caso concreto, ao que denomina jurisdição.

Não se pode olvidar, entretanto, que os Árbitros, por expressa disposição legal, é o juiz de fato e de direito das questões em que atuar²⁶.

Feitas estas abordagens, comentar-se-á adiante a respeito dos institutos alternativos de solução de conflitos, o que será feito mediante capítulo específico.

²⁴ Lei de Arbitragem – LArb – nº 9.307/1996.

²⁵ BRAGA NETO Adolfo. Advogados, os conflitos e a mediação. São Paulo: Editora LTR, 1999, p. 26.

²⁶ LArb, art. 18.

CAPÍTULO III – ARBITRAGEM

III.1. ORIGEM

Enquanto método de solução de conflitos e disputas CARMONA (1993, p. 38) afirma que a Arbitragem é utilizada há muito pelo homem, possuindo referências em 3.000 a.C.

LEMOS e LEMOS (2003, p. 21) afirmam que neste período, procedimentos pacíficos (Arbitragem e Mediação) já eram utilizados como métodos de solução de conflitos entre as tribos dominadas pela autotutela, em especial no Egito, Creta (onde floresceu a Civilização Minoica, entre os primeiros séculos do 3º milênio a.C. e meados do 2º milênio a.C., e que é considerada a mais antiga civilização de que há registo na Europa), Assíria (norte do atual Iraque) e Babilônia (atual Iraque), onde, nesta última, citam a realização de um caso de arbitragem entre Cidades-Estados.

Não por outra razão, DALLARI (2001, p. 104), a respeito da Arbitragem, afirma ser a mesma “uma novidade muito antiga”.

PLATÃO²⁷, já abordava a importância dos Árbitros e das Câmaras de Arbitragem, escolhidos pelas partes em desavença:

Que os primeiros juízes sejam aqueles que o demandante e o demandado tenham elegido, a quem o nome de árbitros convém mais do que o de juízes; que o mais sagrado dos tribunais (kyriotaton) seja aquele que as partes mesmas tenham criado e eleito de comum acordo.

Ousa-se considerar que o entendimento de Platão valorava a composição de conflitos por Árbitros escolhidos pelas partes conflitantes.

A respeito da relevância e a expansão da Arbitragem na Roma antiga, MARTINS (1999), esclarece que esta:

Os romanos criaram o *iudicium privatum* (lista de nomes de cidadãos idôneos – *judex*) que tinha por objeto dirimir, extrajudicialmente, questões resultantes de negócio jurídico entre seus nacionais. O cumprimento da decisão era garantido pelo Estado que a executava,

²⁷ De Legibus. Livros 6-12.

caso o vencido não a acatasse. Com a invasão do Império Romano pelos bárbaros, a arbitragem também sofre um implemento, já que os habitantes das localidades invadidas, para fugir à aplicação compulsória do direito dos invasores, optavam por dirimir suas contendas via arbitragem, onde as regras legais poderiam ser livremente escolhidas, tornando-se esse instituto meio apropriado para adotar as normas JURÍDICAS ACEITAS E CONHECIDAS DOS COMPROMITENTES.

CRETELLA NETO (2010, p. 142) noticia a existência de uma Câmara de Arbitragem, hebraica, denominada BETH-DIN.

Segundo o autor, esta câmara era composta por três pessoas observantes do judaísmo, especialistas no tema tratado, sendo que - ao menos um dos integrantes - deve ser um rabino ordenado de acordo com a lei - Halachá.

Na Grécia Antiga, a aplicação da Arbitragem se destinava à solução de conflitos inter-raciais e religiosos, e em conflitos relativos a preço de venda, compra e locação.

ARISTÓTELES (I, 13, 1374 b, 420), considera que o “árbitro visa à equidade, enquanto que o juiz visa à lei, motivo por que se criou o árbitro, para que se pudesse invocar a equidade”.

Com a expansão da Arbitragem, surgiram a Câmara de Composição de Nova Iorque, de 1.768, destinada a litígios comerciais, e também da Associação Americana de Arbitragem, encarregada de difundir a prática da arbitragem na resolução de conflitos.

No fim do Século XVIII, através do Tratado de Londres (MR. JAY’S TREAT, 1794), as relações políticas e econômicas entre os Estados Unidos da América e a Grã-Bretanha, momento em que se adotou a arbitragem para dirimir as controvérsias resultantes da revolução americana que importou em sua independência.

III.1.a PERÍODO COLONIAL

WOLKMER (2007, p. 58), relata que o “primeiro momento da colonização brasileira, que vai de 1520 a 1549, foi marcado por uma prática político-administrativa tipicamente feudal, designada como Regime de Capitania Hereditárias”.

Por si só, essa prática já comportaria critérios pouco adequados de solução de conflitos, seja por atuação judicial, seja por arbitral.

A respeito destas, NASCIMENTO (1984, p. 210), esclarece que a expressão “capitania, de capitão”, indica “chefia, governança”, enquanto que “hereditária”, compreendia um caráter de inalienabilidade, posto que “só se transmitiam por herança”.

Além disso, o autor indica serem referidas capitánias “indivisíveis, porque o sucessor era apenas um único herdeiro, mediante critério de exclusão e com vistas à legitimidade (preferência dos filhos legítimos), à idade (preferência do mais velho) e ao sexo (preferência aos varões).”

Com estes critérios, buscava-se povoar e enriquecer a possessão brasileira.

Não obstante, os reis de Portugal, D. Afonso V, D. Manuel e D. Filipe I e D. Filipe II, cada qual a seu turno, editaram ordens de caráter político-administrativo, onde o Direito do Brasil-Colônia era regulado através da transferência da legislação portuguesa.

D. Afonso V de Portugal, filho de D. Duarte e D. Leonor de Aragão, décimo-segundo Rei de Portugal, ascendeu ao trono em 1438 com apenas seis anos de idade, por ocasião do falecimento de seu pai, D. Duarte, possivelmente em decorrência de peste bubônica (MORENO, 1979, p. 3).

À época, vigiam as Ordenações²⁸ de Dom Duarte²⁹, seu pai, onde o poder restava concentrado no rei em detrimento da aristocracia.

Ao alcançar a maioridade, em 1448, D. Afonso V determinou que fossem revistas e concluídas as chamadas Ordenações Afonsinas, primeira compilação oficial de leis do século XV.

Nestas, assim como nas Ordenações de D. Duarte, havia previsão dos Juizes Alvidros³⁰, e suas decisões, nos termos do Livro III, Título CXIII, não comportavam apelação.

As ordenações Afonsinas permaneceram em vigor durante o reinado de Afonso V (1481/1495), e até mesmo com a ascensão de D. Manuel I, em 1495.

Sua vigência prosseguiu até 1512, com a edição das Ordenações Manuelinas.

²⁸ Ordens, decisões ou normas jurídicas avulsas ou coletâneas que dos mesmos preceitos se elaboraram, ao longo da história do direito português.

²⁹ Ordenações Del-Rei Dom Duarte, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1988, in http://www.iuslusitaniae.fcsh.unl.pt/verobra.php?id_obra=71.

³⁰ Juizes Alvidros – Juizes Árbitros.

CARVALHO e LOPES (2013, p. 20) mencionam que as Ordenações Manuelinas, ao buscarem revisar o Código de Afonso V (século XIII), inseriram um sistema mais resumido de codificação das leis posteriores, momento em que a arbitragem foi disciplinada no § 7º do Título 24 e no Título 81 do Livro III – (Juízes Alvidros Clérigos).

OLIVEIRA FILHO (1938, p. 318) discorre sobre a previsão da Arbitragem nas Ordenações Manuelinas, no Título XVI, Livro III – Dos Juízes Árbitros, assim redigido:

“Posto que as partes comprometem em algum Juiz, ou Juízes árbitros, e se obriguem no compromisso estar por sua determinação e sentença, e que dela não possam apelar, nem agravar, e o que o contrário fizer pague à outra parte certa pena, e ainda que no compromisso se diga, que paga a pena, ou não paga, fica sempre a sentença dos árbitros firme e valiosa; poderá a parte que se sentir agravada, sem embargo de tudo isto, apelar de sua sentença para os superiores, sem pagar a dita pena, e se os árbitros denegarem a apelação, façam-lhe dar os Juízes ordinários. Porém, se os juízes da apelação confirmarem a sentença dos árbitros, de que for apelado, pagará o apelante ao vencedor a pena conteúda no compromisso, que não se pode escusar de a pagar, pois prometeu não vir contra a sentença, e lhe achado injustamente dela apelou”.

As Ordenações Filipinas³¹, embora concluídas em 1595, foram promulgadas em 1603. Sua vigência alcançou o Código Civil Brasileiro de 1916. Eram compostas por cinco Livros, divididos em Títulos.

O livro III, com 98 Títulos, destinava-se a considerar as leis processuais civis enquanto estipulação de regras a serem observadas para fins de solução de um conflito.

As Ordenações Filipinas no seu Título 16 do Livro III, reproduziram o Título 81, do Livro III das Ordenações Manuelinas, determinando também a irrenunciabilidade

³¹ Ficaram prontas ainda durante o reinado de Filipe I, em 1595, mas entraram efetivamente em vigor em 1603, já no reinado de Filipe II.

do *beneficium appellationis arbitrorum sententiae*³², ao contrário do Livro III, Título 113, § 4º das Ordenações Afonsinas.

Se houvesse uma pena convencional para evitar que as partes apelassem da decisão arbitral; se ocorresse a apelação, a execução desta pena ficaria suspensa até a decisão final da apelação.

III.1.b PERÍODO IMPERIAL

A Arbitragem foi contemplada pela Constituição de 1824, em seu art. 160, que alterou a sistemática anteriormente adotada pelas Ordenações Filipinas, determinava que as sentenças arbitrais seriam executadas sem recurso, se assim convencionassem as partes.

O texto constitucional então vigente disciplinava:

“Nas causas cíveis e nas penais civilmente intentadas, poderão as Partes nomear Juizes Árbitros. Suas sentenças serão executadas sem recurso, se assim o convencionarem as mesmas Partes.”

Essa previsão constitucional veio suprir a deficiência do juízo arbitral então regulado pelas Ordenações Filipinas, eis que estas eram silentes a respeito da necessidade de homologação da decisão arbitral.

O Código Comercial de 1850 e o Regulamento 737 do mesmo ano, culminaram por impor a Arbitragem como meio de solução de determinados litígios, independentemente da vontade das partes.

Essa obrigatoriedade, contudo, deixou de existir com o advento da Lei 1.350, de 1866, permanecendo apenas as arbitragens facultativas.

Com a edição do Decreto 3.900, de 26 de julho de 1.867, o caráter obrigatório da Arbitragem foi extinto, ficando facultativa sua utilização.

Ademais, o mesmo diploma legal em seu artigo 9º, atribuiu à cláusula compromissória efeitos de *pacto in contrahendo*³³, retirando-lhe a possibilidade de execução forçada.

³² Tradução literal: Benefício de recurso das decisões de arbitragem.

³³ Contrato de promessa.

Com isso, restou vedado que uma das partes comprometidas, ante à negativa da outra em instituir o juízo arbitral, a forçasse a tanto.

III.1.c PERÍODO REPUBLICANO

A primeira Constituição Republicana, datada de 1.891, época da denominada República Velha (1889/1930), não disciplinou o uso da Arbitragem entre pessoas privadas, porém estipulou seu uso na pacificação de conflitos com outros Estados soberanos.

Com base nessa previsão, foram submetidos à Arbitragem conflitos relativos ao reconhecimento da soberania brasileira sobre várias centenas de milhares de quilômetros quadrados de sua atual superfície, tais como: ocupação da ilha da Trindade pelos ingleses; definição de limites territoriais entre o Brasil e a Argentina (questão de Palmas ou das Missões); definição dos limites entre o Brasil e a Guiana Francesa (questão do Amapá); fixação de limites entre o Brasil e a Guiana Inglesa (questão do Pirara); Assinatura do Tratado de Petrópolis, pelo qual o Acre, território pertencente à Bolívia, passou para o Brasil através do pagamento de 2 milhões de libras esterlinas e o compromisso de construir uma estrada de ferro ao longo do trecho encachoeirado dos rios Madeira e Mamoré; resolução da questão de limites com o Peru, cujo governo discordava das do Tratado de Petrópolis e reivindicava mais de 400.000 quilômetros quadrados de nosso território. Pelo acordo feito por Rio Branco diretamente com o governo peruano, o Peru concordou em ficar com apenas 39.000 quilômetros quadrados do território disputado; resolução de problemas de fronteiras com a Guiana Holandesa, à Colômbia e o Uruguai.

Situações como estas ressaltam a importância da Arbitragem.

Na chamada República Nova (1930/1964), a Arbitragem foi contemplada através do Código de Processo Civil, de 1939.

Na Nova República, em 1973.

Na denominada Nova República foram criados Juizados Especiais Cíveis e Criminais

A Arbitragem também estava prevista na Lei das Sociedades Anônimas (Brasil, 1976), na Lei de Greve (1989) e na Lei dos Portos (1993).

III.1.d PERÍODO ATUAL

No período contemporâneo, em resposta aos anseios de lideranças e setores expressivos da sociedade civil, cada vez mais convencidos das grandes limitações do nosso Sistema Jurídico, foi editada a Lei nº 9.307 de 23 de setembro de 1.996, o instituto da Arbitragem passou a ser regulamentado da forma adequada, sendo equiparado ao processo judicial, ou seja, expandindo o acesso à Justiça.

Em decorrência da Emenda Constitucional nº 45, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 114,

Ademais, também é permitido o uso da Arbitragem pelas Pessoas Jurídicas de Direito Público, na hipótese de demarcação de suas linhas divisórias que se encontrem em litígio.

Relativamente aos conflitos coletivos decorrentes das relações de trabalho, o atribui competência à Justiça do Trabalho para suas soluções, especificamente quanto a processar e julgar estes.

III.2. OPERAÇÃO ARBITER

Conforme descrito por LEMES (2008), as primeiras ações que fizeram com que a Arbitragem no Brasil saísse do ostracismo foram adotadas em 1991, mediante contato telefônico formalizado a ela pelo jurista Petrônio Raimundo Gonçalves Muniz em decorrência do artigo intitulado Arbitragem e Comércio Exterior publicado por aquela junto ao jornal O Estado de São Paulo, edição de 12/03/1991.

Desse contato ficou ajustada uma reunião na Associação Comercial em São Paulo, onde foi formada uma Comissão Relatora do Anteprojeto de Lei sobre Arbitragem, ainda por Pedro Antônio Batista Martins e Carlos Alberto Carmona, os demais integrantes da referida Comissão.

Estava formada a “OPERAÇÃO ARBITER”³⁴.

³⁴ Conforme notas introdutórias, a OPERAÇÃO ARBITER foi um Movimento deflagrado em 05/11/1991 pelo advogado pernambucano Petrônio Raimundo Gonçalves Muniz em conjunto com o Instituto Liberal de Pernambuco, a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo, com a participação dos advogados Carlos Alberto Carmona, Selma Maria Ferreira Lemes e Pedro Antonio Batista Martins, onde foi constituída a Comissão Redatora do Anteprojeto de Lei de Arbitragem, subscrito pelo então Senador da República Marco Antônio de Oliveira Maciel enquanto Projeto de Lei do Senado de nº 78, de 1992.

O prazo para redação do anteprojeto era de 40 (quarenta) dias.

Assim, dada a proximidade do jurista Petrônio Raimundo Gonçalves Muniz com o então senador Marco Antônio de Oliveira Maciel, também pernambucano e advogado, referida comissão passou a ter a incumbência de elaborar um Anteprojeto de Lei que dispusesse sobre a Arbitragem.

Essa movimentação, foi comandada pelo Instituto Liberal de Pernambuco, os aqui nominados, subscritores do anteprojeto de lei, apresentaram referido texto ao então Senador Marco Maciel.

Na exposição de motivos, foi esclarecido que a proposta legislativa, foi “concebida e formulada em resposta aos anseios de lideranças e setores expressivos da sociedade civil, cada vez mais convencidos das grandes limitações do nosso Sistema Jurídico”³⁵.

O texto em questão apresentava as diretrizes da comunidade internacional, especialmente as fixadas pela ONU³⁶ (Organização das Nações Unidas) na Lei-Modelo sobre Arbitragem Comercial Internacional formulada pela UNCITRAL³⁷.

Para tanto, partiu-se da ideia de que sua elaboração correspondesse às mais adiantadas leis estrangeiras, em conformidade com as linhas fixadas pela ONU.

Além dessas linhas, propostas apresentadas por juristas, professores, organismos internacionais e mesmo sindicalistas foram avaliadas e mesmo consideradas para redação final do Anteprojeto, submetido ao senador Marco Maciel que o apresentou ao Senado Federal – Projeto de Lei do Senado nº 78/1992.

Relata FRANCO FILHO (1997), que o projeto apresentado evidenciava a necessidade de “criação de um foro adequado às causas envolvendo questões de Direito Comercial, negócios internacionais ou matérias de alta complexidade, às quais o Poder Judiciário não estaria aparelhado.

No Congresso Nacional, embora o Projeto de Lei, denominado Lei Marco Maciel, tenha recebido emendas, estas não prejudicaram sua essência.

Aprovado em ambas casas legislativas, o projeto foi convertido na Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, não como forma de impedir o acesso ao Judiciário, mas

³⁵ Exposição de Motivos do Projeto de Lei do Senado nº 78, de 03/06/1992.

³⁶ Organização das Nações Unidas.

³⁷ Acrônimo em inglês que significa United Nations Commission on International Trade Law, ou, no idioma português, Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional.

sim, enquanto método alternativo que pode perfeitamente ter sua atuação de forma conjunto ao Poder Judiciário.

III.3. NATUREZA JURÍDICA

No plano doutrinário, três são as correntes que discorrem sobre a natureza jurídica da Arbitragem: 1) contratualista; 2) processualista; e, 3) jurisdicional.

CARREIRA ALVIM (2007, p. 37) afirma que:

A primeira corrente relega o procedimento arbitral, por inteiro, à esfera contratual, e os árbitros só podem dispor sobre o "material lógico" da sentença, que restaria na esfera da atividade privada, e que o juiz, através do decreto de exequibilidade, transforma numa sentença, consistente no somatório de um juízo lógico e de um comando.

A respeito dessa corrente³⁸, afirma-se que embora a Arbitragem decorra de manifestação de vontade das partes, vale dizer, estas ajustam por resolver seus conflitos pela via arbitral, a própria LArb atribui qualidade de sentença judicial aquela proferida por árbitro, de sorte que a ausência da coercibilidade em nada desnatura o reconhecimento de um direito, mesmo porque este pode ser auto executado pelas partes, ou executável judicialmente.

A segunda corrente³⁹ considera a convenção arbitral enquanto negócio jurídico decorrente das manifestações de vontade das partes conflitantes, em conformidade com o ordenamento jurídico (LArb) onde a via jurisdicional de âmbito privado, concorrente da estatal, possui igual extensão e eficácia daquelas próprias do Poder Judiciário.

³⁸ Defendem essa doutrina, entre outros, no direito italiano, Giuseppe Chiovenda (*Instituições de direito processual civil* v.1. Tradução de Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva. 1969, p. 19-80); Piero Calamandrei (*La sentenza soggettivamente complessa*. In *Rivista di diritto processuale*. v.1., 1924, p. 247); Betti (*diritto processuale civile italiano*. Roma, 1936, p. 37); Alfredo Rocco (*trattato di diritto processuale*. Torino, v.1, 1966, p. 45); Elio Fazzalari (*Instituzioni di diritto processuale*. 5ª edição. Padova: CEDAM, 1989, p. 459), conforme ALVIM, José Eduardo Carreira. *Tratado Geral da Arbitragem*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 58. No direito brasileiro, entre outros, Cezar Fiúza e Cláudio Vianna de Lima. Conforme COUTINHO, Cristiane Maria Henrichs de Souza. *Arbitragem e a Lei nº. 9.307/96*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 20.

³⁹ Entre os publicistas estão, entre outros, Ludovico Mortara, Hugo Rocco, Alexandre Freitas Câmara, Paulo Furtado, Uadi Lammêgo Bulos e Pedro Antônio Batista Martins.

O aspecto processualista, que também enxerga a feição contratualista, considera o ajuste de compromisso para derrogar as regras de competência da justiça estatal, por outorgar essa mesma identidade entre o laudo arbitral proferido pelo árbitro e a sentença proferida pelo juiz.

Finalmente, a corrente intermediária⁴⁰ sustenta que, de um lado, que a decisão do árbitro não é uma sentença, porquanto ausente coercibilidade a garantir sua execução; de outro, certo é que árbitro e juiz concorrem para a resolver controvérsias, o que evidencia que a sentença é constituída tanto pelo decreto do juiz como pelo laudo arbitral.

Frente a esse entendimento, o legislador optou por conferir ao juízo arbitral um caráter publicístico, equivalente ao juízo estatal, mesmo que aquele decorra de livre escolha das partes.

Essa conclusão é alcançada pela interpretação da própria Lei de Arbitragem, à luz, por exemplo, do art. 31, da Lei de Arbitragem, como, por exemplo, no 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”.

Além dessa atribuição, o art. 17 da LArb equipara os árbitros aos funcionários públicos, para os efeitos da legislação penal, e também o art. 18, que dispõe que para os fins processuais o árbitro: é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação do Poder Judiciário.

Necessário mencionar que ao ser alçado à condição de “juiz de fato e de direito” da questão arbitral que lhe for atribuída, estará o Árbitro investido nas funções de julgador, e, mesmo que estas compreendam atividade exclusivamente privada, a sentença que proferir possuirá os mesmos efeitos de uma sentença judicial.

Não por outra razão, CARREIRA ALVIM (2004, p. 46), pondera que:

Sem dúvida, a arbitragem brasileira, por natureza e por definição tem indiscutível caráter jurisdicional, não cabendo mais, depois da Lei nº 9.307/96, falar-se em contratualidade, salvo no que concerne a sua origem por resultar da vontade das partes.

⁴⁰ Defendida, especialmente, por Francesco Carnelutti. Conforme CARREIRA ALVIM, J. E.. *Direito Arbitral*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 38-40.

Feitos estes relatos, no Anexo II desta dissertação é apresentado um quadro comparativo onde podem ser identificadas as vantagens da Arbitragem relativamente ao Processo Judicial.

III.4 – CONCEITUAÇÃO TÉCNICO-JURÍDICA

Conquanto a LArb não conceitue expressamente o instituto jurídico da Arbitragem, referido diploma legal estipula, em seu art. 1º, que este poderá ser utilizado por quaisquer pessoas capazes, física ou jurídica, esta última privada ou pública, “para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis”.

Referido instituto compreende uma forma de Heterocomposição de conflitos, ao que CESARINO JÚNIOR (1980, p. 564), considera conter forma assemelhada às sentenças judiciais, quando cita a "sujeição do dissídio a uma pessoa ou comissão com o encargo de esta decidi-lo com autoridade".

Denominado Árbitro, conforme redação dada pelos arts. 13 e seguintes da LArb, ao ser indicado pela (s) parte (s) e aceitar o encargo do procedimento arbitral, essa pessoa é considerada enquanto juiz de fato e de direito da questão que vier a atuar, o que compreende sua investidura para a atividade respectiva.

A respeito do Árbitro, FIUZA (1995, p. 120) define ser “toda pessoa natural que, sem estar investida da judicatura pública, é eleita por duas ou mais pessoas para solucionar conflito entre elas surgido, prolatando decisões de mérito”.

Comunga-se parcialmente referido entendimento, na medida em que uma pessoa jurídica, por ser abstrata, para que possa ser designada enquanto árbitro, deverá ser representada por uma pessoa física, de sorte que esta é quem estará a considerar os elementos constitutivos de um conflito para fins de, não havendo composição entre as partes conflitantes, decidir o litígio mediante sentença arbitral.

No entanto, ressalva-se que a investidura do Árbitro decorre tanto da Lei de Arbitragem⁴¹, quanto das partes, quando estas livremente optam por sujeitar suas divergências a um procedimento de Arbitragem.

⁴¹ LArb, art. 18.

No plano técnico-jurídico, vários são os autores que, ao confrontarem o instituto relativamente ao ordenamento pátrio, entendem por conceituá-lo e discorrem sobre suas eventuais aplicações, justamente porque sua utilização permite solucionar conflitos decorrentes de relações sociais e mesmo contratuais.

Quanto à doutrina, CARMONA (2004, p. 51), considera a Arbitragem enquanto:

...meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebam seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficácia da sentença judicial – é colocada à disposição de quem quer que seja, para solução de conflitos relativos a direitos patrimoniais acerca dos quais os litigantes possam dispor.

A convenção a que se refere o autor denomina-se Cláusula Compromissória de Arbitragem, onde as partes, por força de contrato, assumem o compromisso de, na hipótese de surgimento de algum conflito durante a execução do ajuste celebrado, buscar uma solução pela via arbitral.

No mesmo sentido contratual, MAGANO (1986) conceitua a Arbitragem, quando afirma que esta compreende a "...decisão de um conflito levado a efeito por pessoa ou pessoas escolhidas pelas partes nele envolvidas, nos termos de compromisso entre elas firmado".

Também STRENGER (1998, p. 17), acompanha esse entendimento relativo ao caráter contratual da Arbitragem, quando afirma tratar-se de uma:

...instância jurisdicional praticada em função de regime contratualmente estabelecido, para dirimir controvérsias entre pessoas de direito privado e/ou público, com procedimentos próprios, e força executória perante tribunais estatais.

Para BARRAL (1998, p. 219) a visão contratualista da Arbitragem é assim resumida:

Os argumentos contratualistas se baseiam na constatação de que: a) inexistirá arbitragem sem convenção de arbitragem; b) o caráter fundante da arbitragem é o consenso entre as partes enquanto a jurisdição se assenta na soberania do Estado; c) o árbitro não compõe a estrutura judiciária; d) o laudo arbitral não tem a sua coercibilidade assegurada.

Esse entendimento é expandido por GIGLIO (1983):

...a arbitragem consiste em submeter o conflito a decisão de um terceiro, pessoa ou grupo de pessoas físicas, entidade administrativa ou órgão judicial. Se não resultar de norma jurídica preexistente, a arbitragem se diz facultativa; em case contrário, ela será obrigatória. Se a obrigação derivar de regra ajustada entre os litigantes, a arbitragem será contratual; se decorrer de norma prevista em lei, será legal. Se o arbitro ou árbitros forem escolhidos pelos contendores, temos a arbitragem particular, se fornecida pelo Estado, será oficial.

Aqui resta evidenciado esse aspecto contratual para delimitar a Arbitragem quanto às razões de sua escolha e mesmo pelos árbitros que eventualmente atuarão nos conflitos respectivos.

Interessante citar que a Arbitragem pode decorrer de aspectos facultativos.

Embora as partes conflitantes não tenham previsão contratual de sujeição de eventuais conflitos à Arbitragem, estas optam por submeter o conflito ao instituto, mediante subscrição de Termo de Compromisso Arbitral, onde são definidas as bases norteadoras do procedimento, tais como número de árbitros (sempre em número ímpar), local de realização do procedimento, se o julgamento se dará por força de lei ou por equidade, idioma, prazo, sucumbência, incluindo a possibilidade de auto executoriedade da sentença arbitral.

No mesmo sentido, CAHALI (2011, p. 75) defende que:

...a arbitragem, ao lado da jurisdição estatal, representa uma forma heterocompositiva de solução de conflitos. As partes capazes, de comum acordo, diante de um litígio, ou por meio de uma cláusula contratual, estabelecem que um terceiro, ou colegiado, terá poderes para solucionar a controvérsia, sem a intervenção estatal, sendo que a decisão terá a mesma eficácia que uma sentença judicial.

Reitera-se que a disposição contratual mencionada é a denominada Cláusula Compromissória de Arbitragem, que pode integrar o contrato, ou enquanto documento apartado do ajuste celebrado⁴².

⁴² Art. 4º § 1º da Lei nº 9.307/96.

Além dos aspectos contratuais da Arbitragem, CRETELLA JUNIOR (1993, p. 3218) acentua a os caracteres autônomo, voluntário e definitivo, quando afirma ser esta:

...um sistema especial de julgamento, com procedimento, técnica e princípios informativos próprios e com força executória reconhecida pelo direito comum, mas a este subtraído, mediante o qual duas ou mais pessoas físicas, ou jurídicas, de direito privado ou de direito público, em conflito de interesses, escolhem de comum acordo, contratualmente, uma terceira pessoa, o árbitro, a quem confiam o papel de resolver-lhes as pendências, anuindo os litigantes em aceitar a decisão proferida.

Sem discordar do autor, registra-se que as pessoas conflitantes referidas podem ser físicas e/ou jurídicas, e estas, públicas ou privadas.

Partindo dessa análise, necessário discorrer quanto à possibilidade de realização de procedimento arbitral envolvendo contratos administrativos celebrados por órgãos públicos, mormente em se tratando do Interesse Público, o que importa em eventual indisponibilidade, frente à supremacia do interesse público em detrimento do Interesse privado.

A respeito de contrato administrativo, MEIRELLES (2000) conceitua este enquanto:

... ajuste que a administração pública, agindo nessa qualidade, firma com o particular ou com outra entidade administrativa, para a consecução de objetivos de interesse público, nas condições estabelecidas pela própria administração.

Embora a Teoria Geral dos Contratos considere enquanto princípio o equilíbrio na celebração de qualquer contrato⁴³, quando este envolve órgão público há possibilidade de serem estabelecidas cláusulas exorbitantes, eis que, “por conferirem prerrogativas a uma das partes (a Administração) em relação à outra; elas colocam a Administração em posição de supremacia sobre o contratado” (DI PIETRO, 2001, p. 256).

⁴³ De acordo com PEREIRA, Caio Mário da Silva, atualizado por Fichtener, Regis, *Instituições de Direito Civil*, volume III, 11. Edição, editora Forense, p. 7, 2005, “contrato é um acordo de vontades, na conformidade da lei, e com a finalidade de adquirir, resguardar, transferir, conservar, modificar ou extinguir direitos”.

Em se tratando de conflitos envolvendo Pessoas Jurídicas de Direito Público, deve ser mencionado o Interesse Público, eis que, num primeiro momento, ter-se-ia vedação à possibilidade de os mesmos serem submetidos à Arbitragem.

A respeito do Interesse Público, para efeito de ser considerada sua disponibilidade, MOREIRA NETO (1997) afirma:

...o interesse público subdivide-se em interesse público primário e o secundário (ou derivado). O interesse público primário está relacionado com a sua relevância, considerando a segurança e o bem-estar da sociedade, sendo que o ordenamento jurídico os destaca, os define e compete ao Estado satisfazê-lo sob regime próprio. Esses interesses estão fora do mercado, submetendo-se ao princípio da indisponibilidade absoluta.

E prossegue o autor:

O interesse público secundário ou derivado tem natureza instrumental referindo-se às pessoas jurídicas que os administram e existem para que os interesses primários sejam satisfeitos, resolvendo-se em direitos patrimoniais e, por isso, tornam-se disponíveis (grifado no original).

Nesse sentido, embora a disponibilidade de interesses e direitos relativos à Administração pública requeiram que ditos patrimônios possam ser quantificados em termos de valor, quando estes não compreenderem aspectos precípuos a atividades de Estado, não há que se falar em indisponibilidade.

Tem-se como exemplos as seguintes situações:

Um município houve por bem locar dois imóveis, um, em atenção à Secretaria Municipal de Saúde, para funcionamento de um hospital; outro, para instalação do Departamento Pessoal do citado nosocômio.

O ente público que firmou as locações é o mesmo, todavia, no primeiro caso, o interesse público se mostra primário, onde eventual rescisão contratual deve observar o agendamento de consultas médicas; no segundo caso, onde o interesse público é secundário, a locação pode ser rescindida ao termo da locação, ou mesmo se o locador necessitar do imóvel para uso próprio, eis que a atuação um Departamento Pessoal de um hospital não se confunde com a atividade específica deste.

Esta observação deve ser feita para que, inadvertidamente, não seja considerado que quaisquer questões relativas a conflitos relativos à Administração Pública possam ser submetidas à Arbitragem.

Dos exemplos citados, patente está que a manutenção da locação para funcionamento de hospital está vinculada ao Interesse Público Primário, momento em que eventual conflito decorrente do uso do imóvel locado resta indisponível, vedada sua sujeição à Arbitragem, embora afete interesse patrimonial com valores quantificados.

Por oportuno, cita-se a possibilidade de entes públicos federativos celebrarem acordo ou submeterem eventuais conflitos de demarcação territorial à Arbitragem, em conformidade com o § 2º, do art. 12 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Nestes casos, muito embora atuem com nítido viés em defesa de questões de interesse da coletividade, a fórmula adotada considera a igualdade dos entes federativos.

Mencionada a possibilidade de utilização do instituto da Arbitragem em conflitos relativos a pessoas jurídicas de direito público, passa-se a considerar sua utilização em âmbito privado.

Em se tratando de conflitos privados RODRIGUES PINTO (2002, p. 288) define Arbitragem enquanto um “processo⁴⁴ de solução de conflitos jurídicos pelo qual um terceiro, estranho aos interesses das partes, tenta conciliar e, sucessivamente, decide a controvérsia”.

A presente conceituação foi colacionada em razão de observar a competência do árbitro, nos termos do § 4º do art. 21 da LArb, tentar conciliar as partes.

Afirma-se que a previsão legal em questão observa o Princípio da Boa-Fé contratual, contemplado em nosso Código Civil (arts. 113, 187, 422), de forma subjetiva, onde a relação jurídica possui viés de cooperação, em objeção psicológica à má-fé, de forma objetiva, mediante controle de cláusulas e práticas abusivas.

⁴⁴ Não obstante o termo “processo” ser objeto de disciplinas próprias dos Cursos de Direito, deve ser considerado relativamente a questões submetidas a provimento judicial, eis que estas possuem ordenamento jurídico específico, razão pela qual a expressão “procedimento” se mostra mais apropriada.

Registra-se que o procedimento arbitral, nesse ponto, se assemelha ao processo judicial.

Assim, buscada a conciliação e ocorrendo esta, dada a natureza jurisdicional da Arbitragem, o condutor da conciliação se transmuta em Árbitro para fim específico de homologação do ajuste celebrado, ao que profere uma Sentença Arbitral Homologatória, à qual não comporta recurso e possui validade enquanto título executivo judicial.

Na sequência, observamos o entendimento SIQUEIRA NETO (1996, p. 135), onde é apresentada nítida diferenciação entre os institutos jurídicos da Arbitragem e Mediação:

...arbitragem é a forma de composição de conflitos baseada na intervenção de terceiro alheio ao conflito, que atua na condição de determinar condutas, com força vinculante de suas decisões em relação às partes envolvidas. A diferença básica da arbitragem com a mediação é que, enquanto esta última não tem qualidade de encerrar o conflito com suas posições e propostas, a arbitragem tem a finalidade de exatamente proferir um julgamento.

Embora compreendam métodos alternativos de solução de conflitos, os institutos distinguem-se diametralmente, eis que na Arbitragem, o conflito é resolvido mediante sentença arbitral, onde ocorre um julgamento de mérito sobre os fatos, enquanto que na Mediação, há pacificação do conflito pela via da composição realizada entre as partes.

NASCIMENTO (1999, p. 16), considera 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.

Não obstante, mesmo que um Árbitro não possua a investidura própria dos magistrados, por força normativa é elevado à condição de juiz de fato e de direito da questão submetida à Arbitragem, razão pela qual a sentença que proferir se constitui título executivo judicial, embora não contemple coercibilidade.

Apresentados os variados entendimentos doutrinários acerca da Arbitragem, passa-se a tratar do Instituto da Conciliação.

III.5 – PRINCÍPIOS

Justamente frente ao entendimento acerca dos Princípios de Direito encetarem o papel interpretativo que se prestam a esclarecer eventuais dúvidas e/ou obscuridades num determinado ordenamento jurídico, necessário considerar que os seguintes Princípios da Arbitragem: autonomia da vontade e limites desta⁴⁵; boa-fé⁴⁶; autonomia da cláusula de convenção de arbitragem em relação ao contrato⁴⁷; competência-competência⁴⁸; temporariedade⁴⁹; garantias processuais⁵⁰; homologação única de sentença arbitral estrangeira⁵¹; e do ônus da prova em desfavor do réu⁵².

Sobre a autonomia da vontade, verdadeiros elementos constitutivos da cidadania, SILVA (2012) discorre:

“A hegemonia do pensamento neo-liberal imperante nas relações sociais, redireciona o cenário jurídico para uma releitura da autonomia da vontade, segundo a qual o elemento volitivo é substrato para a consecução de acordos como possíveis soluções para conflitos surgidos de diferentes pretensões”.

Com efeito, a liberdade de os particulares determinarem e regulamentarem seus interesses não é absoluta, na medida em que quaisquer disposições que sejam contrárias à ordem pública, aos bons costumes e às normas cogentes / imperativas (art. 5º, inciso II, CF; art. 17, parágrafo único, LICC; arts. 1º, 2º, §§ 1º e 2º, e 39, I e II, LArb; e art. 51, VII, CDC), restam vedadas.

Ademais, por se tratar de instituto com efetivo lastro no Direito Privado, observa-se o antigo aforismo jurídico: *PERMITTITUR QUOD NON PROHIBETUR*⁵³.

⁴⁵ (arts. 1º e 39, I e II, LArb).

⁴⁶ (art. 20, LArb).

⁴⁷ (art. 8ª, LArb).

⁴⁸ (art. 8º, p.ú., LArb).

⁴⁹ (arts. 12, III, 11, III e 23, LArb).

⁵⁰ (devido processo legal / ampla defesa / contraditório / igualdade das partes / imparcialidade do árbitro / competência do árbitro / livre convencimento - arts. 13, § 6º, 21, § 2º, 38, III, LArb).

⁵¹ (art. 35, LArb).

⁵² (homologação de sentença arbitral proferida no exterior - art. 38, LArb).

⁵³ Tradução Livre: “Tudo o que não for proibido, presume-se permitido”.

Em contraposição à essa liberdade, as pessoas de Direito Público são regidas pelo Princípio da Legalidade⁵⁴, onde só se é permitido fazer o que expressamente a lei assim o determine.

Desta forma, o particular que se encontre qualificado pela LArb, possui liberdade de contratar ou não e, na hipótese de assim escolher, também terá autonomia de optar com quem fazê-lo.

Diversamente, a Administração Pública somente poderá optar pela Arbitragem, se a questão que vier a tratar, ou esteja disciplinada no ordenamento jurídico, ou se eventuais conflitos versarem sobre interesse público secundário.

No tocante à Boa-Fé, registra-se que a Arbitragem veda o abuso de direito, atos de emulação ou de qualquer forma viciados por má-fé, razão pela qual as partes conflitantes, ao optarem pela Arbitragem enquanto método de solução de suas discórdias, não podem posteriormente se furtar ao compromisso assumido.

Esse princípio vinculante é identificado no caráter obrigatório disciplinado pelo art. 20 da LArb, quanto à obrigatoriedade de arguição, à primeira oportunidade, de questões relativas a competência, suspeição ou impedimento do árbitro, e da nulidade, invalidade ou ineficácia da Convenção de Arbitragem⁵⁵.

Silente a parte a respeito de tais questões, a Arbitragem terá prosseguimento normal.

FIÚZA (1995, p. 106/107), define a cláusula compromissória enquanto:

..."pacto acessório pelo qual as partes convêm em submeter à jurisdição arbitral as disputas que surjam no transcorrer de determinada relação jurídica, em termos genéricos, sem menção à espécie de litígio nem ao nome dos árbitros".

Não obstante esse raciocínio, tem-se que a própria LArb, ao dispor sobre a Cláusula Compromissória de Arbitragem acentua seu caráter autônomo em relação ao contrato, na medida em que eventual nulidade no ajuste celebrado, esta não alcança, necessariamente, a excluir quaisquer aspectos acessórios.

⁵⁴ CF/88 – arts. 5º, inc. II e 37.

⁵⁵ Observe-se que a LArb disciplina cláusula compromissória (arts. 3º e 4º) e compromisso arbitral (art. 9º) de forma separada, eis que ambas se constituem enquanto espécies distintas do gênero convenção de arbitragem.

No tocante ao princípio competência/competência, este refere que para que a Arbitragem possa efetivamente ser utilizada, cabe avaliar se esta foi eleita enquanto método de solução de conflito.

Para tanto, resta imprescindível que seja identificado nos termos contratuais determinantes da Arbitragem, a existência de uma cláusula compromissória válida, à qual atribui competência ao Árbitro.

Esse raciocínio leva a indagar a quem caberia decidir sobre essa competência?

Em se tratando de Arbitragem, o entendimento que se tem é de que cabe ao próprio árbitro cabe decidir sobre sua competência.

Não obstante, mesmo que eventualmente o árbitro tenha decidido sobre sua competência, esse entendimento pode ser apreciado pelo Poder Judiciário.

Desta forma, embora seja considerado que o arbitro possa aquilatar sua competência, jamais poder-se-á considerar equivocado que uma decisão final poderá ser proferida por um magistrado estatal.

Certo é que em âmbito internacional, esse entendimento se mostra favorável ao árbitro, mormente pelo fato de a Arbitragem estar consolidada em grande número de países.

A par dessa situação, temos que no Brasil essa questão encontra-se disciplinada na LArb, em duas oportunidades.

A primeira, quando confere ao árbitro decidir, “de ofício ou por provocação das partes, questões acerca da existência, validade e eficácia não somente da convenção de arbitragem”⁵⁶, incluindo o contrato em que a mesma estiver inserida.

A segunda, quando determina à parte que se manifeste, à primeira oportunidade após a instituição da Arbitragem, para apontar, relativamente ao Árbitro, questões sobre incompetência, suspeição, impedimento, e sobre o procedimento arbitral, quanto à nulidade, invalidade ou ineficácia da Convenção de Arbitragem.

Nessas situações, cabe justamente ao árbitro decidir se as alegações ocorrem ou não.⁵⁷

⁵⁶ Parágrafo único do artigo 8º, da Lei 9.307/96

⁵⁷ Art. 20, caput e § 1º, da Lei 9.307/96

No tocante à temporariedade, salvo disposição expressa definida pelas partes, a sentença arbitral deverá ser proferida em 6 (seis) meses, contados da instituição da Arbitragem ou da substituição do Árbitro⁵⁸.

Também poderão as partes fixar prazo⁵⁹ diverso para apresentação da sentença arbitral ou mesmo prorrogar⁶⁰ este.

Finalmente, a LArb disciplina a possibilidade de ser assinado prazo ao Árbitro para proferir sua sentença⁶¹.

Além desses princípios, nos mesmo moldes do processo judicial a LArb contempla garantias fundamentais aos procedimentos arbitrais, tais como devido processo legal; ampla defesa; contraditório; igualdade das partes; imparcialidade; competência; e, livre convencimento⁶².

III.6 – APLICABILIDADE

Consoante art. 1º da LArb, as pessoas capazes, frente a conflitos de natureza patrimonial disponível, poderão valer-se da Arbitragem para dirimi-los.

Entende-se que este patrimônio é aquele em que as partes podem usar, gozar e dispor, que podem transacionar livremente, de acordo com a vontade, pactuando entre si situações em conformidade com seus anseios ou mesmo necessidades.

Nesse sentido, a disponibilidade de direitos patrimoniais revela a possibilidade de as pessoas, físicas ou jurídicas, desde que capazes, poderem exercer autonomia relativamente à própria vontade.

Registra-se que direitos patrimoniais disponíveis são aqueles que, suscetíveis de valoração econômica, integrem o patrimônio das pessoas e possam ser objeto de transação, renúncia, ou cessão (BALBINO, 2005).

Justamente por conta dessa possibilidade, resta identificado que nem todos os direitos patrimoniais podem e/ou são considerados disponíveis, eis que estes podem depender de qualidade específica de seus titulares.

⁵⁸ Art. 23, da Lei 9.307/96.

⁵⁹ Art. 11, III, da lei 9.307/96.

⁶⁰ Parágrafo único do art. 23, da Lei 9.307/96.

⁶¹ Art. 12, III, da Lei 9.307/96.

⁶² Arts. 13, § 6º, 21, § 2º, 38, III, da Lei 9.307/96.

Não obstante, cessada essa indisponibilidade, ou seja, admitida a transação de seu valor econômico, permitido está o uso da Arbitragem.

Frente a esses aspectos, tem-se que a Arbitragem é compatível com conflitos de natureza civil, comercial, consumidor⁶³, contratos administrativos, imobiliário, condominial, societário e relações comerciais internacionais.

Por fim, quanto à aplicabilidade da Arbitragem frente a conflitos de índole trabalhista⁶⁴, sem embargo das opiniões divergentes, é nosso entendimento quanto à sua possibilidade, o que abordaremos a seguir.

⁶³ Nesta dissertação, mencionamos que a Arbitragem Consumerista, proposta pelo Projeto de Lei nº 406/2013, foi objeto de veto por parte da Presidência da República, consoante mensagem de veto nº 162⁶³, de 26/05/2015, apenas quanto ao momento de sua opção.

⁶⁴ “O dispositivo autorizaria a previsão de cláusula de compromisso em contrato individual de trabalho. Para tal, realizaria, ainda, restrições de sua eficácia nas relações envolvendo determinados empregados, a depender de sua ocupação. Dessa forma, acabaria por realizar uma distinção indesejada entre empregados, além de recorrer a termo não definido tecnicamente na legislação trabalhista. Com isso, colocaria em risco a generalidade de trabalhadores que poderiam se ver submetidos ao processo arbitral.”

CAPÍTULO IV – ARBITRAGEM TRABALHISTA

IV.1 – COMPATIBILIDADE

Consoante art. 1º da Lei de Arbitragem, “as partes capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis”.

Pessoas capazes de contratar são todas aquelas que têm personalidade jurídica (capacidade de Direito).

Estas, no exercício de suas respectivas capacidades, podem ser sujeitos de direitos e obrigações, entendidos estes enquanto fatos jurídicos.

Para possibilidade de submissão de um conflito à Arbitragem, este deve envolver direitos patrimoniais disponíveis, entendidos estes enquanto os decorrentes de uma relação jurídica obrigacional originada de um contrato.

Enquanto disponíveis, referidos direitos compreendem a possibilidade de alienação, incluindo transação.

O trabalhador, para exercício pleno dessas capacidades, deve estar em pleno uso e gozo de suas capacidades civis, sem o que, está impedido de contratar, o que por si só, implica na impossibilidade de haver contrato de trabalho.

Não obstante, por ser o Direito do Trabalho norma de ordem pública, deve ser considerado que nem todas as cláusulas contratuais podem ser livremente estipuladas quando da celebração de um contrato de trabalho, mercê dos princípios da irrenunciabilidade e indisponibilidade dos Direitos Trabalhistas.

Antes de abordar-se efetivamente referidos princípios, afirma-se haver oposição da utilização da Arbitragem Trabalhista em se tratando de conflitos individuais, eis que, pela Emenda Constitucional 45, foi atribuída à Justiça do Trabalho a competência para julgar "ações oriundas" da relação de trabalho, relação esta que pode ser individual, coletiva, pública ou participativa.

A própria alteração constitucional já permite a utilização da Arbitragem para processar e julgar dissídios coletivos de natureza econômica, conforme disciplina constante do § 1º do art. 114, a qual faculta às partes “eleger árbitros”.

Ademais, os conflitos trabalhistas decorrentes de greve (Lei nº 7.783/1989 – arts. 3º e 7º)⁶⁵.

Por sua vez, os conflitos decorrentes da participação de lucros (Lei nº 10.101/2000 – art. 4º)⁶⁶, podem ser resolvidos por Arbitragem.

Assim, deve-se considerar a possibilidade ou não, de ser a Arbitragem mecanismo adequado para solução de conflitos individuais decorrentes de relações de trabalho.

Embora grande parte da doutrina já tenha se manifestado de forma favorável à possibilidade de utilização da Arbitragem em conflitos individuais do trabalho, a questão ainda possui resistência, de certo modo corporativa e mesmo vinculada a aspectos econômicos, o que significa negar-se eficácia a norma jurídica em vigor no país, já considerada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Oportuno citar que essa questão, relativamente a conflito individual do trabalho, foi objeto de apreciação pelo Colendo Tribunal Superior do Trabalho, ainda em 2008, no Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-AIRR-1475/2000-193-05-00.7, tendo como relator o Min. Pedro Paulo Manus, onde foi decidido, por unanimidade que, se:

...”não há vício na decisão proferida pelo juízo arbitral, não se há de falar em afronta ao mencionado dispositivo constitucional ou em inconstitucionalidade da Lei nº 9.307/96”.

⁶⁵ Art. 3º Frustrada a negociação ou verificada a impossibilidade de recursos via arbitral, é facultada a cessação coletiva do trabalho.

Art. 7º Observadas as condições previstas nesta Lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho.

⁶⁶ Art. 4º Caso a negociação visando à participação nos lucros ou resultados da empresa resulte em impasse, as partes poderão utilizar-se dos seguintes mecanismos de solução do litígio:

I - mediação;

II - arbitragem de ofertas finais, utilizando-se, no que couber, os termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

§ 1º Considera-se arbitragem de ofertas finais aquela em que o árbitro deve restringir-se a optar pela proposta apresentada, em caráter definitivo, por uma das partes.

§ 2º O mediador ou o árbitro será escolhido de comum acordo entre as partes.

§ 3º Firmado o compromisso arbitral, não será admitida a desistência unilateral de qualquer das partes.

§ 4º O laudo arbitral terá força normativa, independentemente de homologação judicial.

Note-se que, a respeito da irrenunciabilidade e indisponibilidade dos Direitos Trabalhistas, referido entendimento culminou por confirmar uma sentença arbitral onde foi dada “ampla e irrevogável quitação” a “extinto contrato de trabalho para nada mais” se “reclamar contra a empresa, seja a que título for”.

Apesar desse julgamento regional, e justamente por inexistir uniformização jurisprudencial a respeito da arbitragem de conflitos individuais do trabalho, a 3ª Procuradoria Regional do Trabalho houve por bem distribuir Ação Civil Pública perante a 1ª Vara do Trabalho de Pouso Alegre/MG, para obstar que uma câmara de arbitragem continuasse a realizar procedimentos arbitrais na seara obreira.

Referido feito foi julgado procedente, para condenar a Câmara de Mediação e Arbitragem de Minas Gerais – S/S Ltda., a se abster de atuar nos dissídios individuais de natureza trabalhista, além de apenar-lhe a pagar indenização por danos morais coletivos no importe de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

Registra-se que o valor da condenação, por demais exorbitante, resulta em total desestímulo à atividade arbitral lícita, e mesmo constitucionalmente possível, ao que foi interposto Recurso Ordinário junto ao 3º Tribunal Regional do Trabalho, nº TRT/00259-2008-075-03-00-2-RO, na relatoria do Desembargador do Trabalho Antonio Alvares da Silva, onde foi considerado que:

“Não pratica ato ilícito, em si mesmo, empresa que exerce a atividade de compor dissídios trabalhistas. Esta ilicitude, se superveniente, no exercício da atividade, pode naturalmente sofrer as correções legais. Mas se trata de fato concreto que precisa ser demonstrado e provado.”

Dentre os variados ensinamentos trazidos pelo relator citado, cumpre destacar um, que traduz exatamente a menção feita, ainda nas notas introdutórias da presente dissertação, quanto à evolução de uma sociedade não atender prontamente todos os anseios desta, aqui, especialmente, na seara judicial, que considera a possibilidade de solução de conflitos unicamente através de processos conduzidos por magistrados:

“Em vez de jogarmos um contra o outro, devemos criar instituições para aproximá-los, pois nenhuma riqueza será gerada se ambos não atuarem em harmonia e união. A arbitragem, quando bem exercida, é um destes caminhos”.

Embora patente, o entendimento reproduzido acima compreende muito mais do que ensinamentos de ordem jurídica.

Não obstante, eis que o E. TST, após duas decisões unânimes que mantinham a possibilidade de realização da arbitragem de conflitos individuais do trabalho, entendeu, por maioria de votos, impedir a utilização da Lei nº 9.307/1996 para solução de conflitos individuais do trabalho.

Eis o argumento:

“A premência da percepção das verbas rescisórias, de natureza alimentar, em momento de particular fragilidade do ex-empregado, frequentemente sujeito à insegurança do desemprego, com maior razão inviabiliza a adoção da via arbitral como meio de solução de conflitos individuais trabalhistas, ante o maior comprometimento do arbítrio do trabalhador diante de tal panorama”.

Mantido esse entendimento, estar-se-á por sopesar a competência legal da jurisdição privada opcional, atribuindo eficácia negativa à manifestação livre da vontade das partes contratantes, o que equivale dizer que o trabalhador terá o exercício de sua capacidade civil limitado.

Pois bem, defende-se aqui, não obstante os fundamentos alcançados pelo E. TST, que o art. 1º da Lei nº 9.307/96, ao estabelecer ser a arbitragem meio adequado para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis, esta não pressupõe óbice absoluto à sua aplicação nos dissídios individuais decorrentes da relação de emprego.

Desde logo, relativamente a questões trabalhistas, individuais ou coletivas, quatro aspectos devem ser enfrentados:

São os direitos trabalhistas patrimoniais disponíveis?

Os direitos trabalhistas podem ser renunciados?

Os direitos trabalhistas comportam transação?

Por ser a parte mais fraca de uma relação contratual, eventual situação de hipossuficiência pode ser considerada elemento impeditivo para realização de arbitragem relativamente a conflitos individuais do trabalho?

Para responder-se a tais indagações, necessário considerar os conceitos dos verbetes renúncia, disponibilidade, transação e hipossuficiência. É o que será feito a seguir.

IV.2 – DA IRRENUNCIABILIDADE DE DIREITOS

Relativamente à irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, sua aplicação decorre do disposto nos arts. 9º, 444 e 468 da CLT, quando da celebração do contrato de trabalho, momento em que, presume-se, o trabalhador encontra-se em situação de vulnerabilidade.

A respeito desse entendimento, SACAVONE JUNIOR (2008, p. 41), afirma que:

“...a impossibilidade da cláusula arbitral no contrato do trabalho, portanto, não é a irrenunciabilidade ou a indisponibilidade, mas, de outro lado, a vulnerabilidade do trabalhador no momento da contratação e durante o contrato de trabalho (arts. 444 e 468 da CLT).”

Para MÁRQUEZ (apud RODRIGUEZ 2000, p. 4), a irrenunciabilidade deve ser entendida em seu verdadeiro sentido, como "a não possibilidade de privar-se voluntariamente, em caráter amplo e por antecipação, dos direitos concedidos pela legislação trabalhista".

Obviamente que a vontade do legislador constante dos textos legais citados foi editada no sentido de impedir que quaisquer ajustes fossem celebrados mediante imposição do empregador. Assim, eventual disposição que implique em renúncia de direitos, será considerada nula.

Para DELGADO (2008, p. 216), “renúncia é ato unilateral da parte, através do qual ela se despoja de um direito de que é titular, sem correspondente concessão pela parte beneficiada pela renúncia”.

A esse respeito, tem-se que a parte renunciante, no caso o trabalhador, independentemente de qualquer contraprestação, abre mão de um direito que é só seu, posto identificar que eventual renúncia, pode ser assimilada, sem que isto fira sua dignidade de cidadão e trabalhador.

Por sua vez, BARROS (2006, p.197) esclarece que “a irrenunciabilidade decorre do conteúdo da norma, de forma explícita ou implícita, podendo ainda advir de sua finalidade objetiva”.

No primeiro caso, a irrenunciabilidade é expressada por uma norma (art. 9º da CLT), enquanto que no segundo, abstrai-se essa ideia pela delimitação dos aspectos efetivos que jamais poderão ser ignorados (inciso XIII, art. 7º da Constituição Federal).

Pelos dispositivos legais em apreço, depreende-se o caráter restritivo para efeito de renúncia de Direitos Trabalhistas, dentre os quais cita-se alguns: intervalo para descanso e alimentação; adicional de periculosidade; aviso prévio; férias; regras de segurança, saúde ou higiene do trabalho.

No mesmo sentido restritivo, o artigo 444, da CLT dispõe que:

“As relações de trabalho não podem ser livremente pactuadas quando contrariem as disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes”.

Desta forma, tem-se que quanto à irrenunciabilidade, esta compreende direitos garantidos pela Legislação Trabalhista, todavia, em nenhum momento a opção pela Arbitragem implicará em renúncia a tais direitos ou negação às normas correspondentes, visto que a “impossibilidade jurídica de privar-se voluntariamente de uma ou mais vantagens concedidas pelo direito trabalhista em benefício próprio” (RODRIGUEZ, 2000, p. 4).

Assim, a possibilidade de utilização da Arbitragem em conflitos individuais do trabalho deve ser examinada a partir de momentos temporais distintos, relacionados, respectivamente, com o ato da admissão do empregado, com a vigência da pactuação e a sua posterior dissolução.

Nesse sentido, os verbetes irrenunciabilidade e indisponibilidade devem ser interpretados de forma distinta. É o que se fará a seguir, quanto à indisponibilidade de direitos.

IV.3 – DA INDISPONIBILIDADE DE DIREITOS

No tocante à indisponibilidade de direitos tem-se que esta é estabelecida por lei com fito na limitação da vontade das partes integrantes de uma determinada relação jurídica.

A razão dessa limitação se prende ao fato de o legislador, por razões sociais, econômicas e mesmo políticas, buscar a manutenção do equilíbrio da relação jurídica entabulada entre empregador e empregado.

Nesse sentido, adota-se a indisponibilidade do direito, ou seja, os direitos criados não podem ser disponibilizados pelas partes nem é disponível por estas, ou

seja, sem expressa previsão legal, as partes não podem modificar, ampliar, restringir ou transformar direitos.

Mas, no tocante à indisponibilidade de direitos trabalhistas, a rejeição da Arbitragem enquanto método de solução dos conflitos individuais do trabalho, também não se aplica.

Com amparo de SACAVONE JUNIOR (2008, p. 41), tem-se que:

A indisponibilidade, contudo, comporta graus. Assim, pode ser absoluta ou relativa. A primeira, envolve situações excepcionalíssimas, tais como o direito à vida, à personalidade e ao trabalho livre. A indisponibilidade relativa atinge a uma gama significativa de direitos e garantias: alimentos, registro do contrato de emprego na CTPS, salários, estabilidade e garantia no emprego, depósitos do FGTS, horas extras, adicional de insalubridade, de periculosidade e noturno, férias, repouso semanal remunerado, aviso prévio e intervalo para descanso.

No plano da indisponibilidade relativa, embora sujeitos a restrições e limitações, nem todos os direitos e garantias elencados comportam renúncia ou transação, visto que salário, aviso prévio, férias, adicionais, garantia de emprego são indisponíveis e irrenunciáveis.

Todavia, nada obsta que os salários sejam reduzidos através de negociação coletiva, o aviso prévio comporta renúncia desde que o empregado tenha novo emprego, horas extras podem ser suprimidas de forma unilateral pelo empregador mesmo que integradas ao patrimônio do trabalhador ao longo do tempo, entre outros.

Outros posicionamentos doutrinários são apresentados.

MELO (1998), discorre:

...ser possível a arbitragem de dissídios individuais trabalhistas pelo compromisso arbitral (artigo 9º da Lei n. 9.307/96), não como regra, porém por exceção...

Mas em hipótese alguma, é possível estabelecer previamente a arbitragem dos conflitos individuais no contrato de trabalho, por meio da cláusula compromissória (artigo 4º da Lei n. 9.307/96).

Embora identificado o cabimento da Arbitragem nos dissídios individuais, comunga-se o entendimento quanto à impossibilidade de ser celebrado contrato com Clausula Compromissória de Arbitragem inserida neste.

Esse mesmo entendimento é defendido por outros juristas⁶⁷, no entanto, a Justiça do Trabalho continua a considerar a Arbitragem trabalhista como descabida, frente à alegada indisponibilidade de direitos relativos aos preceitos legais que tratam das relações de trabalho.

Certo é que nenhum direito trabalhista pode ser considerado disponível pelas partes, ou seja, não pode ser por elas modificado, ampliado, restringido ou transformado, a não ser por expressa previsão legal.

A ideia de indisponibilidade dos direitos trabalhistas decorre, inicialmente, da interpretação dessa previsão legal, onde eventuais negociações vinculadas a um contrato de trabalho têm como restrição as disposições constantes da CLT, sobre às quais não é cabível renúncia ou transação, instituto este que também demanda conceituação, a ser feita oportunamente.

LAUTENSCHLÄGER (2008), aborda a exclusividade de competência da Justiça do Trabalho:

Tratar-se a Justiça do Trabalho enquanto única via lícita para decidir sobre um conflito individual daquela natureza, significa desprestigiar uma jurisdição privada opcional, lícitamente reconhecida como tal, proveniente da manifestação livre da vontade das partes contratantes, e que, dentre outros efeitos, importa em verdadeira renúncia à atividade jurisdicional do Estado. Vale dizer, eleita a via paraestatal da arbitragem para a solução do conflito, as partes não mais poderão recorrer ao Poder Judiciário, salvo nas hipóteses previstas em lei.

Muito embora o ordenamento jurídico contemple a Arbitragem como forma de acesso à Justiça, sempre relativamente a direitos patrimoniais disponíveis, grande parcela da Justiça do Trabalho, ao lado do Ministério Público do Trabalho, rejeita o método arbitral relativamente a conflitos individuais.

⁶⁷ OLIVEIRA (1996) afirma que: Tenho defendido não ser aceitável a inserção de cláusula compromissória de arbitragem no seio de contratos individuais de trabalho relativamente a controvérsias quaisquer e notadamente deles decorrentes, por permitir a configuração de abusos e a própria imposição da vontade do patrão contratante sobre o trabalhador, que a par das vezes já se submete a apenas aderir ao ajuste proposto pelo detentor do capital e pretensão remunerador do trabalho a ser desempenhado. Em tais casos, inequivocamente haveria a possibilidade do decreto judicial de nulidade de tal cláusula compromissória. No entanto, nada impede que a cláusula compromissória de arbitragem venha inserida em acordo ou convenção coletiva de trabalho, onde a participação do sindicato generaliza a norma para toda a categoria ou grupo.

Verifica-se que embora a Arbitragem contemple o princípio competência-competência, já abordado nesta dissertação, o que se vê é uma conduta arbitrária, onde os magistrados trabalhistas optam por dar prosseguimento à reclamação interposta à luz do art. 32 da própria Lei de Arbitragem.

E prossegue o autor citado:

Ocorre que, ao se depararem com tais pedidos, os magistrados, especialmente no âmbito da Justiça do Trabalho, acabam por determinar o normal prosseguimento da reclamação trabalhista, ignorando o preceito legal que, para muitos desses casos, imporia a devolução do litígio à jurisdição privada contratualmente eleita (artigo 33, II, da Lei nº 9.307/96). Trata-se, ao nosso ver, de incontestável subtração de competência, passível de correção pelas vias ordinárias.

É nossa posição que tal conduta compreende um ativismo⁶⁸ judicial de 1º grau, além das disposições definidas pela ordem jurídica (Lei de Arbitragem), onde até mesmo as demais Cortes Trabalhistas, Regionais e Superiores ignoram esse aspecto de competência.

Esse excesso judicial culmina por bloquear indevidamente a realização da Arbitragem Trabalhista, sempre com lastro em princípios que são apresentados apenas para negar eficácia à norma arbitral, tais como a irrenunciabilidade e/ou indisponibilidade de direitos, já citados nesta dissertação, além da hipossuficiência do trabalhador (que ainda será abordada), mormente quando este não possui mais vínculo contratual com o empregador.

Ademais, oportuno reproduzir inteligência de CAMARGO e DOMINGOS (2012, p.79):

A liberdade tida pelos juízes não pode ser vista no sentido de um bel-prazer, porque se assim fosse, haveria grande possibilidade de subjetivismos, precipitações, decisionismos, e conseqüentemente decisões injustas e descabidas.

Ora, essa possibilidade já é presente.

⁶⁸ O que é ativismo? É quando os juízes substituem os juízos do legislador e da Constituição por seus juízos próprios, subjetivos, ou, mais que subjetivos, subjetivistas (solipsistas). No Brasil esse ativismo está baseado em um catálogo interminável de “princípios”, em que cada ativista (intérprete em geral) inventa um princípio novo. Na verdade, parte considerável de nossa judicialização perde-se no emaranhado de ativismos”. (STRECK, 2009, p. 15)

Não obstante os argumentos relativos à irrenunciabilidade e/ou à indisponibilidade de direitos, nítido está o descabimento dessa fundamentação, até mesmo pelas próprias condutas dos magistrados no tocante à conciliação dos conflitos sob sua jurisdição.

Por outro lado, necessário colacionar entendimento da lavra da Desembargadora Federal do Trabalho da 15ª Região, Dra. Mariane Khayat Fonseca do Nascimento⁶⁹, a respeito da irrenunciabilidade e da indisponibilidade de direitos trabalhistas:

ARBITRAGEM. (LEI N. 9.307/96). CONTRATO DE TRABALHO. DIREITOS INDISPONÍVEIS. INAPLICABILIDADE. Pacto de sujeição do litígio à arbitragem privada não pode ser utilizado em relação a direitos trabalhistas indisponíveis ou irrenunciáveis, observado o disposto no art. 1º da Lei n. 9.307/96, que limita a sua aplicação aos conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis. Referido ajuste não pode ser considerado óbice à apreciação de reclamação em que se discute, por exemplo, a existência da relação de emprego e o direito ao registro em CTPS.

Apesar de não se admitir interpretação diversa, note-se que a magistrada de 2º grau, de plano, admite a aplicabilidade da Arbitragem frente a conflitos trabalhistas que versem sobre direitos patrimoniais disponíveis, tais como reconhecimento da relação de emprego e o direito ao registro na CTPS, apenas para citar alguns.

E é a respeito da transação de tais direitos patrimoniais submetidos pela Justiça do Trabalho que será considerado o item seguinte.

IV.4 – DA TRANSAÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS

Prevista no do Código Civil Brasileiro, Título VI, Capítulo XIX, enquanto espécie de contrato, é a transação uma modalidade de auto composição de conflitos, eis que compreende acordo bilateral de vontades onde uma e/ou mais partes abrem mão de parcela e/ou parcelas de seus direitos, com a finalidade de extinguir ou prevenir litígios.

⁶⁹ Proc. 38783/01 – 15º TRT. Ac. 2ª Turma 7553/02-PATR. DOE 4/7/2002, p. 19.

Embora não expressamente disciplinada pela Consolidação das Leis do Trabalho, a plenitude dos magistrados trabalhistas busca a extinção dos feitos sob sua jurisdição, por força dessa mesma disposição normativa⁷⁰, às quais, muito embora com a nomenclatura de “proposta de conciliação”, compreendem efetivas transações, mediante redução dos patrimônios trabalhistas dos trabalhadores que não caracterizam efetiva renúncia ou indisponibilidade de direitos, especificamente por ter sido realizada em sede judicial.

GARCIA (2016), aborda essa questão:

Nas inumeráveis 'conciliações' da Justiça do Trabalho, pratica-se muita transação diminutiva ou renunciatória, cuja nulidade não transparece, seja por causa da chancela judicial, seja porque o 'costume' vai legitimando essa redução de direitos sob a égide do poder judicial".

E prossegue referido doutrinador:

Os direitos trabalhistas, tanto individuais como coletivos, normalmente são patrimoniais (ainda que quanto aos efeitos) e também admitem a transação, por meio de negociação coletiva de trabalho (art. 114, § 1º, da Constituição da República), de mediação (art. 11 da Lei 10.192/2001) e de conciliação, essa última tanto na esfera judicial (arts. 764, 831, 846, 852-E, 850 e 860 da CLT) como no âmbito extrajudicial (arts. 625-A a 625-H da CLT, acrescentados pela Lei 9.958/2000, versando sobre as Comissões de Conciliação Prévia).

Não obstante, certo é que por tratarem-se de normas de ordem pública, há vedação expressa⁷¹ quanto às possibilidades de renúncia ou transação de direitos trabalhistas que causem ou possam causar prejuízos ao trabalhador que mantém seu vínculo empregatício.

⁷⁰ Confira-se: art. 846. Aberta a audiência, o juiz ou presidente proporá a conciliação; art. 850. Terminada a instrução, poderão as partes aduzir razões finais, em prazo não excedente de 10 (dez) minutos para cada uma. Em seguida, o juiz ou presidente renovará a proposta de conciliação, e não se realizando esta, será proferida a decisão.

⁷¹ art. 468. Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia;

Frente a esta situação, enquanto órgão jurisdicional com competência para dirimir conflitos decorrentes das relações de trabalho, afirma-se que Justiça do Trabalho trata a transação de conflitos trabalhistas em duas frentes.

Na primeira⁷², à luz da Resolução nº 125/2010, da lavra do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, apresenta sua “eficiência operacional relativamente ao acesso ao sistema de Justiça e a responsabilidade social, objetivos estratégicos do Poder Judiciário” brasileiro através do NUPEMEC⁷³.

Em decorrência dessa política pública, a Justiça do Trabalho realiza periodicamente semanas de conciliação, incluindo a divulgação de audiências realizadas e valores decorrentes dos acordos celebrados, em conformidade com a Resolução citada.

Questiona-se essa eficiência, frente ao Relatório Justiça em Números – 2015, o que será aprofundado no Capítulo V, desta dissertação.

Na segunda, quando confrontada por boa parte da doutrina especializada a respeito da possibilidade de serem realizados procedimentos arbitrais com a mesma finalidade de sua competência constitucional, rechaça essa possibilidade, com fulcro na irrenunciabilidade e indisponibilidade de direitos do trabalhador, além de sua hipossuficiência, situação essa que demanda tutela.

Ademais, também sustenta esse posicionamento com a vedação constante do art. 9º, da CLT que considera “nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”.

Ora, cabe questionar: a redução das verbas reclamadas compreende prejuízos ao trabalhador?

DAMIANO (2010), comenta a transação de direitos trabalhistas:

...o Direito do Trabalho tem como um de seus mais importantes princípios a irrenunciabilidade dos direitos, admitindo, entretanto, a transação. A Lei n. 9.307/96 possibilita dirimir litígios através de árbitros relativos a direitos patrimoniais disponíveis. O direito

⁷² Confira-se anexos IV e V.

⁷³ Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, instalado em cada Tribunal Regional do Trabalho.

individual do trabalho é regido por normas cogentes e até de ordem pública, que consagram direitos indisponíveis. Estes são os que não admitem renúncia ou transação, ou seja, estão ao largo do poder de disposição do seu titular.

Não obstante essa posição, no entanto, oportuno abordar-se aspectos constantes de texto disponibilizado pelo Tribunal do Trabalho da 2ª Região, quanto à conciliação de conflitos levados à Justiça do Trabalho e mesmo frente à conhecida morosidade de sua atuação:

As vantagens de um acordo para solucionar um processo trabalhista são várias: as partes, que conhecem melhor que ninguém as nuances do conflito levado à Justiça, constroem juntas o acordo, cedem e chegam a um consenso, dando fim ao litígio, o qual poderia se alongar por anos, e ficar cada vez mais custoso e desgastante para ambas.

Essa menção, embora não seja exclusiva da 2º Corte Regional do Trabalho, ainda é complementada:

Não à toa, a conciliação é incentivada em todo o país, com campanhas e iniciativas que ressaltam essas vantagens. O Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região participa como um dos maiores conciliadores da Justiça, e suas iniciativas em prol da conciliação vêm sendo reconhecidas, não somente pelos operadores do direito, como também pela sociedade e pelo CNJ – Conselho Nacional de Justiça.

A respeito da conciliação, o Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) instituiu, por meio do Ato nº 272 de 23/09/2014, a "Semana Nacional da Conciliação Trabalhista", iniciativa que visa proporcionar maior celeridade aos processos trabalhistas e aprimorar os meios consensuais de resolução de conflitos.

Um dos objetivos dessa Semana, realizada no mês de março de 2015 é:

...ressaltar a importância da conciliação, um dos pilares do processo do trabalho, e contribuir com a cultura da solução consensual dos litígios.

A campanha, que ressalta a Justiça do Trabalho como célere e acessível, está embasada no conceito de que a conciliação é fruto de um gesto de boa vontade das pessoas envolvidas, o que está sintetizado no slogan "Outra forma de estender a mão é conciliar.

Na mesma divulgação pela Internet, é apresentado um levantamento estatístico⁷⁴ compreendendo conciliações realizadas desde 1980, ou seja, 16 anos antes do advento da Lei de Arbitragem, até 2013.

Os percentuais respectivos são retratados nesta dissertação, não como afronta às técnicas de conciliação adotadas, em alguns casos até inexistentes, mas sim, para confirmar que o discurso a respeito da indisponibilidade dos direitos consagrados pelas normas trabalhistas é argumento retórico utilizado apenas para repelir a Arbitragem enquanto método de solução de conflitos.

Interpretados os textos legais reproduzidos, tem-se que a renúncia de Direitos Trabalhistas, quando rompido o vínculo contratual, não se opera, eis que o trabalhador perde sua condição de hipossuficiente subordinado ao empregador. Tanto assim ocorre que em duas oportunidades o magistrado trabalhista busca conciliar os litigantes, o que evidencia nítido caráter de transação dos direitos reclamados.

Justamente no campo da transação, observa-se que o art. 840 do atual Código Civil, faculta “aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas”, o que implica em efeito extintivo e desconstitutivo de direitos ou obrigações.

Não obstante, por compreender a transação negócio jurídico bilateral, causal, oneroso, de eficácia obrigacional própria, recíproca, restrita e estrita, esta traduz uma troca equilibrada e mútua entre as partes, a culminar por evitar ou eliminar o litígio.

Ressalte-se, por oportuno, que a transação, no mesmo sentido dos institutos da Conciliação e da Mediação, permite que as partes conflitantes voltem a se relacionar, tanto no aspecto objetivo como subjetivo; previne novos conflitos, na medida em que é instrumento de pacificação social.

A transação, todavia, demanda rompimento do vínculo laboral, razão pela qual sua aplicação é incabível enquanto mantido o contrato de trabalho.

SOUZA (2004, p. 189), afirma que existe um momento em os direitos dos empregados são considerados indisponíveis, qual seja, enquanto relação empregatícia existir. Extinto o vínculo empregatício, não há que se falar em indisponibilidade, pois todos os direitos passam a ser disponíveis:

⁷⁴ Confira-se Anexo III.

...a própria Justiça do Trabalho, que possui como princípio básico a conciliação, antes de qualquer ato do juiz, no momento da tentativa do acordo, não faz perguntas sobre se o direito que está sendo submetido à conciliação, é disponível ou indisponível. A razão é simples: neste momento não há que se perquirir, pois a relação material já se extinguiu.

Nem poderia ser diferente, afinal, o rompimento do vínculo contratual importa em não haver mais subordinação do trabalhador ao empregador, nem tampouco uma dependência quanto a aspectos econômicos, eis que aquela relação não mais existe.

Registra-se aqui a maior distinção entre os institutos da Transação e da Conciliação.

Por oportuno, cabe aqui uma crítica contundente ao que se identifica enquanto sofisma retórico, relativamente à indisponibilidade e/ou irrenunciabilidade utilizado para repelir a Arbitragem de conflitos individuais do trabalho.

Não há que se falar em renúncia de direitos trabalhistas albergados pela CLT, justamente porque o magistrado trabalhista, ao propor a conciliação, nos termos do art. 846 da mesma norma, efetivamente adota o já citado método de solução conflitos, denominado de Autocomposição, não obstante direitos patrimoniais sejam objeto de questionamento num processo judicial.

Tal determinação legal demonstra que eventuais direitos pleiteados em sede de uma ação trabalhista não apenas poderão, como efetivamente deverão ser objeto de conciliação, onde, se ainda existente o vínculo contratual, permitirá criar-se, num contexto propício ao entendimento mútuo, a aproximação de interesses e a harmonização das relações entre empregador e empregado.

Por si só, tais aspectos indicam que o discurso feito pela Justiça do Trabalho e pelo Ministério público do Trabalho quanto à indisponibilidade e/ou irrenunciabilidade de direitos em sede de conflitos individuais do trabalho se apresenta enquanto arte de retórica, com nítido teor corporativo.

Isso é afirmado porquê, do ponto de vista realista, tem-se que a política adotada pelo Justiça do Trabalho enfoca um critério de poder afirmado por logros alcançados, os quais, todavia, revelam muito mais do que números.

Não obstante a desconstrução desse discurso, se a Justiça do Trabalho admite e pratica a transação de valores nas relações de trabalho em vigor, ter-se-á que os direitos respectivos também são disponíveis.

Apesar dessa constatação, tem-se que em se tratando de ações onde os litigantes não possuam mais vínculo contratual, uma proposta de conciliação tratará exclusivamente de direitos patrimoniais, os quais, efetivamente, se revestem do caráter da disponibilidade, em consonância com a Lei de Arbitragem.

Logo, por possuírem os direitos resultantes de uma relação contratual de trabalho aspectos pecuniários, são tratados pela CLT e pela própria Justiça do Trabalho enquanto disponíveis.

Assim, não se pode admitir que direitos trabalhistas individuais permaneçam indefinidamente sob guarda de normas de ordem pública e, por essa razão, considerar o trabalhador eternamente em situação de hipossuficiência para que seja obrigado a servir-se da Justiça do Trabalho com fito na reparação de seus direitos.

A persistir esse entendimento, além de o trabalhador ter sua capacidade civil relativizada, limitará seu Direito Fundamental de acesso à Justiça.

Afirma-se aqui, que no caso dos conflitos individuais não mais vinculados a contratos de trabalho, trilhar-se a alternativa da Arbitragem não implica em subtrair a condição de norma pública dos textos reproduzidos e, com isso, permitir-se ao trabalhador renunciar direitos ou transacioná-los.

Não haverá renúncia porque tais direitos não podem mais ser desvirtuados, e os preceitos contidos na CLT não serão impedidos ou fraudados porque não haverá contrato de trabalho.

Assim, se durante essa relação empregatícia algum direito trabalhista foi violado e houve rompimento dessa vinculação, não mais existem subordinação e hipossuficiência, momento em que a questão ganha outros contornos, frente ao fato eventuais direitos decorrentes passarem a ser considerados patrimoniais.

Ampliando esse entendimento, CARMONA (2004, p. 59) afirma ser possível a solução de questões trabalhistas pela via arbitral, na medida em que mesmo no curso de um contrato de trabalho, existem direitos disponíveis.

A respeito dessas restrições impostas ao cidadão, trabalhador, o Supremo Tribunal Federal colocou em discussão a tese da Colenda Corte Superior do Trabalho quanto aos direitos do empregado serem indisponíveis e irrenunciáveis, e, nestas condições, se resta aplicável ou não o artigo 1º da Lei nº 9307/1996, que dispõe sobre a Arbitragem, às relações individuais do trabalho.

Frente à apresentação dos conceitos e fundamentos acima, tem-se que as normas constantes dos arts. 9º, 444, 468 e 846, todos da CLT, não subsistem para efeito de norma pública para vedar-se a opção de solução de conflitos pela Arbitragem, quando rompido o vínculo trabalhista.

Além de tudo o que foi exposto, tem-se que o legislador não fez detida especificação dos litígios passíveis de serem submetidos à Arbitragem.

Ademais, repele-se a conduta desse mesmo intérprete, por submeter os conflitos sob sua jurisdição à conciliação e à transação, na mesma oportunidade utilizar argumentos de irrenunciabilidade e indisponibilidade de direitos para afastar a possibilidade de acesso à justiça mediante opção do cidadão, trabalhador, para solução de direitos subjetivos deste, eventualmente lesados.

Desta forma, inexistente especificação normativa a excluir a aplicação da Arbitragem às relações do trabalho, não cabe ao intérprete da lei posterior criar restrições onde esta não cria.

Quanto a esse item, conclui-se por mencionar que à falta de argumentos mais adequados, a Justiça do Trabalho e o Ministério Público do Trabalho argumentam a hipossuficiência do trabalhador, seja no curso de seu contrato laboral, e mesmo após este, eis que, por estar eventualmente desempregado, sua fraqueza diante de um conflito submetido à conciliação (transação), o faria aceitar qualquer proposta.

Desta forma, necessário promover-se uma abordagem a respeito da alegada hipossuficiência do trabalhador.

É o que se fará agora.

IV.5 – DA HIPOSSUFICIÊNCIA

Nos itens acima abordamos princípios utilizados pela Justiça do Trabalho e pelo Ministério Público do Trabalho para fundamentar a impossibilidade de utilização da Arbitragem para solução de conflitos individuais decorrentes de relações de emprego.

Além desses princípios, demonstrou-se que os juízes trabalhistas de 1º grau, quando da primeira oportunidade em que mantiverem contato com as partes, por expressa disposição legal, deverão buscar a conciliação das partes, realizando efetiva transação quantos aos direitos reclamados.

De ser ressaltado, todavia, que em tais tentativas o que se vê não é um procedimento de conciliação, com utilização de técnicas específicas, destinadas à auto composição do conflito.

Isso somente ocorre porque os magistrados, dado o volume de feitos sob sua jurisdição, não dispõem de tempo suficiente para aplicar técnicas compositivas adequadas ao trato do conflito.

Em tais situações, mesmo que decorrente de expressas disposições legais aqui já referidas, via de regra, a pergunta feita ao defensor do reclamado, além de contrariar o princípio conciliatório da Justiça do Trabalho, é limitada e até mesmo desvinculada da pretensa tutela que sempre é atribuída aos magistrados especializados: “Doutor, há possibilidade de acordo”.

Nesse exato momento dá-se início a uma singela negociação encetada pelos patronos das partes, sem qualquer auxílio do juiz.

Do lado do autor, ciente que seus honorários terão por base o montante acordado, preocupa-se em majorar os valores barganhados, enquanto que o patrono do empregador, cujos honorários não decorrem dos valores reclamados, buscam atender às pretensões de seus representados, quanto a pagar o mínimo possível.

Em tais oportunidades, é comum identificar ofertas irrisórias, compreendendo até mesmo 10% (dez por cento) do montante reclamado.

Enquanto efetivas transações, as quais, sem dúvidas, resultam na diminuição do patrimônio trabalhista decorrente da relação de emprego entre o trabalhador e seu contratante, sem, contudo, haver renúncia de direitos.

Ademais, ao assim principiar o andamento processual, os princípios da irrenunciabilidade e da indisponibilidade de direitos são solenemente ignorados, inicialmente, porque nesta fase processual, estes princípios não afetam mais a relação ocorrida entre empregador e empregado.

Por outro lado, busca-se efetivamente a abreviação do conflito, não especificamente em atenção ao empregado ou seu contratante, mas para que mais uma reclamação deixe de integrar o já expressivo acervo processual do magistrado, sem ignorar que os patronos das partes buscam uma rápida solução do litígio para que possam receber seus honorários ou para que seja encerrado mais um caso sob seus patrocínios.

Pode-se afirmar que, frente a tais aspectos, em grande parte dos discursos relativos aos princípios citados, restam identificados efetivos elementos de retórica para repelir a Arbitragem.

Por outro lado, frente aos posicionamentos doutrinários favoráveis à Arbitragem, os órgãos federais trabalhistas citados passaram a servirem-se de novos argumentos, até mesmo mais ponderáveis, para que pudessem fundamentar seus entendimentos contrários.

Eis que, então, surgiu a mencionada hipossuficiência do trabalhador, à qual justificaria a necessidade de tutela, tanto pelo Judiciário Trabalhista, quanto pelo órgão ministerial respectivo.

Sob o manto desse princípio protetor, que comumente se utilizam para elaborar hermenêuticas com efetivo viés discricionário e ideológico, a Justiça do Trabalho adota a concepção do trabalhador enquanto hipossuficiente, a justificar diversas interpretações de normas, dentro dos moldes do princípio da dignidade da pessoa humana, do direito à saúde e ao trabalho digno.

Antes de abordar propriamente as garantias constitucionais citadas, necessária a citação de MELO (1993, p. 7):

Deveras, não só perante a norma posta se nivelam os indivíduos, mas, a própria edição dela assujeita-se ao dever de dispensar tratamento equânime às pessoas. A lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social que necessita tratar eqüitativamente todos os cidadãos. Este é conteúdo político-ideológico absorvido pelo princípio da igualdade e juridicizado pelos textos constitucionais em geral, ou de todo modo assimilado pelos sistemas normativos vigentes. Em suma: dúvidas não padece que, ao se cumprir uma lei, todos os abrangidos por ela, hão de receber tratamento parificado, sendo certo, ainda, que ao próprio ditame legal é interdito diferir disciplinas diversas para situações equivalentes.

Certo é que a estipulação das normas do Direito do Trabalho parte da premissa de proteger-se a parte mais frágil de uma relação jurídica de emprego, de forma a buscar nivelar ou mesmo eliminar os desequilíbrios existentes nos contratos de trabalho, proteção esta que deve observar parâmetros de isonomia, sem olvidar-se, contudo, da necessidade de manter-se a imparcialidade do julgador.

Todavia, essa proteção deve ser considerada enquanto ideal de verdadeira distribuição de Justiça, pena de enxergar mais do que se deve ser irrestrita, tendenciosa e, ao tratar de forma desigual aqueles que devem ser nivelados, mormente no campo processual, moldar-se com a pecha de discriminatória.

A cautela a respeito da aventada hipossuficiência remonta a época em que o trabalhador cumpria suas obrigações contratuais em locais sem quaisquer condições de higiene, segurança e dignidade, e, ademais, sem nenhuma lei que o protegesse, situação diversa da verificada hodiernamente, onde o trabalhador, além de instruído, é bem informado e está ciente de seus direitos e obrigações.

Certo, ademais, que ainda existem empregadores que consideram o trabalhador um mal necessário, todavia, os órgãos de fiscalização se prestam exatamente a identificar situações dessas e de outras naturezas.

Não obstante, isso não é motivo para que o trabalhador tenha sua capacidade civil relativizada, de forma a perder sua autonomia para optar livremente pela via de acesso à Justiça que entender mais adequada à solução de eventuais conflitos decorrentes de sua relação individual do trabalho.

São razões desse entendimento:

- Inicialmente, e conforme já mencionado, ao submeter um conflito à conciliação, nos termos do art. 846 da CLT, o magistrado trabalhista estará por realizar a transação de direitos patrimoniais do trabalhador, o que compreende a possibilidade de redução dos créditos decorrentes dessa relação contratual, mas não a possibilidade de renúncia de tais direitos;

- Ora, enquanto cabível a possibilidade legal de redução de créditos decorrentes de relações de emprego, é certo que esses direitos patrimoniais são e sempre serão considerados disponíveis, sujeições assim à Arbitragem; e,

- Por ser o árbitro juiz de fato e de direito da questão submetida a seu crivo, estará este a decidir o conflito, seja em decorrência da Lei, seja por equidade, desde que as partes assim optem, mas, jamais olvide-se, presente sua investidura nas funções de julgador para apreciar um conflito individual do trabalho, bastando para tanto, a opção pela via arbitral, pouco importando que essa atividade seja privada, eis que é prevista, garantida e autorizada por lei.

CAPÍTULO V – CONCILIAÇÃO

V.1. – NATUREZA JURÍDICA

Quando da atuação do Conciliador relativamente a um conflito, este emprega técnicas procedimentais voltadas à orientação, convencimento, sugestão e até mesmo persuasão relativamente às partes envolvidas, sem, contudo, avaliar aspectos do mérito vinculado à divergência.

Justifica-se tal conduta, na medida em que o Conciliador adotar uma posição de caráter meritório com relação ao conflito, estará este agindo de forma parcial, o que não condiz com a conduta que deve caracterizar sua atuação.

Nesse mister, o Conciliador adota postura imparcial e mesmo não considera formalismos no trato do conflito, a caracterizar sua atuação enquanto própria de negociações privadas autônomas, razão pela qual consideramos sua natureza jurídica de instituto de Direito Privado.

V.2 – PREVISÃO LEGAL

A Conciliação encontra-se prevista no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei Federal nº 9.099, de 26/09/1995, antes mesmo da edição da Lei de Arbitragem.

Da mesma forma que a Arbitragem e a Mediação, a Conciliação foi alçada à condição de princípio, eis que o novo Código de Processo Civil a considera enquanto norma fundamental de processo civil⁷⁵, a ser observada pelos operadores do Direito.

Enquanto método não adversarial e voluntário de resolução de controvérsias, fundada nos princípios da autonomia da vontade, igualdade das partes, informalidade, confidencialidade, imparcialidade e boa-fé, é desenvolvida mediante atuação de um terceiro imparcial, a quem é atribuída a responsabilidade de aproximar os conflitantes, romper eventuais animosidades, expondo a verdadeira extensão e consequências do litígio e, em muitos casos, cabe sugerir a solução que repute mais adequada ao caso, de modo a que o conflito se encerre rapidamente.

⁷⁵ CPC, art. 3º, §§ 2º e 3º.

A expressão Conciliação é utilizada 37 vezes pelo Novo Código de Processo Civil, enquanto método de solução consensual de conflitos que deverá “ser estimulado por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”.

Essa ênfase é específica, eis que a pacificação de um conflito de interesse alcança resultados mais duradouros quando as próprias partes acabam por escolher a solução em relação a questões decorrentes de vínculos pontuais ou mesmo continuados.

V.3 – CONCEITUAÇÃO TÉCNICO-JURÍDICA

DE PLÁCIDO E SILVA (1978, p. 381), define o vocábulo Conciliação, derivado do *latim conciliatio*, de *conciliare* (atrair, harmonizar, ajuntar), “como o ato pelo qual duas ou mais pessoas desavindas a respeito de certo negócio, ponham fim à divergência amigavelmente”.

Para o Conselho Nacional de Justiça, Conciliação:

...é um método utilizado em conflitos mais simples, ou restritos, no qual o terceiro facilitador pode adotar uma posição mais ativa, porém neutra com relação ao conflito e imparcial. É um processo consensual breve, que busca uma efetiva harmonização social e a restauração, dentro dos limites possíveis, da relação social das partes.

DINIZ (2005), sobre Conciliação, afirma que é o encerramento:

...da lide feito pelas partes no processo por meio de autocomposição e heterocomposição daquela. É o método de composição em que um especialista em conflitos faz sugestões para sua solução entre as partes, não é adversarial e pode ser interrompida a qualquer tempo. Pressupõe transigência e é aplicável a todos os conflitos e alguns da esfera penal em pequenos delitos e contravenções.

No procedimento de Conciliação são empregados instrumentos de convencimento e mesmo técnicas de negociação para que, pacífica e adequadamente, seja facilitada a composição do conflito e pacifique socialmente as partes em litígio.

Para tanto, o Conciliador, considerado auxiliar da Justiça que tem em sua atuação efetivo múnus público, deve ser imparcial, independente, diligente, competente e discreto.

O exercício das funções de conciliador, considerado de relevante caráter público, sem vínculo empregatício ou estatutário, é temporário e pressupõe a capacitação prévia e continuada, por curso ministrado ou reconhecido pelo Tribunal de Justiça.

No Estado de São Paulo, por força da Lei nº 15.804/2015, Conciliadores e Mediadores judiciais devem perceber “abono variável, de cunho puramente indenizatório, será de 2 (duas) Unidades Fiscais do Estado de São Paulo (UFESPs⁷⁶) para cada hora” de atividade.

TOURINHO (2000, p. 83), afirma que:

Se a Justiça emana do povo, nada mais salutar que entregar-lhe essa parcela de poder. E, às vezes, as pessoas do povo, desconhecedoras do texto legal, têm mais habilidade para encontrar uma solução ou saída para determinadas situações. O Juiz, sempre preso à tessitura da lei, já não teria tanta liberdade. Ou para usar o jargão popular: faltarlhe-ia ‘jogo de cintura’... Assim, teremos um sistema político bem participativo, permitindo-se aos cidadãos integrar-se direta e pessoalmente em um dos três poderes em que se triparte a soberania nacional.

Em sua atuação, o Conciliador, após extrair os aspectos subjetivos vinculados ao conflito, por vezes adota fatores inerentes à psicologia, seja com a inversão de papéis, seja com construção de uma ou mais propostas permitam atender as partes.

Tem-se que a Conciliação se presta para solução de conflitos eventuais, onde a vinculação das partes decorre de aspectos aleatórios, tais como acidente de veículos, e mesmo de caráter consumerista, contratos de prestação de serviços ou fornecimento de bens, dentre outros.

Não há limites de valores para fins de ser buscada a conciliação de um conflito.

⁷⁶ O governo do Estado de São Paulo, por meio do Comunicado CAT (Coordenador da Administração Tributária) nº 22, de 18 de dezembro de 2015, fixou o valor da Unidade Fiscal do Estado de São Paulo - UFESP para o período de 01/01/2016 a 31/12/2016 em R\$ 23,55.

Enquanto instituto de solução de conflitos a Conciliação se encontra intrínseco à natureza do homem, vez que o homem, por viver em sociedade, sempre busca os melhores mecanismos para resolver estes.

Enquanto prerrogativa de vontade das partes, a Conciliação passa a ser considerada como um dos melhores meios de solução de conflitos, evitando que este se arraste e mesmo se alastre.

Importante ressaltar que a Conciliação realizada em sede judicial, invariavelmente, deixa de adotar as técnicas de extração dos aspectos subjetivos vinculados ao conflito, notadamente porquanto o Juiz do Trabalho limitar-se a indagar ao patrono da parte reclamada quanto à possibilidade de acordo, o que implica apenas numa efetiva negociação dos valores vinculados ao patrimônio trabalhista do reclamante.

Tal situação, ademais, implica em considerar que referidos créditos são patrimoniais e, portanto, disponíveis, situação essa que faz cair por terra o argumento contrário ao Procedimento Arbitral Trabalhista.

Não obstante, fato é que quando da realização de alguns procedimentos de Conciliação, a sensibilidade do Conciliador relativamente aos motivos do conflito permite que este opte por transformar a sessão em Mediação, com as mesmas técnicas, mas com formas de abordagem diferenciadas, até mesmo individualizadamente, tudo para fins de restabelecer-se o diálogo entre as partes.

Contudo, não há que se confundir Conciliação com Mediação, embora ambas se prestem a pacificar conflitos mediante técnicas semelhantes, mas com critérios exclusivos.

No próximo capítulo abordaremos a Mediação.

CAPÍTULO VI – MEDIAÇÃO

"No que diz respeito à justiça e à injustiça devemos indagar com que espécie de ações e relacionam elas, que espécie de meio-termo" (ARISTÓTELES, 2001).

VI.1. – PREVISÃO LEGAL

Com a edição da Lei Federal nº 13.140/2015, a Mediação passou a integrar o ordenamento jurídico pátrio, alçada que foi, ao lado da Arbitragem e da Conciliação à condição de princípio de Direito.

Sua importância resta efetiva, eis que sua aplicabilidade, enquanto método de solução consensual, deverá ser estimulada por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial, e mesmo antes da resposta do réu.

VI.2. – ASPECTOS FILOSÓFICOS

Temos que o pensamento Aristotélico permite identificar um dos ensinamentos retóricos sobre Mediação.

Inicialmente, deve ser considerado que o ser humano em particular, e mesmo em conjunto com a sociedade que pertence, têm um fim em vista, ao que podem escolher fazer ou evitar que seja feito, de forma a alcançar-se a felicidade enquanto viver bem, de forma combinada com a virtude, ou seja, um complexo de bens internos (da alma) e externos (do corpo).

Para tanto, mister que essa felicidade contemple diversas qualidades inerentes ao ser humano: amizade, ética, riqueza, filhos, velhice, saúde, beleza, vigor, estatura, força para a luta, reputação, honra, prudência, coragem, justiça e temperança.

Nesse sentido, deve ser considerado que, embora situações futuras ou presentes compreendam exortação e dissuasão relativamente a fatores positivos ou negativos, posto serem contrários, resta conveniente deliberar sobre aquelas, não sobre o fim respectivo, mas sim, sobre os meios que alcançá-las, até porque procuramos o bom, o que é digno de ser escolhido em si ou por si.

Referido entendimento traduz bem a ideia de mediação, enquanto objetivo da deliberação, frente ao que é bom e/ou conveniente.

VI.3. – ORIGEM

Tal e qual a aplicamos hoje, a mediação surgiu nos Estados Unidos, na década de 70, tendo a Universidade de Harvard, com foco na negociação de conflitos empresariais.

Para tanto, FISCHER, PATTON & URI, 1994, estabeleceram um programa acadêmico na Universidade de Harvard baseado em quatro pontos fundamentais, quais sejam:

1) separação das pessoas do problema (separar o conflito subjetivo da relação interpessoal) do conflito objetivo (questões concretas);

2) foco nas posições e nos interesses (atitudes polarizadas e explícitas dos mediandos e identificação dos interesses contraditórios ou antagônicos);

3) técnicas de geração de opções de ganhos mútuos para satisfação dos interesses identificados; e,

4) utilização de critérios objetivos, com foco nos dados da realidade ou por meio de padrões éticos, técnicos, jurídicos ou econômicos.

Nesse sentido, as divergências encontradas num determinado conflito serão enfrentadas com base nas convergências também consideradas neste, de forma a trabalhar aqueles para romper as barreiras identificadas objeto de reflexão.

VI.4. – NATUREZA JURÍDICA

A Mediação, ao lado da Conciliação, tem sua natureza jurídica compreendida enquanto método não adversarial de solução de conflitos, onde as partes envolvidas neste têm a oportunidade de, mediante diálogo, encontrar um caminho não contencioso para solucionar suas divergências, a abreviar o caminho para a pacificação social.

Sua abstração é alcançada através da autonomia de vontades das partes conflitantes, intimamente relacionada aos princípios da boa-fé, onde estas objetivam alcançar um fim comum que encerre objetivamente o conflito.

Oportuno destacar que quando as partes conflitantes exteriorizam aspectos subjetivos vinculados à uma divergência, estarão estas a traçar um caminho que permitirá pacificar suas relações, de sorte a que quanto mais autonomia tiverem para trabalhar o conflito, melhores condições terão de alcançar um acordo que atenda com maior eficácia suas posições.

VI.5. – NOÇÕES GERAIS

Frente ao gênero Métodos Alternativos de Solução de Conflitos, a Mediação é espécie de Autocomposição de divergências contratuais ou sociais, onde um mediador, pessoa estranha às partes, que, por vezes, até pode ser considerado biodegradável, já que, uma vez tendo cumprido o papel de restabelecer o diálogo entre as partes, sua função estaria exaurida.

Embora seja fato que sua atividade permita o retorno do diálogo entre as partes, discordamos da denominação acima, à qual denota a ausência de efetivo reconhecimento e mesmo de acompanhamento das relevantes atividades desenvolvidas pelo Mediador.

BRAGA NETO (2007, p. 66/68), desdobra sete etapas obrigatórias a serem observadas pelas partes e pelo Mediador: “(1) pré-mediação; (2) investigação; (3) criação de opções; (4) escolha de opções; (5) avaliação de opções; (6) preparação para o acordo e, por último; (7) acordo propriamente dito e sua assinatura.”

Em breves considerações, serão apresentados os entendimentos sobre cada uma dessas etapas.

Na pré-mediação, construir-se-á uma abordagem destinada a fortalecer a confiança das partes relativamente ao mediador.

Na investigação, questionamentos serão feitos às partes para que aspectos subjetivos sejam extraídos, com observância às linguagens verbal e não verbal. Nessa oportunidade, além de efetiva identificação dos pontos que delimitam a controvérsia, serão vislumbrados interesses, posições e necessidades, além ser fomentada a cooperação das partes.

A etapa seguinte compreende a criação de opções, onde mediante criatividade do mediador, as partes serão estimuladas a refletir sobre as opções frente às alternativas geradas. Note-se que ao mediador não cabe apresentar propostas, mas

sim, estimular as partes para que, no interesse da solução do conflito, encontrem caminhos possíveis para esse desiderato.

Criadas as opções, dentre estas as partes escolheram aquelas que entenderem adequadas a resolver as divergências que as ligam.

No tocante à preparação para o acordo, tem-se que esta etapa abrange atuação conjunta entre os mediados, onde estes construirão uma solução que as atenda.

Finalmente, pacificadas as partes e escolhida a solução que encerre o conflito, é redigido um termo de acordo que contemple os tópicos ajustados. Por óbvio, ante o fato de o acordo atender interesses das partes, estas devem participar ativamente da redação do termo. Caso o mediador venha a redigir este texto, recomendável que este, a cada item, indague às partes se a redação elaborada atenda efetivamente o que estas propuseram.

Apresentadas em curtas linhas o que se entende por Mediação, tem-se que o novo Código de Processo Civil elevou referido instituto à condição de princípio do processo civil, consoante disciplina constante do art. 3º, § 3º, onde sua utilização deverá ser objeto de estímulo por parte de juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Afirma-se que esta qualidade da Mediação (também presente na Conciliação e na Arbitragem) propiciará aos advogados darem atendimento efetivo aos interesses de seus clientes, o que implica em ser altamente recomendável aos que ignoram os mecanismos correspondentes, que dediquem parcela de suas agendas para que possam se familiar com os procedimentos adotados e os pratiquem em suas respectivas oficinas, mesmo porque, augura-se o dia onde questões judiciais sejam propostas, não enquanto regras, mas sim, enquanto exceções imperativas e/ou inadiáveis.

Com estas menções, necessário esclarecer que a Mediação compreende ações de interveniência, intercessão ou de interposição por parte de uma pessoa, denominada mediador que, de forma imparcial, equidistante e de permeio, tem sua presença, meramente de fato, admitida pelas partes conflitantes no sentido de estas encontrarem um caminho destinado à solução de uma controvérsia, sem que suas ações sejam consideradas negociais ou atos jurídicos “strictu sensu”.

Nada obsta que esse terceiro seja o próprio advogado, afinal, se as partes passarem a compreender as vantagens dos métodos não adversariais de solução de conflitos, terão em mente que a perpetuação destes, além de não trazer benefícios, ao reverso, representará, por vezes, custos desnecessários e mesmo desgostos inúteis, o que poderá comprometer sobremaneira o vínculo entre as partes vinculadas ao conflito.

Sua aplicação é voltada às partes litigantes que possuem vínculo prévio, seja este de caráter pessoal (familiar, vizinhos, condôminos, escolar ou contratual, notadamente societário), onde há efetivamente um futuro a preservar.

Não por outra razão, WARAT (2001, p. 76), entende que a Mediação envolve um trabalho de reconstrução figurada do conflito, capaz de resultar na mutação deste por meio de uma reavaliação que, ao atribuir novos sentidos à relação correspondente, resulte na probabilidade de uma coexistência harmônica das disputas.

Nesse sentido, o autor (2001, p. 9) considera que a mediação:

“...tem como objetivo reintroduzir o amor no conflito, cabe ao mediador contribuir para que as partes erotizem o conflito, inscrevendo o amor entre as pulsões destrutivas e, com isso, reponham o conflito no terreno das pulsões da vida experimentada”.

Ao enfatizarem o caráter não adversarial, SAMPAIO; BRAGA NETO (2007), resumem assim a Mediação:

Mediação é um processo pacífico de resolução de conflitos⁷⁷, em que uma terceira pessoa, imparcial e independente, com a necessária capacitação, facilita o diálogo entre as partes para que melhor entendam seus conflitos, busquem seus interesses a fim de alcançar soluções criativas e possíveis.

Certo é que a sujeição de elementos subjetivos, num primeiro momento, faz com que as partes repilam a possibilidade de composição harmônica de um conflito, todavia, sem a extração de tais elementos, as relações dificilmente alcançarão efetiva pacificação.

⁷⁷ Reitera-se a menção quanto ao verbete “processo” ser próprio de disciplinas dos Curso de Direito e do ordenamento jurídico considerado quando da solução de conflitos pela via judicial.

Apesar de desenvolver técnicas semelhantes às adotadas por um Conciliador, a atuação do Mediador é específica e pode até mesmo ser desempenhada de forma isolada em relação a cada parte conflitante que, por vezes, sequer conseguem dialogar.

Além disso, outra característica que difere ambos institutos reside no fato de o Mediador não apresentar propostas ou alternativas para composição de um conflito, mas sim, facilitar o diálogo entre as partes conflitantes.

Facilitado o diálogo, as partes conflitantes terão oportunidade para refletir sobre a controvérsia, de sorte a que elas próprias identifiquem as soluções que melhor pacifiquem os interesses em disputa.

Trata-se de medida salutar, eis que as partes, ao identificarem essas soluções, terão contribuído sobremaneira para que o futuro destas reste preservado, com uma execução do acordo mais tranquila e efetiva.

Não obstante, frente à Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, definida pela Resolução nº 125, de 29/11/2010, do Conselho Nacional de Justiça, ao Conciliador é permitido fazer sugestões e mesmo propostas para buscar-se a composição das partes, situação essa que resta vedada ao Mediador.

VI.6. – DADOS ESTATÍSTICOS

Em razão de os institutos da Conciliação e da Mediação ainda não estarem definitivamente entronizados no ordenamento jurídico brasileiro para efeito de aplicação nos conflitos submetidos aos CEJUSCS – Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania⁷⁸, tanto em reclamações pré-processuais quanto nos processos em andamento, necessária a apresentação dos números respectivos, o que pode ser encontrado no Anexo I, desta dissertação, a evidenciar a excepcional valia de suas respectivas aplicações.

⁷⁸ O Conselho Nacional de Justiça criou em 2010 a Resolução nº 125 que disciplina a Política Judiciária de Tratamento Adequado os Conflitos de Interesses no âmbito do Poder Judiciário e, dentro dessa política, aos CEJUSCS cabe a realização de audiências e sessões de conciliação e mediação de forma centralizada, bem como outros serviços de atendimento e orientação ao cidadão (Fonte: Guia Prático de Mediação Judicial e Conciliação – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo).

O presente posicionamento se justifica, eis que com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, os procedimentos de Conciliação e Mediação são considerados enquanto regra, a evidenciar efetivo rompimento com a sistemática anterior de submissão apenas eventual do conflito aos institutos citados, após a apresentação da resposta do réu.

Afirma-se que a alteração desse sistema importa em gradativa superação por partes dos operadores do Direito, em especial os Advogados, aos mecanismos processuais do passado.

Dentro das alterações mais significativas, refere-se aos procedimentos ordinários, nos termos do art. 334 do novo códex, que deverão ser submetidos à audiência de mediação ou conciliação, conforme o tema, após a apresentação da pelo autor e antes da resposta do réu.

Frente às áreas específicas de atuação relativamente à Conciliação e Mediação explicitados nos itens respectivos constantes do presente Capítulo, pode-se afirmar que onde se lê o tópico Família, entenda-se questões mediadas.

Reitera-se que muito embora Conciliação e Mediação sejam institutos destinados à pacificação de conflitos, o primeiro, em se tratando da competência da justiça comum, é aplicado em questões decorrentes de vínculo pontual, tais como acidente de veículos, relações de consumo, dívidas contratuais, entre outras, enquanto que o segundo se destina a situações onde há um futuro a ser preservado entre as partes conflitantes, notadamente em questões de família, societárias, condominiais e/ou de vizinhos, decorrente de vínculos continuados.

Os dados estatísticos colacionados, ademais, permitirão considerar a aplicabilidade da Conciliação e da Mediação relativamente aos conflitos individuais e coletivos do trabalho, especificados no título desta dissertação.

Certo é que no âmbito da Justiça Especializada, mormente a de conflitos decorrentes de relações de emprego, tem-se que os princípios conciliatórios, embora já se encontrarem presentes desde à época das Juntas de Conciliação e Julgamento, onde, além do Juiz-Presidente, havia participação de vogais indicados por entidades sindicais classistas, de empregadores e de empregados, não possuem efetiva aplicação.

Cabe ressaltar que as questões submetidas à Justiça Obreira eram decididas, em larga margem, à unanimidade pelos integrantes⁷⁹ das Juntas de Conciliação e Julgamento, em termos de homologação de acordos celebrados à luz do art. 846 da CLT.

Com a Emenda Constitucional nº 24, de 9 de dezembro de 1999, que alterou a denominação das Juntas de Conciliação e Julgamento para Varas do Trabalho, foram extintas as representações classistas de empregados e empregadores na Justiça do Trabalho e as quais passaram a ser compostas por um Juiz do Trabalho nomeado mediante concurso público.

Por si só, essa eliminação de funções implicou na redução das tentativas de conciliação, eis que enquanto o Juiz do Trabalho realizava uma audiência, não raro podia ser identificado que os vogais classistas chamavam as partes para realização do procedimento conciliatório.

Todavia, tem-se que os conceitos de solução pacífica de conflitos adotados pela Justiça do Trabalho restam defasados, eis que os dados estatísticos apresentados traduzem até mesmo ineficácia na aplicação dos institutos.

Resta oportuno mencionar que na observância das determinações constantes do art. 846 da CLT, as tentativas de conciliação levadas a efeito pelos magistrados trabalhistas, atrelados a pautas que, por vezes, compreendem mais de 30 audiências diárias, não permitem a estes despender o tempo necessário à aplicação de efetivas técnicas de composição do conflito, eis que estas, em regra, demandam tempo superior aos 15 minutos reservados às audiências unas.

Desta forma, a crítica que deve ser feita compreende o próprio texto legal, elaborado sem o necessário conhecimento sobre o que ocorre na Justiça do Trabalho, e mesmo sem quaisquer considerações acerca do volume de feitos em tramitação.

Embora imponha a necessidade de realização de procedimentos de conciliação dos conflitos trabalhistas, o texto legal não oportuniza aos magistrados a utilização de

⁷⁹ Nos termos do art. 647 da Consolidação das Leis do Trabalho, ainda vigente, embora não recepcionado pela Emenda Constitucional nº 24, de 09/12/1999), cada Junta de Conciliação e Julgamento terá a seguinte composição:

a) um juiz do trabalho, que será seu Presidente; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 9.797, de 9.9.1946)
b) dois vogais, sendo um representante dos empregadores e outro dos empregados. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 9.797, de 9.9.1946)

Parágrafo único - Haverá um suplente para cada vogal. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 9.797, de 9.9.1946)

ferramentas adequadas para que possam realizar a composição dos conflitos sob suas competências.

As presentes menções são feitas enquanto críticas efetivas a textos legislativos que implicam em ampliar a cultura da judicialização, o que abordamos no próximo capítulo.

CAPÍTULO VII – CULTURA DA JUDICIALIZAÇÃO E SEUS CUSTOS

VII.1. – CULTURA DA JUDICIALIZAÇÃO

Com o incremento da densidade populacional, os serviços públicos tornam-se morosos e mesmo, pouco eficazes.

Na seara Judiciária, essa morosidade resultou num absurdo volume de processos submetidos ao crivo de juízes, os quais contavam com uma estrutura deficiente, arcaica e com ritos processuais que permitem infindáveis possibilidades recursais, tudo a tornar a prestação jurisdicional injusta, a consolidar o entendimento de Rui Barbosa, utilizado pelo próprio Conselho Nacional de Justiça: “A justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta”.

WATANABE (2011)⁸⁰, antevendo a importância da autocomposição de conflitos, assim se posicionou:

E assistiremos, com toda a certeza, à profunda transformação do nosso país, que substituirá a atual “cultura da sentença” pela “cultura da pacificação”, disso nascendo, como produto de suma relevância, a maior coesão social.

Certo é que o novel Código de Processo Civil reduz essa perniciosa permissividade recursal, todavia, isso certamente não impedirá que a tramitação de lides judiciais continue a permitir protelações.

Não se deve olvidar, por oportuno, que a aplicação do Código de Processo Civil nas lides trabalhistas é subsidiária, de sorte que o processo trabalhista pouco ou nada mudou com a edição da Lei nº 13.105/2015.

A respeito dessa cultura, RAEFFRAY (2104), considera que:

De fato, ainda não aprendemos a negociar as questões divergentes sem a mão estatal do Poder Judiciário seja para direcionar a negociação, seja para resolver a pendência. Mas o que se questiona é até que ponto uma “longa briga” judicial compensa em relação a um suposto “acordo ruim”? Quais seriam as soluções alternativas?

⁸⁰ Revista de Processo, 2011 - portal.tj.sp.gov.br.

A respeito de um conflito submetido ao crivo judicial, CARNELUTTI (1952, p. 140), afirma que processo:

...é um meio indispensável para curar o litígio quando frustrados outros tratamentos mais simples; também fazer, mas é um meio caro: exige tempo e dinheiro. Um bom ordenamento processual deve ser feito, portanto, de uma forma que, por um lado, o processo não opere apenas quando necessário, e, por outro lado, ele pode ser substituído por meios mais econômicos, se eles são igualmente seguros.

FIUZA (1995, p. 13), também retrata essa Cultura da Judicialização quando aborda a morosidade da Justiça:

“A morosidade da Justiça entrava a própria vida democrática desse país, na medida em que nossas pretensões quedam sem o devido retorno. É essencial à democracia garantir não só os direitos individuais em si, mas, também, sua realização. Ora, quem garante a realização dos direitos individuais é, exatamente, o Judiciário”.

Esse quadro fez com que, em novembro de 2011, fossem estabelecidas as Metas Nacionais do Poder Judiciário, definidas no V Encontro Nacional do Judiciário, realizado em Porto Alegre/RS.

Dentre estas, especificamente, cita-se a de número 1, que preconizava o julgamento de uma quantidade maior de processos de conhecimento do que os distribuídos em 2012.

No tocante à sistemática de processos afetos à Justiça do Trabalho, todavia, referido encontro limitou-se a estabelecer o Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO) e Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA) em pelo menos 60% das unidades judiciárias e administrativas⁸¹; capacitar, com carga-horária mínima de 20 horas, 20% dos magistrados e 20% dos servidores na utilização do Processo Judicial Eletrônico (PJe) e em gestão estratégica⁸²; implantar o Processo Judicial Eletrônico (PJe) em, pelo menos, 10% das Varas de Trabalho de cada tribunal⁸³; aumentar em 10% o quantitativo de execuções encerradas em relação a

⁸¹ Meta 14.

⁸² Meta 15.

⁸³ Meta 16

2011⁸⁴, e; executar, até setembro de 2012, pelo menos 60% do orçamento anual disponível, excluídas as despesas de pessoal⁸⁵.

Frente ao fato de tais metas indicarem efetiva timidez no tocante a modernizar-se a Justiça do Trabalho, afirma-se que tais medidas não permitem alterar o estado de morosidade atual, notadamente porquanto o novo Código de Processo Civil, confirme mencionado alhures, é de aplicação subsidiária no conflito trabalhista.

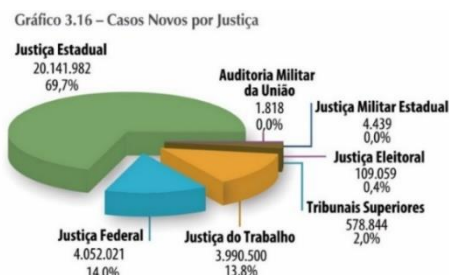
O Relatório Justiça em Números 2015, do Conselho Nacional de Justiça, demonstra bem esse cenário:

Em 2014, o Poder Judiciário iniciou com um estoque de 70,8 milhões de processos, que tende a aumentar devido ao total de processos baixados ter sido inferior ao de ingressados (Índice de Atendimento à Demanda - IAD de 98,7%). Estima-se, portanto, que ao final de 2014 o estoque cresça em meio ponto percentual, ultrapassando, assim, 71,2 milhões de processos pendentes.

Conquanto tais números representem um cenário já desfavorável, o número de casos novos aumentou em 1,1%, atingindo quase 28,9 milhões de processos ingressados durante o ano de 2014, situação essa que, representada pelo aumento quantitativo de casos novos e pendentes de apreciação, alcançou uma Taxa de Congestionamento do Poder Judiciário da ordem de 71,4% no ano de 2014, com aumento de 0,8 pontos percentuais em relação ao ano anterior.

Apenas a justiça do Trabalho recebeu 3.990.500 casos novos, todavia, esse número ainda é maior, eis que os Tribunais do Trabalho da 8ª, 10ª 14ª e 16 regiões, deixaram de informar o volume de tramitações.

O quadro abaixo⁸⁶ representa bem esse crescimento de casos submetidos ao Poder Judiciário:



⁸⁴ Meta 17.

⁸⁵ Meta 18.

⁸⁶ Relatório Justiça em Números 2015, do Conselho Nacional de Justiça, p. 35.

Deve ser registrado que dos assuntos mais demandados perante a Justiça do Trabalho de 1º e 2º graus, 5.258.269, o que equivale a 43,99% dos processos, referem-se a questões que versam sobre rescisão do contrato de trabalho e verbas rescisórias, valer dizer, exclusivamente direitos patrimoniais.

Esses dados devem ser considerados acerca da alegada indisponibilidade de direitos, consoante justificativa dada para efeito de repelir-se a Arbitragem trabalhista.

Pondera-se tal explicação, eis que assuntos que versem sobre rescisão de contratos e verbas rescisórias referem-se a conflitos individuais, o que implica na eliminação da subordinação do trabalhador e mesmo de sua dependência econômica ao empregador reclamado.

No mesmo levantamento oficial, 672.738 das demandas, o equivalente a 5,63% destas, referem-se a rescisão do contrato de trabalho/seguro desemprego. Da mesma forma que os números anteriores, os citados referem-se a conflitos individuais e, também nestes casos, não há subordinação ou dependência econômica ao empregador reclamado, de forma que os valores discutidos são exclusivamente patrimoniais e, nessas condições, disponíveis.

Tal situação, retrata bem a denominada cultura da judicialização que efetivamente recai sobre o cidadão que se serve de uma justiça especializada com 4.396.590 casos pendentes de julgamento, o que compreende 6,12% do acervo de feitos judiciais no Brasil.

Eis os números - quadro 3.17⁸⁷:

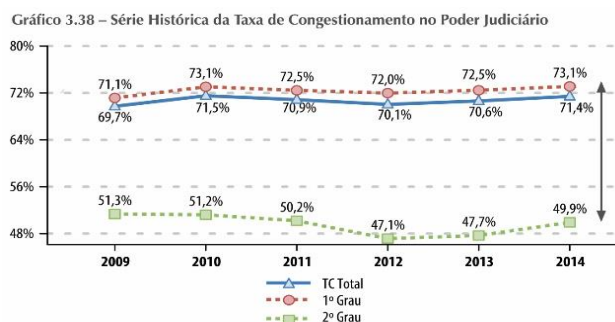


⁸⁷ Relatório Justiça em Números 2015, do Conselho Nacional de Justiça, p. 35.

Os dados em questão permitem asseverar que a garantia constitucional da duração razoável do processo na Justiça do Trabalho está em descompasso com o inc. LXXVIII da Constituição Federal.

A respeito desses casos pendentes de julgamento, o mesmo Relatório 2015 apontam uma taxa de congestionamento por parte da Justiça do Trabalho de 1º grau de 73,1%, ou seja, de cada quatro casos sujeitos à sua apreciação, quase três restam pendentes de solução, a corroborar a afirmação feita no parágrafo anterior, principalmente quando deve se ter em mente que esse volume de feitos deve aumentar ano após ano.

O quadro abaixo⁸⁸ reproduz variação anual de casos pendentes de solução:



Não obstante, outro dado alarmante deve ser sopesado.

Dados globais da Justiça do Trabalho⁸⁹, reproduzidos abaixo, indicam que suas despesas totais alcançaram, em 2014, a mais que substancial cifra de R\$ 14.2 bilhões, o que equivale a 0,26 % do Produto interno Bruto (PIB) nacional, a 0,63% dos gastos totais da união e a um custo pelo serviço de justiça de R\$ 70 por habitante.

Considerando apenas os gastos da própria Justiça do Trabalho com recursos humanos, 93,5%, tem-se que o Poder Judiciário Trabalhista custa R\$ 13.2 bilhões.

Imperativo abordar que frente aos custos retratados acima, o retorno financeiro proporcionado frente às condenações fixadas pela Justiça do Trabalho, também em 2014, alcançou R\$ 2.8 bilhões, ou seja, apenas 19% das despesas efetuadas.

Por si só, referidos números indicam que a Justiça do Trabalho gasta mais do que arrecada em decorrência de sua atividade jurisdicional.

Os números são substanciais quando identificadas as rubricas respectivas:

⁸⁸ Relatório Justiça em Números 2015, do Conselho Nacional de Justiça, p. 42.

⁸⁹ Relatório Justiça em Números 2015, do Conselho Nacional de Justiça, p. 178.

VALORES ARRECADADOS PELA JUSTIÇA DO TRABALHO E
PELOS ÓRGÃOS DE FISCALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE EMPREGO

Rubrica	Receita Arrecadada	Percentual Arrecadado
Execução Previdenciária	R\$ 2.03 bilhões	74%
Imposto de Renda	R\$ 360 milhões	13%
Penalidades impostas pelos órgãos de fiscalização das relações de emprego	R\$ 18 milhões	1%
Outras	R\$ 392 milhões	12%
Total	R\$ 2.8 bilhões	100%

Logo, apenas em 2014, o déficit proporcionado pela Justiça do Trabalho frente às suas despesas e as receitas geradas em decorrência de sua atividade jurisdicional alcançou a impressionante cifra de R\$ 11.4 bilhões.

O valor das despesas frente aos casos novos (no citado exercício) e aos pendentes de julgamento de exercícios anteriores é representado abaixo:

ACERVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO E O CUSTO PROCESSUAL

Despesa Justiça do Trabalho - 2014	R\$ 14.200.000.000,00	Custo por Processo
Casos Novos	3.990.500	R\$ 3.558,45
Casos Pendentes	4.396.590	R\$ 3.229,77

Em 2014, a Justiça do Trabalho contava com a atuação de 3.400⁹⁰ magistrados, dos quais, 2.862 em âmbito de 1º grau.

Esse contingente, frente ao volume de casos, novos e pendentes, infere que os magistrados trabalhistas, estão sobrecarregados pelo volume de processos constantes de seus acervos e têm suas atuações limitadas, o que os impede até mesmo de utilizarem técnicas adequadas de composição de conflitos, frente ao tempo demandado.

Qualquer operador do Direito que tenha participado de uma audiência inicial trabalhista concorda que a chamada tentativa de conciliação se resume apenas a indagar ao defensor do reclamado quanto à possibilidade de acordo, sem que um mínimo de técnicas conciliatórias seja empregado.

Tal situação reflete negativamente quanto aos princípios constitucionais da garantia de duração razoável do processo e da adoção de meios para assegurar a celeridade de sua tramitação.

⁹⁰ Relatório Justiça em Números 2015, do Conselho Nacional de Justiça, p. 179,

Por si só, essa situação reclama a adoção de uma política pública que proporcione maior eficiência à solução de conflitos decorrentes das relações de emprego.

A respeito dessa cultura de judicialização, tem-se que a finalidade da Justiça, incluindo a do Trabalho, consiste em resolver — não eternizar — as disputas que surgem na sociedade, de forma a permitir um convívio harmonioso entre o cidadão e o Estado, entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, entre estas, e, finalmente, entre estas e o Estado.

Todavia, sabido é que vários excessos podem ser constatados nos requerimentos de direitos acompanhados de dano moral que acompanha muitas dessas demandas, numa autêntica transposição de valores.

Temos que o empregado não deve privar-se de suas vantagens econômicas e dos benefícios que o Direito do Trabalho lhe proporciona.

Não obstante, há que se dotar as relações trabalhistas de mecanismos capazes de evitar conflitos, em especial, através de diálogos.

Com isso, estar-se-á a fortalecer o Estado Democrático de Direitos, previsto em âmbito constitucional, de forma a garantir o que o direito tem por função proteger.

Muito se diz a respeito dos princípios da Imperatividade das Normas Trabalhistas e da Indisponibilidade dos Direitos Trabalhistas.

No primeiro deles, GODINHO (2012, p. 196), assevera que “prevalece no segmento jus-laborativo o domínio das regras jurídicas obrigatórias, em detrimento de regras apenas dispositivas”, a impedir o afastamento de sua “regência contratual” pela simples manifestação de vontade das partes.

Quanto ao segundo, o citado doutrinador observa que o mesmo “traduz a inviabilidade técnico-jurídica de poder o empregado despojar-se, por sua simples manifestação de vontade, das vantagens e proteções que lhe asseguram a ordem jurídica e o contrato”. E ainda: “A indisponibilidade inata aos direitos trabalhistas constitui-se talvez no veículo principal utilizado pelo Direito do Trabalho para tentar igualizar, no plano jurídico, a assincronia clássica existente entre os sujeitos da relação socioeconômica de emprego”.

A respeito desses entendimentos, deve ser observado que referidos princípios se prestam às relações trabalhistas existentes em âmbito contratual, de sorte que rompido o vínculo, referidos princípios não são mais preponderantes, eis que

eventuais valores decorrentes da violação de qualquer direito trabalhista, terá caráter pecuniário, muito embora reflexos fundiários e previdenciários permaneçam.

No entanto, o que se tem visto é que o excesso de regulamentação das relações trabalhistas acarreta o aumento dos processos judiciais.

Por outro lado, tem resultado numa banalização das relações entre empregado e empregador, a impor, desnecessariamente, um passivo social que, se transformado em ativo, poderá ser utilizado para a criação de novas frentes de trabalho.

No sentido evolucionar já citado e em decorrência de demandas sociais por uma prestação jurisdicional célere e eficiente, surgiram os denominados Métodos Alternativos de Solução de Conflitos, em especial a Arbitragem, a Conciliação e a Mediação.

Na presente dissertação procedemos à uma abordagem relativa a referidos métodos, tudo com intuito específico de considerar benefícios e/ou prejuízos no campo dos conflitos trabalhistas, sejam estes coletivos ou individuais.

Nem se diga que com este estudo estar-se-á a desconsiderar o Poder Judiciário Trabalhista, frente a eventual desprestígio que possa lhe ser emprestado pela apontada morosidade de tramitação de feitos.

Digno de registro, a instituição da Justiça do Trabalho, além de política pública de primeira grandeza, transformou-se ao longo de sua existência, cuja especialização sempre deve ser enaltecida.

E justamente em decorrência dessa especialização é que esta dissertação considera a possibilidade de convivência profícua, até por conta de sua coercibilidade, necessária aos procedimentos de execução.

Ademais, essa mesma convivência produzirá efeitos benéficos, com a redução de feitos em quaisquer instâncias, frente à vedação recursal, a resultar numa eficiência ampliada à Justiça do Trabalho frente a questões de maior relevância, incluindo nestas as causas onde o Poder Público seja parte.

Deve ser considerado, ainda, que a Justiça do Trabalho entende necessário tutelar o trabalhador.

Não se olvide que a Consolidação das Leis do Trabalho, editada em 1943, unificou toda a legislação trabalhista então existente no Brasil, momento em que inseriu no ordenamento jurídico brasileiro, definitivamente, os direitos trabalhistas,

com objetivo principal de regulamentar as relações individuais e coletivas do trabalho, nela previstas.

Destacam-se como fontes materiais do *códex obreiro* as conclusões do 1º Congresso Brasileiro de Direito Social, realizado em maio de 1941, em São Paulo, para festejar o cinquentenário da Encíclica *Rerum Novarum* (expressão em latim que no idioma português significa “Coisas Novas”), organizado pelo professor Cesarino Júnior e pelo advogado e professor Rui de Azevedo Sodré, as convenções internacionais do trabalho e a própria carta circular escrita pelo Papa Leão XIII, a 15 de Maio de 1891, sobre as condições das classes trabalhadoras (TST, 2013).

Não obstante, a manutenção do entendimento quanto ao Poder Judiciário Trabalhista tutelar os direitos dos trabalhadores importa em considerar estes enquanto cidadãos de capacidade civil relativa sem, contudo, que os estes possuam efetivas limitações quanto a regerem suas vidas, seus bens e direitos, incluindo optar por alternativas que permitam solucionar eventuais conflitos laborais, sejam estes coletivos ou individuais, de forma diversa da Justiça do Trabalho.

Registre-se que a capacidade civil do cidadão trabalhador é plena, já que, até mesmo, pode renunciar à possibilidade de demandar sobre um direito trabalhista lesado, seja por sua inação, seja por sua intenção comissiva de não buscar a satisfação de seus direitos.

Além disso, é exatamente essa conduta que fomenta a judicialização trabalhista, a evidenciar que a Justiça do Trabalho lidera o número de feitos distribuídos.

VII.2. – TUTELA DO TRABALHADOR NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Apresentados os números relativos aos custos dessa Cultura da Judicialização, deve ser mencionado que a tutela que deve ser observada frente ao trabalhador é a da lei e, isso já ocorre, com a promulgação da norma jurídica decorrente do devido processo legislativo que criou, modificou ou até mesmo extinguiu direitos.

Cabe ao magistrado, enquanto distribuidor de Justiça, aplicar a Lei aos casos concretos sob sua jurisdição.

Feitas estas observações, imprescindível diferenciar-se personalidade de capacidade, posto que aquela é atributo do sujeito inerente à sua natureza, desde o

início de sua vida, e esta, é a aptidão para o exercício de atos e negócios jurídicos durante sua vida.

Nesse sentido, dois aspectos devem ser observados, o primeiro, é o de que a capacidade civil permite a prática dos atos jurídicos, e não ao fato jurídico; o segundo, a capacidade civil é regra e a incapacidade, exceção.

E duas são as espécies de capacidade: uma, de direito ou de gozo deste, inerente a quem possui personalidade jurídica, onde há aptidão genérica para aquisição de direitos e deveres; outra, compreende a capacidade de fato (capacidade de ação) ou de aptidão ao exercício dos atos da vida civil.

Assim, muito embora toda pessoa natural possua o atributo da personalidade, nem toda pessoa ostenta o atributo da capacidade.

Nesse sentido, a lei divide as pessoas físicas em capazes e incapazes, sendo que as capazes podem praticar atos e negócios jurídicos e as incapazes necessitam do auxílio ou intervenção de outrem para a prática de tais atos.

Observa-se que mesmo que tal capacidade possa ser limitada, qualquer indivíduo tem capacidade de direito, embora sua capacidade de exercício (de fato) reste moderada.

Desta forma, quem não é plenamente capaz, necessita de outra pessoa para exteriorizar sua vontade no campo jurídico, por isso são denominados pela legislação de "incapazes", em razão da idade, saúde ou de desenvolvimento intelectual.

DINIZ (2005, p. 191) entende que:

... a incapacidade de fato ou de exercício é a restrição legal ao exercício dos atos da vida civil, sendo que tal incapacidade pode ser absoluta", onde a lei indica se representante, "ou relativa", onde outrem assiste a pessoa possuidora de certa incapacidade físico-psíquica de menor grau, comparativamente à primeira.

Feitas tais menções, incabível que o cidadão, trabalhador, seja tutelado quando inexistente essa incapacidade.

Trata-se de desrespeito ao cidadão e ao poder que lhe é conferido por lei, ao que se denomina direito subjetivo.

Respeitada a capacidade civil do trabalhador, este terá em suas mãos a autonomia para decidir o que melhor lhe aprouver e, no momento em que entender mais oportuno, seja pela Arbitragem ou pela via da Conciliação, vias estas, diga-se, que em nada diferem da obrigatoriedade do magistrado trabalhista em propor a

tentativa de composição entre as partes determinada pelo art. 846 da CLT, à exceção da adequada formação e treinamento do Conciliador, em conformidade com a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, definida pela Resolução nº 125, de 29/11/2010, do Conselho Nacional de Justiça.

Dito isso, demonstra-se, relativamente ao ano de 2014, os assuntos mais demandados na Justiça do Trabalho⁹¹:

Nº	Classe	Assunto	Quantidade	Percentual
1	Direito do Trabalho	Rescisão de Contrato de Trabalho/Verbas Rescisórias	5.258.269	43,99%
2	Direito do Trabalho	Rescisão de Contrato de Trabalho/Seguro Desemprego	672.738	5,63%
3	Direito do Trabalho	Responsabilidade Civil/Indenização por Dano Moral	665.833	5,57%
4	Direito do Trabalho	Remuneração, Verbas Indenizatórias e Benefícios / Salário / Diferença Salarial	665.594	5,57%
5	Direito Processual Civil e do Trabalho	Partes e Procuradores / Assistência Judiciária Gratuita	464.975	3,89%
6	Direito do Trabalho	Férias / Indenização / Terço Constitucional	293.019	2,45%
7	Direito do Trabalho	Remuneração / Verbas Indenizatórias e Benefícios /	247.376	2,07%
8	Direito Processual Civil e do Trabalho	Liquidação / Cumprimento / Execução / Valor da Execução / Cálculo / Atualização	200.911	1,68%
9	Direito do Trabalho	Rescisão do Contrato de Trabalho / Rescisão indireta	189.556	1,59%
10	Direito do Trabalho	Responsabilidade Civil do Empregador / Indenização por Dano Moral	183.812	1,54%
11	Direito do Trabalho	Remuneração / Verbas Indenizatórias e Benefícios / Adicional	168.768	1,41%
12	Direito do Trabalho	Rescisão do Contrato do Trabalho / Reintegração / Readmissão ou Indenização	156.093	1,31%
13	Direito do Trabalho	Remuneração / Verbas Indenizatórias e Benefícios / Multa Prevista em Norma Coletiva	148.708	1,24%
14	Direito do Trabalho	Responsabilidade Solidária / Subsidiária / Tomador do Serviço Terceirização	127.585	1,07%
15	Direito do Trabalho	Férias	118.516	0,99%
16	Direito do Trabalho	Remuneração / Verbas Indenizatórias e Benefícios / Tiquete Alimentação	110.771	0,93%
17	Direito Processual Civil e do Trabalho	Processo e Procedimento / Provas	110.501	0,92%
18	Direito do Trabalho	Remuneração / Verbas Indenizatórias e Benefícios / Vale Transporte	99.153	0,83%
19	Direito do Trabalho	Rescisão de Contrato de trabalho / Despedida Imotivada	79.437	0,66%
20	Direito Processual Civil e do Trabalho	Partes e Procuradores / Sucumbência	76.961	0,64%

Augura-se que a presente dissertação possibilite singela contribuição para fins de adequação à formação dos Operadores do Direito, até porque, mantido o atual cenário, o processo acaba por ser um prolongamento desnecessário de conflitos, o que impede ou retarda demasiadamente a pacificação social.

⁹¹ Relatório Justiça em Número, 2015, Conselho Nacional de Justiça, p. 202.

Para tanto, ao levar este tema para os bancos acadêmicos, mais do que a desconstrução do processo judicial trabalhista, estar-se-á contribuindo eficazmente para que o acesso à Justiça possa ser ampliado, oportunizando ao trabalhador optar pela forma de prestação jurisdicional que se lhe apresentar mais oportuna.

Certo é que a maioria dos Operadores do Direito, incluindo o autor dessa dissertação, teve sua formação em Direito sem o estudo dos Métodos Alternativos de Solução de Conflitos, o que, certamente, torna refratária a aplicação da Arbitragem em conflitos trabalhistas.

Registra-se aqui efetiva crítica às Instituições de Ensino Superior do Direito que destinam até 8 semestres de suas cargas horárias a sujeitar o aluno ao estudo do processo, em suas variadas disciplinas, ao mesmo tempo em que relegam apenas 1 semestre dessa mesma carga ao estudo dos Métodos Alternativos de Solução de Conflitos.

Some-se a isso certo corporativismo dos serviços públicos, em especial o judicial trabalhista e o Ministério Público do Trabalho, a ressaltar a competência exclusiva da Justiça Obreira que sempre é imposta.

Várias foram as ações civis públicas propostas em face de Câmaras de Arbitragem que, embora amparadas pelo art. 1º da Lei nº 9.307/96, optaram por desistir dessa atuação, frente aos pedidos exagerados de multas em valores mais do que substanciais, os quais, no caso de as demandas forem julgadas totalmente procedentes, repercutirão até mesmo nos patrimônios dos responsáveis, levando-os à bancarrota.

Também deve ser considerado que o profissional da advocacia, em especial os mais antigos, que nunca tiveram contato com o estudo da Arbitragem, da Conciliação e da Mediação, também deixam de orientar seus clientes quanto à possibilidade legal de submissão de um conflito que trate de direitos patrimoniais disponíveis à Arbitragem, ou mesmo à Conciliação e à Mediação extrajudicial.

Acredita-se que o fato de ignorarem a sistemática arbitral, barreiras restam criadas, frente ao receio do desconhecido.

Feitas estas menções quanto à cultura da judicialização, tem-se que, no Brasil, a Política de Estado relativamente ao acesso à Justiça, além de insípida, é quase inexistente, a ofender até mesmo o princípio constitucional da eficiência, razão pela qual o tema proposto na presente dissertação deve ser considerado, mormente

quando se entende os Métodos Alternativos de Solução de Conflitos como mecanismo autônomo de pacificação social.

Não por outra razão, pode-se afirmar que também a população desconhece os institutos da Arbitragem, da Conciliação e da Mediação enquanto métodos alternativos de solução de conflitos, justamente porque grande parcela dos operadores do Direito (magistrados, promotores de Justiça e advogados) e mesmo o próprio estado brasileiro, pouco ou nenhum esforço faz em alterar a atual cultura da judicialização.

Ainda a respeito do processo, interessante complementar que CHIOVENDA 1935, p. 80), afirmava: “tão excessivo é reputar esse instituto mero resíduo do passado, quando um pródromo de melhor justiça futura “.

Abordada a Cultura da Judicialização, passar-se-á considerar os custos realizados pelo Poder Judiciário.

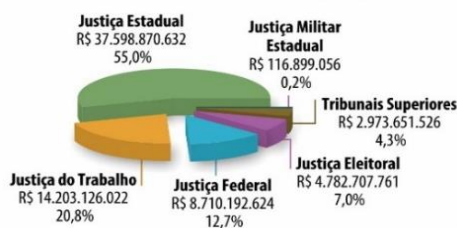
V.3. – CUSTOS PÚBLICOS DA JUDICIALIZAÇÃO

Para fins de demonstrar os gastos exorbitantes do Poder Judiciário, serve-se novamente do Relatório Justiça em Números 2015.

Neste, identificou-se o gráfico 3.2, que aponta números mais que substanciais em 2014, sem deixar de considerar que o Poder Judiciário brasileiro, compreendidas as Justiças Federal, do Trabalho, Eleitoral, Militar, Estaduais e Juizados Especiais, bem como as Cortes Regionais (Estaduais e Federais), e as Superiores, consumiu R\$ 68,4 bilhões, o que equivale a 1,2% do Produto Interno Bruto do país, 2,3% dos gastos totais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios a um custo pelo serviço de justiça de R\$ 337 por habitante.

A Justiça Estadual é responsável por 55% da despesa total do Poder Judiciário (R\$ 37,6 bilhões), em seguida está a Justiça do Trabalho, com 20,8% (R\$ 14,2 bilhões).

Gráfico 3.2 – Despesa Total do Poder Judiciário por Justiça



Os números respectivos merecem ser ponderados, eis que do total gasto, a Justiça do Trabalho consumiu R\$ 14.2 bilhões, o equivalente a 20,8% de todas as despesas judiciárias do país.

Quando considerados tais valores frente ao Produto Interno Bruto Nacional, tem-se o cidadão pagou 0,2% de todas as riquezas brasileiras, ou uma quinta parte do quanto despendeu o Poder Judiciário em 2014 para manutenção da Justiça do Trabalho, cujo retorno financeiro decorrente de sua jurisdição não atinge sequer uma quinta parte.

Encerra-se o presente item por ponderar que os gastos da Justiça do Trabalho são efetivamente maiores do que os divulgados, frente à ressalva feita pelo Conselho nacional de Justiça no citado Relatório Justiça em Números 2015, eis que os Tribunais do Trabalho da 8ª, 10ª, 14ª e 16ª Regiões “não prestaram as informações requeridas.

À margem dessa conduta compreender efetiva infração disciplinar administrativa, fato é que a manutenção desse quadro produz efeitos negativos, não apenas ao Erário Público, proveniente dos impostos que pagamos, mas, principalmente, ao cidadão, trabalhador e àqueles que os contratam, posto ficarem à mercê de uma jurisdição morosa, cara e que impede que os conflitos possam ser solucionados por métodos não adversariais destinados à pacificação social, os quais certamente podem contribuir para que as arrecadações decorrentes de conflitos possam ser ampliadas pela Arbitragem.

Mais do que razões filosóficas para repelir o quadro atual, dentre as quais até mesmo a promulgação da Lei de Arbitragem, há necessidade de ser implantada efetiva política pública judicial trabalhista, despida de corporativismos e/ou reserva de mercado, até mesmo porque perfeitamente cabível a utilização de tais métodos para solução de conflitos decorrentes das relações de emprego que envolvem apenas direitos patrimoniais, mormente os de caráter individual.

Abordados os custos da Cultura da Judicialização de Conflitos, passar-se-á a retratar a tramitação do projeto de Lei da Arbitragem.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Anualmente, nas Escolas de Altos Estudos de diversos países são capacitados cidadãos de diversas áreas de conhecimento, diferentes matizes ideológicos e de efetiva multiplicidade profissional.

Todas essas escolas estão voltadas à macro análise dos cenários nacional e internacional, de modo a possibilitar a avaliação de políticas e estratégias públicas voltadas para o bem comum, enquanto valores intrínsecos do Estado Democrático de Direito, em respeito aos cidadãos e relacionado com os ideais supremos de progresso, de igualdade social e econômica, pautada pela melhoria de suas condições de vida.

Mais do que apenas exaltar aspectos filosóficos aristotélicos, o bem comum, objeto de políticas públicas, deve propiciar felicidade e justiça ao cidadão, razão de ser do próprio estado.

Com base nessas premissas, cada trabalho a ser desenvolvido nessas escolas busca levantar dados para identificação de cenários atuais para, ao identificar eventuais variações negativas, imaginar o futuro que será alcançado, se nenhuma conduta for adotada.

Quando referidos cenários estiverem vinculados às carências sociais, as reflexões alcançadas não merecem ser ignoradas, eis que é o cidadão quem se encontra descoberto.

Mais que um aspecto utópico de cada problema identificado, as considerações alcançadas buscam apresentar cenários desejados, capazes de realizar, ou ao menos minimizar as mazelas sociais, revertendo os números negativos encontrados hoje na Justiça do Trabalho.

Certo é que nem todas essas mazelas restam atendidas, especialmente num país como o Brasil, de dimensões continentais. Todavia, as propostas elaboradas devem ser apresentadas aos detentores do poder, de sorte a que estes tenham, sem custos, avaliações e considerações sobre políticas públicas a serem ofertadas à população.

Esse entendimento foi observado pelo próprio Poder Judiciário ainda no século passado, frente ao problema da morosidade da Justiça, momento em que foi editada a Lei 9.099/95 que criou os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, à qual tem por finalidade um procedimento pautado pelos critérios da oralidade, simplicidade,

informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação.

Enquanto política pública, essa proposição representa avanço significativo, seja no plano da atenuação do rigor processual, mecanismo que perpetua demasiadamente o conflito, seja pela introdução da Conciliação, da Mediação e da Transação, enquanto princípios a serem perseguidos, sem olvidar a possibilidade de ser utilizada, também, a Arbitragem.

Não obstante, eis que a citada política pública foi efetivamente recebida pela Justiça Comum, mormente a Estadual, todavia, as jurisdições especializadas, notadamente a trabalhista, repeliu e ainda repele que particulares possam decidir ou compor conflitos com a mesma qualidade que a Justiça do Trabalho, e isso num prazo gritantemente menor, o que contemplaria a duração razoável dos processos, nem sempre identificada em feitos judiciais.

Esse tratamento aos cidadãos e mesmo às pessoas jurídicas, além de consubstanciar efetivo respeito, importa na redução de custos, às partes, além do Estado Brasileiro, como um todo.

Tais aspectos já justificam a necessidade de adequar-se a situação presente.

Muito embora aqui sejam feitas estas considerações, afirma-se que a presente dissertação foi elaborada não com o fito de substituir a Justiça do Trabalho, cuja atuação, ao longo de décadas, tem se prestado a restabelecer, de forma inestimável, inúmeros direitos lesados.

Aqui, foi considerado o crescimento anual do número de conflitos decorrentes das relações de trabalho e, com tais dados, projetar-se como cenário futuro a falência do sistema judicial ante a necessidade de mais magistrados, servidores, espaços físicos e equipamentos, o que representará a ampliação do déficit de 81% do quanto a Justiça do Trabalho gera de arrecadação de encargos trabalhistas.

Por si só, tal situação recomenda a alteração do quadro atual com vistas à obtenção de um cenário desejado, qual seja, a ampliação do pleno acesso à Justiça com observância aos demais Direitos e Garantias Fundamentais do Cidadão quanto ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, à vedação de provas ilícitas, à garantia de publicidade dos atos processuais, à fundamentação de todas as decisões arbitrais e, especialmente, à duração razoável do processo e da adoção de meios para assegurar a celeridade de sua tramitação.

A realização destas garantias pelos procedimentos arbitrais onde os institutos da Conciliação e da Mediação também são desenvolvidos, permitirá ao cidadão que um conflito seja resolvido com maior brevidade, sem que, com isso, quaisquer direitos tidos por irrenunciáveis ou indisponíveis sejam suplantados.

Além disso, essa ampliação de acesso à Justiça pela via Arbitral e mesmo com as utilizações da Conciliação e/ou Mediação, resultará em gradativa diminuição da taxa de congestionamento da Justiça do Trabalho, que continuará com a competência para julgar conflitos decorrentes de relações de emprego, caso assim opte a parte lesada.

Certo é que tal alteração demanda, ainda, a necessidade de adequação à legislação para que a assistência jurídica e integral aos que comprovarem insuficiência de recursos, também direito fundamental dos cidadãos, tenha o mesmo tratamento já destinado às questões submetidas ao crivo do Poder Judiciário, sem o que, estar-se-á a negar plena efetividade aos princípios constitucionais citados.

Os fatores determinantes para a aplicação da lei devem, sempre, decorrer de um Sistema Jurídico que dê sustentação ao Direito, interpretado em consonância com o momento em que vivemos, com os valores da sociedade e com suas necessidades básicas.

Ademais, devem considerar o risco de dano extremo e irreparável proporcionado pela crescente litigiosidade, momento em que a Arbitragem, por conta de seu procedimento mais célere e sem possibilidade de recurso à decisão de mérito, a Conciliação e a Mediação de conflitos representam a possibilidade de inversão do cenário atual, que se projeta no futuro de forma preocupante e perigosa.

Certo é que quaisquer mudanças são traumáticas, pois influem nos modos de agir, pensar e sentir dos cidadãos, sem contar a possibilidade de os efeitos econômicos dessas mudanças afetarem diretamente determinados grupos, o que, por si só, traduz elementos corporativos.

Não menos certo é que a morosidade da Justiça tem sido objeto de constantes abordagens por parte dos operadores do Direito que atuam de forma a movimentar a máquina judiciária.

Além destes, os cidadãos, que têm necessidade de obter o reconhecimento de seus direitos perante a Justiça, deixam de bater às portas dos tribunais estatais, cientes que a “justiça tardia, é, senão, injustiça”.

Por oportuno, antes que quaisquer enfoques sejam trazidos à baila quanto a essa alternativa de solução de conflitos ensejar a privatização da Justiça, tenho que a coexistência da Justiça Estatal com a Justiça Arbitral, em nenhum momento implicará na privatização do acesso à Justiça.

Referido entendimento compreende o fato de a existência do Poder Judiciário decorrer do próprio Estado, enquanto responsável pela organização da sociedade.

Ademais, para que a Justiça viesse a ser privatizada, o que resta inimaginável, haveria necessidade de novo Poder Constituinte, Originário e Ilimitado, que superasse toda a ordem jurídica anterior e, por consequência, criasse um novo modelo de Estado regido por regramentos que viessem a eliminar a Justiça Pública.

Tais circunstâncias, por óbvio, são incompatíveis num Estado Democrático de Direito, por maior que seja a pretensa revolução eventualmente outorgada pela Nova Carta de Princípios.

Apesar de o Direito estar em constante evolução, defendemos aqui que quaisquer menções quanto à privatização considerem, no máximo, o conflito, quanto às partes vinculadas por uma divergência, por serem capazes perante a Lei, terem autonomia para resolver suas pendências, não através da força, mas sim, pelo uso do diálogo, onde extraídos os aspectos subjetivos que envolvem eventual antagonismo, elas próprias possam construir propostas objetivas que venham a promover a pacificação social.

Mercê de considerações jurídicas que demonstram que os direitos decorrentes das relações de trabalho são patrimoniais e, portanto, disponíveis, tratados pela magistratura do Trabalho com essa mesma visão, além dos dados estatísticos fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça, a presente dissertação foi elaborada como proposta de política pública para que o mecanismo de acesso à Justiça previsto na Lei de Arbitragem seja utilizado para solução dos conflitos trabalhistas, tanto em respeito aos Direitos Fundamentais do cidadão, quanto ao próprio cidadão, de quem não será castrada sua capacidade civil.

Certamente haverá posicionamentos destoantes, até mesmo para considerar a inexistência de fé pública das entidades que realizam procedimentos arbitrais, no entanto, vê-se, com frequência, que ante a possibilidade de concurso de atividades, as denominadas reservas de mercado se servem de quaisquer argumentos para desconsiderar os que possuem identidade de funções.

Anota-se que em relação a outras vertentes do Poder Judiciário onde o autor, há mais de 10 anos, se dedica à Conciliação e à Mediação de conflitos, alguns deles vinculados ao Direito de Família, onde muito já foi dito, tratar-se de direito indisponível, essa mesma conduta foi adotada, inicialmente para afirmar a inconstitucionalidade da Lei de Arbitragem.

Posteriormente, para declarar a indisponibilidade patrimonial de direitos, onde havia necessidade de atuação de alguns atores do Direito.

O tempo mostrou que nenhuma afronta foi praticada, na medida os atores vinculados à solução de referidos conflitos possuem as mesmas regras de impedimento e/ou suspeição próprias da magistratura e do ministério público, além do fato de suas investiduras decorrerem tanto de lei, quanto das partes que elegem os árbitros.

Pode ser afirmado que a submissão de conflitos a diálogos entre as partes com a participação do Conciliador/Mediador, tem, na maioria das vezes, proporcionado a pacificação social sem que o Ministério Público ou o Juiz tenham sequer algum contato pessoal com os cidadãos conflitantes.

O mesmo pode ser dito em relação a questões vinculadas ao Direito do Consumidor.

Com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, onde foi dada ênfase à aplicação dos institutos da Conciliação e Mediação, tem-se que a doutrina haverá por destinar uma maior consideração às suas aplicações em outros ramos do Direito, o que já é observado, incluindo o do Trabalho.

Por outro lado, mesmo dentre os integrantes do Ministério Público e do Poder Judiciário já é possível identificar vozes ou textos favoráveis à adoção das políticas públicas de pleno acesso à Justiça, defendidas nesta dissertação, seja pela Arbitragem, pela Conciliação ou pela Mediação.

Frente a tudo o que aqui foi apresentado, pugna-se pela ampliação do pleno acesso à Justiça, enquanto garantia fundamental do cidadão, para fins de serem utilizados os institutos da Arbitragem, da Conciliação e da Mediação em conflitos individuais e coletivos decorrentes de relações de trabalho, com as necessárias adequações no ordenamento jurídico para dar-se o mesmo tratamento relativo ao custeio dos procedimentos, aos que demonstrarem insuficiência de recursos e mesmo para que as entidades sindicais participem de tais procedimentos, de forma a nivelar as forças entre empregadores e empregados, situação essa que eliminará a

vulnerabilidade sempre atribuída ao trabalhador, argumento sempre utilizado para justificar sua impossibilidade de optar pela forma de solução de conflitos que entender mais adequada.

REFERÊNCIAS

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILHO, Niceto. **Proceso, autocomposición y autodefensa. Contribución al estudio de los fines del proceso.** 3. Ed. 1. Reimpresión. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2000.

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco.** Tradução de Pietro Nasset. Ed. Martin Claret, São Paulo. 2001.

ASSOCIAÇÃO AMERICANA DE ARBITRAGEM, http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=12294, acessado em 29/02/2016.

CARREIRA ALVIM, J. E.. **Direito arbitral.** 2. Ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2004.

BALBINO, Inez. <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI9692,11049-A+deturpacao+na+aplicacao+da+Lei+de+Arbitragem+no+Brasil>, acessado em 21/01/2016.

BARRAL, Welber. **Inovações na arbitragem internacional.** Publicada na Revista da Faculdade de Direito da UFSC Vol. 1 – 1998.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho.** 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2006.

BERNARDES, Hugo Gueiros. **Direito do Trabalho**, vol. 1 São Paulo, LTr, 1989.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico.** Trad. Maria Celeste C. J. Santos. 10 ed. Brasília: Editora UNB. 1999.

BRAGA NETO, Adolfo. **Alguns aspectos relevantes sobre a mediação de conflitos.** São Paulo. Atlas. 2007.

BRASIL, <http://www.csjt.jus.br/conciliacao-na-jt>, acessado em 02/02/2016.

BRASIL, <http://www.trtsp.jus.br/indice-noticias-em-destaque/18455-nucleo-permanente-de-solucao-de-conflitos-saiba-como-inscrever-processos-para-conciliacao>, acessado em 02/02/2016

BRASIL, Código de Processo Civil, Lei nº 13.305, de 16/03/2015.

BRASIL, Constituição Federal, de 1988.

BRASIL, Lei de Arbitragem, nº 9.307

BRASIL, Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, nº 9.099/95.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**, Decreto-Lei nº 5.452, de 1º/05/1943.

BRASIL. Lei Federal nº 9.307, de 23/09/1996.

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**. São Paulo: RT, 2011.

CAMARGO, Daniel Marques de, e, DOMINGOS, Fernanda Cristina Rosseto. **Ativismo Judicial: limites, possibilidades e reflexos na efetivação de direitos humanos fundamentais**. Em Estudos Contemporâneos de Hermenêutica Constitucional. Birigui/SP. Ed. Boreal, 2012.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo - Um comentário à Lei nº 9.307/96**. Ed. Atlas, 2004.

CARMONA, Carlos Alberto. **A arbitragem no processo civil brasileiro**, São Paulo: Malheiros, 1993.

CARNELUTTI, Francesco, **Estudios de Derecho Procesal**, v. I, trad. esp. de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires: EJE, 1952, p. 140.

CARRIÓ, Genaro R. **Princípios Jurídicos y Positivismo Jurídico**. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1970.

CASTAÑEDA, Ricardo Díaz, **Propuestas asertivas para el manejo del conflicto en el ámbito escolar**, 2012, <http://pt.calameo.com/read/000920888805ccf3a1528>, acessado em 15/01/2016.

CESARINO JUNIOR, Antônio Ferreira. **Direito Social**. São Paulo: LTr, 1980.

CHANIOTIS, Angelos. **Ancient Crete**. Oxford Bibliographies Online. www.oxfordbibliographies.com, acessado em 11 de abril de 2014.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. DINAMARCO, Cândido Rangel. GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria geral do processo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, <http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/conciliacao-mediacao>, acessado em 22/12/2015.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, <http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/pj-justica-em-numeros>, baixado em 17/01/2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, Provimento nº 7/2010, art. 7º, § 3º.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, Resolução nº 125/2010.

CONSELHO SUPERIOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO

<http://www.csjt.jus.br/conciliacao-na-jt>, acessado em 20/01/2016.

COSTA E SILVA, José Ajuricaba. Revista dos Tribunais, 36/185, apud VIANNA, Duval. Lei de Arbitragem: **Comentários à Lei 9.307**, de 23-9-96, DOU de 24-9-96. Rio de Janeiro: Ed. Esplanada, 1998.

CRETELLA JUNIOR, José. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**, Rio de Janeiro: Ed. Forense Universitária, v. 6, 1993.

CRETELLA NETO, José. **Da arbitragem no Oriente Médio e no Mundo Árabe**. Revista de Ciências Jurídicas da Universidade de Fortaleza. Pensar, vol. 15-1, 2010.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **A tradição da arbitragem e sua valorização contemporânea**. In PUCCI, Adriana Noemi (Coord.). **Aspectos atuais da arbitragem**: coletânea de artigos sobre arbitragem. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

DAMIANO, Henrique. **Formas extrajudiciais de solução dos conflitos individuais do trabalho**. Disponível em:

http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/18714/Formas_Extrajudiciais_de_Solu%C3%A7%C3%A3o_dos_Conflitos.pdf?sequence=2, acessado em 23/01/2016.

DANTAS, Francisco Clementino de San Tiago. **Igualdade perante a lei e due process of law**. Revista Forense, Rio de Janeiro: Forense, 1948.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2008.

DICIONÁRIO DA LÍNGUA PORTUGUESA. Porto: Porto Editora, 2003-2016.

- DINIZ, Maria Helena, **Dicionário Jurídico**. 2ª ed. rev. – São Paulo: Saraiva, 2005.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo, Atlas, 2001.
- DOLINGER, Jacob; TIBURCIO, Carmem. **Direito internacional privado: Arbitragem comercial internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- FERREIRA, Waldemar Martins. **História do Direito brasileiro**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1952. v. 2.
- FIUZA, César. **Teoria Geral de Arbitragem**. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.
- FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. **A nova lei de arbitragem e as relações de trabalho**. Ed. LTr, São Paulo, 1997.
- GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. <http://genjuridico.com.br/2016/03/31/a-indisponibilidade-dos-direitos-trabalhistas-no-ordenamento-juridico/> - acessado em 09/04/2016.
- GIGLIO, Wagner Drdla. **Os conflitos trabalhistas, a arbitragem e a Justiça do Trabalho**. Revista LTr, São Paulo, v. 47, n. 3, p. 271-280, mar. 1983.
- KRIEGER, Maurício Antonaci. UFSC, 2012. <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/das-garantias-constitucionais-motivacao-das-decisoes>, acessado em 05/01/2016.
- LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 6 ed. São Paulo: Thomson, 2005.
- LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Geral do Processo: Primeiros Estudos – 10ª ed.** – Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- LEMES, Selma Ferreira. **Discurso durante homenagem prestada ao jurista PETRÔNIO RAIMUNDO GONÇALVES MUNIZ, do Instituto Liberal Pernambucano - ILP**, no Seminário sobre Arbitragem, no International Centre for Dispute Resolution - ICDR em São Paulo, Pinheiro Neto Advogados, em 11.08.2008.

LEMES, Selma Ferreira. **Arbitragem na Concessão de Serviços Públicos – Arbitrabilidade Objetiva. Confidencialidade ou Publicidade Processual?** *RDM* 134:148/163, abr./jun., 2004).

LEMOS, Luciano Braga; LEMOS, Rodrigo Braga. **A arbitragem e o direito.** Belo Horizonte: Mandamentos Editora, 2003.

MACHADO, Grazyela do Nascimento Sousa. **Teorias sobre os princípios jurídicos.** In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 95, dez 2011. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10900&revista_caderno=15, acessado em 05/03/2016.

MACIEL, Adhemar Ferreira. **O devido processo legal e a Constituição brasileira de 1988: Doutrina e Jurisprudência.** Revista de Julgados do Tribunal de Alçada de Minas Gerais, volume 23, nº 68, 1997.

MAGANO, Octávio Bueno. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, 1986, v. 81.

MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor.* 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MARTINS, Pedro Antônio Batista. **A arbitragem na era da globalização.** Artigo publicado na obra coletiva “**Arbitragem Através dos Tempos. Obstáculos e Preconceitos à sua Implementação no Brasil**”. Rio de Janeiro, Forense, 1999.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 25ª edição. São Paulo: Malheiros, 2000.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Elementos de Direito Administrativo.** 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade.** São Paulo: Malheiros, 1993.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 19^o edição. Editora Malheiros. São Paulo, 2005. P. XX.

MELO, Raimundo Simão de. **A arbitragem como mais uma alternativa à solução dos conflitos trabalhistas**. Revista da Procuradoria Regional do Trabalho da 15^a Região, Campinas, vol. I. 1998.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Curso de Direito Processual Civil**. Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2006. v.1.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Arbitragem nos contratos administrativos**. Revista de Direito Administrativo, 218/84, jul./set. 1997, citado por LEMES, Selma Ferreira. **Palestra proferida na reunião do Comitê Brasileiro de Arbitragem – CBAR**, realizada em São Paulo, em 06.05.2003. Publicado na RDM 134:148/163, abr./jun., 2004

MORENO, Humberto Baquero. **A Batalha de Alfarrobeira – Antecedentes e Significado Histórico**. Coimbra, vol. 1. 1979.

MR. JAY'S TREATY – 1794. <https://www.loc.gov/rr/program/bib/ourdocs/jay.html>, acessado em 05/01/2016.

NADER, Paulo. **Introdução ao Estudo do Direito**. 16^a Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 19. Ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

NERY JUNIOR, Nelson, **Código de processo civil comentado**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

OLIVEIRA FILHO, Cândido de. **Curso de Prática do Processo**. Rio de Janeiro: Cândido de Oliveira Filho, 1938.

OXFORD LATIN DICTIONARY, 1982.

PEREIRA, Maria da Guia. **O Papel da Defensoria Pública em face dos interesses dos necessitados**. Dissertação mestrado. Campina Grande: UEPB, 2005.

RAMOS, João Gualberto Garcez. **Evolução histórica do princípio do devido processo legal**. Revista da Faculdade de Direito da universidade Federal do Paraná, 2007, v. 40, p. 103.

RAEFFRAY, Ana Paula Oriola de. **A cultura de judicialização dos conflitos**. Revista Jurídica Eletrônica Última Instância. 2014. <http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/colunas/73229/a+cultura+de+judicializacao+dos+conflitos.shtml>, acessado em 08/04/2016.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. São Paulo: Saraiva, 1980.

REVISTA CEJ, Brasília, Ano XVII, n. 60, p. 16-28, maio/ago. 2013.

RODRIGUES PINTO, José Augusto. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**, Ed. LTr, 2002.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. Ed. LTR. 2000.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi e BRAGA NETO, Adolfo. **O que é Mediação de Conflitos** - Col. Primeiros Passos. Brasiliense. São Paulo. 2007.

SANSANA, Maureen Cristina. **Fator econômico como inviabilizador do exercício de direitos: mecanismos alternativos de resolução de conflitos**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/19083/fator-economico-como-inviabilizador-do-exercicio-de-direitos>, acessado em 17/01/2016.

SERRÃO, Joel. **Pequeno Dicionário de História de Portugal**. Lisboa, Iniciativas Editoriais, 1976.

SILVA, Luiz de Pinho Pedreira da. **Principiologia do direito do trabalho**. 2ª ed. São Paulo: LTr, 1999.

SILVA, Oscar Joseph De Plácido e, **Dicionário Jurídico**, São Paulo, Forense, 1978.

SIQUEIRA NETO, José Francisco. **Direito do trabalho & democracia: apontamentos e pareceres**. São Paulo: LTr, 1996

SOUZA NETO, João Baptista de Mello e. **Mediação em juízo: abordagem prática de um acordo justo**. São Paulo: Atlas, 2000.

SOUZA, Zoraide Amaral de. **Arbitragem, conciliação e mediação nos conflitos trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2004.

STRECK, Lênio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. **OAB in foco**, Uberlândia, ano 4, n. 20, p. 15, ago/set, 2009.

STRENGER, Irineu. **Contratos Internacionais do Comércio**. 2ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário (RE) nº 590.415**.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Comentários à lei dos juizados especiais criminais**. São Paulo: Saraiva, 2003.

TREVISAN, João Silvério. **Devassos no paraíso: a homossexualidade no Brasil, da colônia à atualidade**. Rio de Janeiro: Record, 2000; e, VAÍNFAS, Ronaldo. **Trópico dos pecados: moral, sexualidade e inquisição no Brasil**. Rio de Janeiro, Campus, 1989.

TRIBUNAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO. <http://www.trtsp.jus.br/indice-noticias-em-destaque/18455-nucleo-permanente-de-solucao-de-conflitos-saiba-como-inscrever-processos-para-conciliacao>, acessado em 20/01/2016.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. <http://www.tst.jus.br/web/70-anos-clt/historia>.

VALLADÃO, Haroldo. **História do Direito: especialmente do direito brasileiro**. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1980.

WARAT, Luís Alberto. **O ofício do mediador**. Florianópolis: Habitus, 2001.

ANEXO I – DADOS ESTATÍSTICOS - CEJUSC/PAULÍNIA

PRÉ-PROCESSUAL - ATÉ SETEMBRO/2015			
	CÍVEL	FAMÍLIA	TOTAL
RECLAMAÇÕES RECEBIDAS	1363	110	1473
AUDIÊNCIAS REALIZADAS	540	78	618
ACORDOS OBTIDOS	353	72	425
PERCENTUAL DE SUCESSO %	65	92	69

PROCESSUAL - ATÉ SETEMBRO/2015			
	CÍVEL	FAMÍLIA	TOTAL
AUDIÊNCIAS RECEBIDAS	499	782	1281
AUDIÊNCIAS REALIZADAS	212	449	661
ACORDOS OBTIDOS	60	290	350
PERCENTUAL DE SUCESSO %	28	65	53

PRÉ-PROCESSUAL - 2014			
	CÍVEL	FAMÍLIA	TOTAL
RECLAMAÇÕES RECEBIDAS	1198	106	1304
AUDIÊNCIAS REALIZADAS	530	76	606
ACORDOS OBTIDOS	347	67	414
PERCENTUAL DE SUCESSO %	65	88	68

PROCESSUAL - 2014			
	CÍVEL	FAMÍLIA	TOTAL
AUDIÊNCIAS RECEBIDAS	528	800	1328
AUDIÊNCIAS REALIZADAS	211	473	684
ACORDOS OBTIDOS	86	312	398
PERCENTUAL DE SUCESSO %	41	66	58

PROCESSUAL - 2013			
	CÍVEL	FAMÍLIA	TOTAL
AUDIÊNCIAS RECEBIDAS	920	41	961
AUDIÊNCIAS REALIZADAS	384	518	902
ACORDOS OBTIDOS	231	292	523
PERCENTUAL DE SUCESSO %	60,15	56,37	57,98

Fonte: CEJUSC/PAULÍNIA

CEJUSCS – ESTADO DE SÃO PAULO

PRÉ-PROCESSUAL - 2014			
	CÍVEL	FAMÍLIA	TOTAL
RECLAMAÇÕES RECEBIDAS	122.170	50.968	173.138
AUDIÊNCIAS REALIZADAS	52.786	33.318	86.104
ACORDOS OBTIDOS	30.408	27.780	58.188
PERCENTUAL DE SUCESSO %	58	83	68

PROCESSUAL - 2014			
	CÍVEL	FAMÍLIA	TOTAL
AUDIÊNCIAS RECEBIDAS	75.909	73.390	149.299
AUDIÊNCIAS REALIZADAS	45.131	47.694	92.825
ACORDOS OBTIDOS	17.013	30.853	47.866
PERCENTUAL DE SUCESSO %	38	65	52

Fonte: TJSP

ANEXO II – QUADRO COMPARATIVO

	ARBITRAGEM	JUSTIÇA ESTATAL
TEMPO MÉDIO DE DURAÇÃO DO PROCESSO	No máximo 180 dias, podendo ser resolvida antes mesmo da formação do procedimento arbitral, através da Conciliação ou da Mediação	Anos ou mesmo décadas
CUSTOS FINANCEIROS DO PROCESSO	Custos Administrativos e do Árbitro (vinculado ao número de horas necessárias ao julgamento). Os valores são negociáveis	Custas Processuais + Sucumbência. Percentuais fixados por Lei
CUSTAS PROCESSUAIS	Podem ser rateadas pelas partes	Percentuais fixados por Lei. Sucumbência
ADVOGADOS	Facultativo	Obrigatório
POSSIBILIDADE DE NEGOCIAÇÃO	Ampla	Restrita
SIGILO PROCESSUAL	Sigiloso	Público
PRODUÇÃO DE PROVAS	Apenas as estritamente necessárias	Ilimitada
MEDIDAS CAUTELARES	Vetada pela Presidente da República	Possui
CONHECIMENTO DO JULGADOR RELATIVAMENTE À QUESTÃO	Amplo	Restrito
COMPETÊNCIA/JURISDIÇÃO	Não há limitação em razão de competência territorial, da matéria ou do valor	Há limitação em razão da competência territorial, da matéria ou do valor
POSSIBILIDADE DE RECURSO DE MÉRITO	Não há	Inúmeros: (Agravos, Embargos, Ordinário, de Revista, Extraordinário, etc.)
EFICÁCIA DA SENTENÇA	Proferida a Sentença Arbitral, esta se constitui em título executivo judicial,	Proferida a sentença estatal, esta se constitui título executivo judicial apenas com a ocorrência do trânsito em julgado, cabível ação rescisória
COERCIBILIDADE	Não possui	Possui
PROCESSO DE EXECUÇÃO	Auto-executoriedade ou perante a Justiça Estatal	Possui

ANEXO III – CONCILIAÇÃO JUDICIAL – JUSTIÇA DO TRABALHO

Ano	% de Conciliações
2013	40,9
2012	43,4
2011	43,3
2010	43,4
2009	42,8
2008	44,1
2007	43,9
2006	43,8
2005	44,3
2004	44,1
2003	44,2
2002	44,6
2001	44,8
2000	45,1
1999	46,9
1998	45,1
1997	44,7
1996	45,7
1995	47,0
1994	44,0
1993	43,1
1992	44,7
1991	48,1
1990	48,3
1989	52,2
1988	53,6
1987	53,1
1986	52,7
1985	55,3
1984	52,7
1983	52,7
1982	51,8
1981	51,4
1980	49,7

Fonte: CESTP-TST.

ANEXO IV – DADOS ESTATÍSTICOS – 2º TRT

Dados Demonstrativos

Varas do Trabalho | 400

Tabela 4.12.2. Conciliações por Vara do Trabalho Segundo o Rito - 2ª Região - São Paulo. 2010.

(continua)

Vara do Trabalho	Rito Sumaríssimo			Rito Ordinário			Total		
	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados
	Qtde	%		Qtde	%		Qtde	%	
1ª de Barueri	289	54,8	531	727	45,7	1.619	1.016	47,9	2.150
2ª de Barueri	348	65,7	532	629	45,8	1.387	977	51,3	1.919
3ª de Barueri	321	61,7	527	684	45,2	1.559	1.005	49,4	2.086
1ª de Caieiras	15	75,0	20	586	63,4	935	601	63,7	955
1ª de Cajamar	349	76,7	459	538	66,5	821	887	70,2	1.280
1ª de Carapicuíba	377	72,5	525	721	59,3	1.249	1.098	63,3	1.774
1ª de Cotia	383	76,6	500	588	65,2	915	971	69,3	1.415
2ª de Cotia	263	61,9	425	398	50,3	808	661	54,3	1.233
1ª de Cubatão	13	35,1	37	162	12,6	1.294	175	13,2	1.331
2ª de Cubatão	20	42,6	47	230	14,9	1.571	250	15,7	1.618
3ª de Cubatão	-	-	-	2	4,0	484	2	4,0	484
4ª de Cubatão	17	34,7	49	162	19,8	825	179	20,6	874
5ª de Cubatão	14	48,3	29	156	10,7	1.460	170	11,4	1.489
1ª de Diadema	221	55,8	397	401	33,4	1.229	622	38,9	1.626
2ª de Diadema	274	68,0	404	530	51,1	1.063	804	55,8	1.467
3ª de Diadema	259	66,6	390	480	43,2	1.139	739	49,2	1.529
1ª de Embu	246	74,1	334	556	63,3	894	802	66,2	1.228
1ª de Ferraz de Vasconcelos	352	72,1	488	465	64,1	728	817	67,4	1.216
1ª de Franco da Rocha	412	67,8	609	627	54,1	1.170	1.039	58,8	1.779
1ª de Guarujá	143	64,1	224	503	46,3	1.114	646	49,3	1.338
2ª de Guarujá	132	59,5	223	433	39,4	1.107	565	42,7	1.330
3ª de Guarujá	125	57,1	219	379	34,5	1.103	504	38,3	1.322
1ª de Guarulhos	341	57,6	593	545	47,8	1.151	886	51,1	1.744
2ª de Guarulhos	549	68,3	805	697	52,8	1.333	1.246	58,7	2.138
3ª de Guarulhos	342	59,1	579	462	40,4	1.152	804	46,7	1.731
4ª de Guarulhos	346	57,1	608	468	36,9	1.275	814	43,5	1.883
5ª de Guarulhos	393	60,6	652	528	42,8	1.250	921	48,9	1.902
6ª de Guarulhos	399	56,4	709	638	42,1	1.522	1.037	46,6	2.231
7ª de Guarulhos	356	56,6	636	513	42,1	1.235	869	47,0	1.871
8ª de Guarulhos	369	52,2	709	637	40,4	1.586	1.006	44,1	2.295
9ª de Guarulhos	376	61,5	612	622	48,7	1.285	998	52,9	1.897
1ª de Itapeçerica da Serra	212	71,1	300	261	53,6	498	473	60,3	798
2ª de Itapeçerica da Serra	219	69,5	315	285	57,8	498	504	62,4	813
1ª de Itapevi	137	65,2	212	513	55,9	933	650	57,7	1.145
1ª de Itaquaquecetuba	643	73,4	879	915	51,2	1.793	1.558	58,5	2.672
1ª de Jandira	160	80,0	202	422	47,8	898	582	53,8	1.100
1ª de Mauá	127	48,1	264	346	33,4	1.043	473	36,4	1.307
2ª de Mauá	450	72,0	625	325	50,7	658	775	61,2	1.283
1ª de Moji das Cruzes	549	71,4	771	534	51,3	1.048	1.083	59,8	1.819
2ª de Moji das Cruzes	446	70,7	634	642	65,8	976	1.088	67,7	1.610
3ª de Moji das Cruzes	505	66,7	758	496	47,0	1.064	1.001	55,2	1.822
1ª de Osasco	253	64,5	396	610	49,3	1.269	863	52,9	1.665
2ª de Osasco	282	70,9	400	607	46,3	1.336	889	52,0	1.736

Seção de Acompanhamento Estatístico das Varas do Trabalho

CESTP

Tabela 4.12.2. Conciliações por Vara do Trabalho Segundo o Rito - 2ª Região - São Paulo. 2010.

(continuação)

Vara do Trabalho	Rito Sumaríssimo			Rito Ordinário			Total		
	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados
	Qtde	%		Qtde	%		Qtde	%	
3ª de Osasco	242	57,9	421	568	48,2	1.186	810	50,8	1.607
4ª de Osasco	225	61,6	365	514	46,2	1.122	739	50,0	1.487
1ª de Poá	243	65,0	377	222	53,5	422	465	58,9	799
1ª de Praia Grande	168	67,7	248	488	49,8	1.002	656	53,5	1.250
2ª de Praia Grande	193	67,2	287	564	57,3	986	757	59,6	1.273
1ª de Ribeirão Pires	117	48,5	241	165	35,2	473	282	39,7	714
1ª de Santana de Parnaíba	333	70,7	475	605	56,9	1.086	938	61,1	1.561
1ª de Santo André	332	62,3	543	380	33,3	1.173	712	42,5	1.716
2ª de Santo André	261	58,9	444	437	42,7	1.041	698	47,6	1.485
3ª de Santo André	266	58,0	463	350	33,6	1.068	616	41,0	1.531
4ª de Santo André	289	61,2	474	361	36,6	1.011	650	44,6	1.485
1ª de Santos	78	53,4	146	479	33,0	1.466	557	34,8	1.612
2ª de Santos	94	61,4	154	368	26,0	1.475	462	29,4	1.629
3ª de Santos	90	52,9	178	462	28,7	1.707	552	31,0	1.885
4ª de Santos	79	52,3	154	396	27,0	1.555	475	29,4	1.709
5ª de Santos	88	54,7	162	459	31,9	1.513	547	34,2	1.675
6ª de Santos	70	56,9	124	400	32,0	1.351	470	34,2	1.475
7ª de Santos	74	62,2	119	408	28,8	1.500	482	31,4	1.619
1ª de São Bernardo do Campo	275	64,9	429	538	39,5	1.376	813	45,5	1.805
2ª de São Bernardo do Campo	216	51,3	424	446	36,4	1.238	662	40,2	1.662
3ª de São Bernardo do Campo	240	61,2	394	460	45,8	1.016	700	50,1	1.410
4ª de São Bernardo do Campo	-	-	-	721	37,6	1.959	721	37,6	1.959
5ª de São Bernardo do Campo	239	60,2	397	459	39,3	1.175	698	44,6	1.572
6ª de São Bernardo do Campo	237	62,9	378	437	38,4	1.159	674	44,5	1.537
1ª de São Caetano do Sul	242	64,7	378	398	41,5	972	640	48,0	1.350
2ª de São Caetano do Sul	268	63,8	422	469	42,1	1.129	737	48,0	1.551
1ª de São Paulo	452	67,8	696	761	56,1	1.448	1.213	60,0	2.144
2ª de São Paulo	400	65,8	611	657	50,5	1.324	1.057	55,4	1.935
3ª de São Paulo	397	60,2	664	602	39,6	1.543	999	45,8	2.207
4ª de São Paulo	410	61,7	664	637	44,4	1.448	1.047	49,9	2.112
5ª de São Paulo	473	62,3	761	740	47,3	1.575	1.213	52,2	2.336
6ª de São Paulo	350	58,3	603	618	42,2	1.493	968	46,9	2.096
7ª de São Paulo	340	52,6	652	627	41,5	1.519	967	44,8	2.171
8ª de São Paulo	402	64,8	620	636	49,9	1.286	1.038	54,8	1.906
9ª de São Paulo	397	64,4	627	581	51,8	1.191	978	56,3	1.818
10ª de São Paulo	362	54,9	661	600	43,1	1.406	962	46,9	2.067
11ª de São Paulo	502	49,9	1.019	308	35,6	881	810	43,3	1.900
12ª de São Paulo	315	53,6	592	632	42,1	1.519	947	45,3	2.111
13ª de São Paulo	393	57,7	685	603	40,1	1.517	996	45,6	2.202
14ª de São Paulo	399	58,8	682	573	49,8	1.159	972	53,2	1.841
15ª de São Paulo	529	53,9	990	496	47,1	1.056	1.025	50,4	2.046
16ª de São Paulo	329	59,4	557	513	41,0	1.259	842	46,7	1.816
17ª de São Paulo	270	76,7	352	655	44,5	1.570	925	50,7	1.922
18ª de São Paulo	325	55,2	589	574	39,7	1.446	899	44,2	2.035
19ª de São Paulo	352	43,6	807	678	46,2	1.477	1.030	45,3	2.284

Tabela 4.12.2. Conciliações por Vara do Trabalho Segundo o Rito - 2ª Região - São Paulo. 2010.

(continuação)

Vara do Trabalho	Rito Sumaríssimo			Rito Ordinário			Total		
	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados
	Qtde	%		Qtde	%		Qtde	%	
20ª de São Paulo	522	58,1	898	495	38,1	1.299	1.017	46,3	2.197
21ª de São Paulo	500	68,5	735	790	55,1	1.476	1.290	59,6	2.211
22ª de São Paulo	344	52,0	667	608	41,3	1.502	952	44,6	2.169
23ª de São Paulo	405	66,1	614	719	45,9	1.578	1.124	51,6	2.192
24ª de São Paulo	378	60,4	632	602	40,3	1.507	980	46,2	2.139
25ª de São Paulo	338	50,8	669	510	37,4	1.383	848	41,8	2.052
26ª de São Paulo	285	67,7	422	481	53,9	903	766	58,3	1.325
27ª de São Paulo	635	81,7	777	209	19,6	1.075	844	45,8	1.852
28ª de São Paulo	425	65,3	656	660	48,7	1.370	1.085	54,1	2.026
29ª de São Paulo	277	59,7	465	778	43,6	1.787	1.055	47,0	2.252
30ª de São Paulo	424	68,5	620	635	47,4	1.353	1.059	54,0	1.973
31ª de São Paulo	389	67,5	580	652	51,1	1.294	1.041	56,2	1.874
32ª de São Paulo	398	66,2	628	891	62,3	1.532	1.289	63,4	2.160
33ª de São Paulo	381	66,3	580	668	54,9	1.231	1.049	58,5	1.811
34ª de São Paulo	360	66,5	543	695	53,4	1.307	1.055	57,2	1.850
35ª de São Paulo	375	57,9	650	630	49,4	1.289	1.005	52,3	1.939
36ª de São Paulo	421	69,2	613	629	45,7	1.416	1.050	52,9	2.029
37ª de São Paulo	331	55,6	604	526	39,5	1.349	857	44,5	1.953
38ª de São Paulo	311	62,1	503	562	52,3	1.091	873	55,4	1.594
39ª de São Paulo	378	64,5	587	640	43,5	1.477	1.018	49,5	2.064
40ª de São Paulo	396	60,2	663	796	44,5	1.800	1.192	48,8	2.463
41ª de São Paulo	378	61,6	615	585	45,7	1.293	963	50,8	1.908
42ª de São Paulo	311	46,5	672	507	36,7	1.395	818	39,9	2.067
43ª de São Paulo	391	65,2	606	641	45,0	1.460	1.032	51,0	2.066
44ª de São Paulo	274	37,4	735	518	36,2	1.459	792	36,6	2.194
45ª de São Paulo	342	62,2	557	558	37,7	1.494	900	44,3	2.051
46ª de São Paulo	411	57,9	711	680	43,6	1.565	1.091	48,1	2.276
47ª de São Paulo	339	54,9	618	623	40,9	1.525	962	44,9	2.143
48ª de São Paulo	368	67,2	549	610	48,7	1.268	978	54,3	1.817
49ª de São Paulo	402	65,8	612	568	46,6	1.235	970	53,0	1.847
50ª de São Paulo	427	73,9	581	644	54,4	1.196	1.071	60,8	1.777
51ª de São Paulo	368	64,9	568	662	53,3	1.249	1.030	56,9	1.817
52ª de São Paulo	359	62,1	580	591	45,2	1.318	950	50,4	1.898
53ª de São Paulo	398	57,7	708	635	47,5	1.359	1.033	51,0	2.067
54ª de São Paulo	424	71,9	592	702	56,4	1.253	1.126	61,4	1.845
55ª de São Paulo	374	62,4	600	555	40,8	1.414	929	47,4	2.014
56ª de São Paulo	216	51,8	436	653	50,6	1.346	869	50,9	1.782
57ª de São Paulo	316	63,1	511	540	48,3	1.163	856	52,9	1.674
58ª de São Paulo	380	56,4	676	577	43,2	1.352	957	47,6	2.028
59ª de São Paulo	352	60,1	588	591	50,1	1.190	943	53,4	1.778
60ª de São Paulo	375	69,1	543	646	52,8	1.227	1.021	57,8	1.770
61ª de São Paulo	404	53,9	759	663	48,1	1.423	1.067	50,2	2.182
62ª de São Paulo	457	52,5	873	542	39,7	1.390	999	44,7	2.263

Tabela 4.12.2. Conciliações por Vara do Trabalho Segundo o Rito - 2ª Região - São Paulo. 2010.

(conclusão)

Vara do Trabalho	Rito Sumaríssimo			Rito Ordinário			Total		
	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados
	Qtde	%		Qtde	%		Qtde	%	
63ª de São Paulo	294	58,7	501	704	48,2	1.472	998	50,8	1.973
64ª de São Paulo	396	64,6	614	581	38,1	1.544	977	45,7	2.158
65ª de São Paulo	411	61,8	667	671	41,7	1.626	1.082	47,5	2.293
66ª de São Paulo	335	49,2	683	507	39,2	1.309	842	42,7	1.992
67ª de São Paulo	312	52,2	598	568	42,7	1.335	880	45,6	1.933
68ª de São Paulo	369	56,3	667	645	48,0	1.374	1.014	50,7	2.041
69ª de São Paulo	409	74,0	554	618	39,1	1.589	1.027	48,2	2.143
70ª de São Paulo	373	65,6	570	631	43,3	1.461	1.004	49,5	2.031
71ª de São Paulo	413	65,2	636	761	52,4	1.466	1.174	56,3	2.102
72ª de São Paulo	368	58,4	631	669	48,7	1.381	1.037	51,7	2.012
73ª de São Paulo	398	64,4	622	557	34,3	1.638	955	42,6	2.260
74ª de São Paulo	365	61,1	597	511	43,9	1.173	876	49,8	1.770
75ª de São Paulo	362	53,4	679	648	49,1	1.329	1.010	50,5	2.008
76ª de São Paulo	388	45,2	860	464	47,4	1.076	852	46,4	1.936
77ª de São Paulo	342	57,1	608	578	43,4	1.373	920	47,6	1.981
78ª de São Paulo	349	60,1	583	540	34,9	1.563	889	41,8	2.146
79ª de São Paulo	378	59,9	633	533	41,9	1.290	911	47,9	1.923
80ª de São Paulo	327	65,4	502	664	55,3	1.229	991	58,3	1.731
81ª de São Paulo	352	54,2	651	557	40,3	1.388	909	44,8	2.039
82ª de São Paulo	403	57,7	700	649	43,2	1.517	1.052	47,8	2.217
83ª de São Paulo	373	58,9	641	601	40,6	1.508	974	46,1	2.149
84ª de São Paulo	326	46,4	705	480	33,2	1.458	806	37,5	2.163
85ª de São Paulo	394	64,7	609	659	49,8	1.334	1.053	54,5	1.943
86ª de São Paulo	355	59,7	598	498	45,7	1.099	853	50,7	1.697
87ª de São Paulo	381	62,6	625	586	45,5	1.373	967	51,0	1.998
88ª de São Paulo	373	60,7	622	640	43,2	1.495	1.013	48,3	2.117
89ª de São Paulo	372	57,2	651	650	46,1	1.424	1.022	49,6	2.075
90ª de São Paulo	326	54,9	596	557	35,8	1.569	883	41,1	2.165
1ª de São Vicente	69	56,1	124	485	44,9	1.093	554	46,0	1.217
2ª de São Vicente	97	68,8	142	451	56,4	807	548	58,3	949
1ª de Suzano	546	73,1	752	424	45,2	953	970	57,6	1.705
2ª de Suzano	472	82,7	574	392	37,4	1.072	864	53,3	1.646
1ª de Taboão da Serra	484	74,5	654	736	49,8	1.496	1.220	57,3	2.150
Total - 2ª Região	52.634	61,4	85.788	89.750	43,8	205.105	142.384	48,9	290.893

Notas: 1) Com o objetivo de não contar em duplicidade as reclamações trabalhistas devolvidas para redistribuição, foram subtraídas, dos totais das colunas "Julgados" os processos informados no item "Remetidos a outros Órgãos" do Boletim Estatístico. Desse modo, os totais dessas colunas não correspondem às somas dos valores de cada Vara.

2) O valor do percentual de processos conciliados foi calculado sobre o total de processos julgados, descontados os processos remetidos a outros órgãos de cada Vara.

3) Sinal convencional utilizado:

- Dado numérico igual a zero não resultante de arredondamento.

ANEXO V – DADOS ESTATÍSTICOS – 15º TRT

Dados Demonstrativos

Varas do Trabalho | 425

Tabela 4.12.15. Conciliações por Vara do Trabalho Segundo o Rito - 15ª Região - Campinas/SP. 2010.

(continua)

Vara do Trabalho	Rito Sumaríssimo			Rito Ordinário			Total		
	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados
	Qtde	%		Qtde	%		Qtde	%	
1ª de Adamantina	86	42,6	203	164	29,8	560	250	33,2	763
1ª de Americana	563	56,5	1.003	414	31,6	1.316	977	42,3	2.319
2ª de Americana	399	50,1	798	313	27,0	1.166	712	36,4	1.964
Posto Avançado de Américo Brasiliense	125	61,6	212	283	54,4	522	408	56,4	734
1ª de Amparo	249	68,8	364	115	30,3	389	364	49,1	753
1ª de Andradina	277	61,4	455	312	35,9	941	589	44,7	1.396
1ª de Aparecida	340	66,7	512	127	31,0	425	467	50,8	937
1ª de Araçatuba	229	53,1	435	141	34,2	425	370	43,9	860
2ª de Araçatuba	193	46,5	418	108	25,3	434	301	35,7	852
3ª de Araçatuba	277	67,4	425	157	35,4	459	434	50,8	884
1ª de Araraquara	170	51,7	335	181	30,6	604	351	38,1	939
2ª de Araraquara	199	52,9	380	257	38,9	672	456	44,0	1.052
3ª de Araraquara	190	54,6	353	191	31,7	615	381	40,1	968
1ª de Araras	288	59,9	481	251	35,9	704	539	45,7	1.185
1ª de Assis	144	34,4	429	288	32,0	916	432	32,8	1.345
2ª de Assis	139	36,4	386	241	27,9	890	380	30,5	1.276
1ª de Atibaia	507	59,6	851	384	40,9	942	891	49,8	1.793
1ª de Avaré	358	50,6	714	281	36,2	806	639	43,0	1.520
Posto Avançado de Bariri	117	70,9	165	44	40,4	109	161	58,8	274
1ª de Barretos	370	45,6	812	614	38,8	1.585	984	41,1	2.397
1ª de Batatais	551	77,8	721	338	59,3	590	889	69,6	1.311
1ª de Bauru	368	69,6	536	226	53,7	431	594	62,5	967
2ª de Bauru	344	53,6	642	236	38,3	630	580	46,1	1.272
3ª de Bauru	380	52,7	722	296	35,4	848	676	43,4	1.570
4ª de Bauru	291	45,3	644	249	33,1	757	540	38,7	1.401
1ª de Bebedouro	199	43,4	461	353	34,1	1.064	552	36,9	1.525
1ª de Birigui	323	57,8	565	199	42,3	482	522	50,7	1.047
1ª de Botucatu	637	62,2	1.026	576	37,3	1.546	1.213	47,2	2.572
1ª de Bragança Paulista	526	71,7	734	383	40,5	959	909	54,1	1.693
1ª de Caçapava	234	53,9	435	138	19,0	735	372	32,1	1.170
1ª de Cajuru	397	74,9	531	155	38,7	401	552	59,3	932
1ª de Campinas	248	51,8	485	340	32,6	1.080	588	38,7	1.565
2ª de Campinas	287	42,5	679	363	20,4	1.801	650	26,5	2.480
3ª de Campinas	262	42,2	627	309	11,8	2.657	571	17,6	3.284
4ª de Campinas	263	43,6	607	315	18,2	1.748	578	24,8	2.355
5ª de Campinas	220	47,9	461	301	29,1	1.047	521	34,9	1.508
6ª de Campinas	268	44,7	603	353	20,7	1.723	621	27,0	2.326
7ª de Campinas	197	39,1	509	291	25,3	1.163	488	29,5	1.672
8ª de Campinas	250	23,9	1.050	324	29,1	1.131	574	26,5	2.181
9ª de Campinas	248	47,8	524	323	31,3	1.051	571	36,8	1.575
10ª de Campinas	257	58,4	443	324	40,8	818	581	47,0	1.261
11ª de Campinas	214	42,8	509	361	29,6	1.295	575	33,4	1.804
12ª de Campinas	256	46,6	558	336	32,3	1.083	592	37,3	1.641

Seção de Acompanhamento Estatístico das Varas do Trabalho

CESTP

Tabela 4.12.15. Conciliações por Vara do Trabalho Segundo o Rito - 15ª Região - Campinas/SP. 2010.

(continuação)

Vara do Trabalho	Rito Sumaríssimo			Rito Ordinário			Total		
	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados
	Qtde	%		Qtde	%		Qtde	%	
1ª de Campo Limpo Paulista	241	56,7	425	248	35,4	704	489	43,5	1.129
Posto Avançado de Campos do Jordão	157	46,0	342	120	20,1	599	277	29,5	941
1ª de Capão Bonito	195	54,2	360	176	34,9	518	371	42,9	878
1ª de Capivari	285	49,8	574	256	32,4	801	541	39,8	1.375
1ª de Caraguatatuba	220	60,9	361	155	38,9	400	375	49,4	761
1ª de Catanduva	780	57,4	1.383	369	41,7	897	1.149	51,2	2.280
2ª de Catanduva	805	56,4	1.456	357	37,6	970	1.162	48,9	2.426
1ª de Cravinhos	225	56,4	400	337	53,9	632	562	54,9	1.032
1ª de Cruzeiro	183	45,6	402	100	12,2	821	283	23,2	1.223
1ª de Dracena	222	51,5	438	164	38,6	459	386	45,1	897
Posto Avanç. de Espírito Santo do Pinhal	2	100,0	2	15	83,3	18	17	85,0	20
1ª de Fernandópolis	219	54,1	405	189	35,9	533	408	43,8	938
1ª de Franca	689	69,9	991	452	44,3	1.034	1.141	56,9	2.025
2ª de Franca	590	60,1	986	347	35,9	975	937	48,1	1.961
1ª de Garça	451	76,7	589	89	49,4	185	540	70,3	774
1ª de Guaratinguetá	488	64,7	754	310	43,7	712	798	54,5	1.466
1ª de Hortolândia	192	51,5	373	192	33,9	570	384	40,9	943
Posto Avançado de Igarapava	64	53,8	121	251	58,8	441	315	57,7	562
1ª de Indaiatuba	640	63,1	1.018	371	44,3	851	1.011	54,6	1.869
1ª de Itanhaém	192	41,7	462	247	30,0	830	439	34,2	1.292
1ª de Itapetininga	242	45,0	541	199	23,0	882	441	31,5	1.423
1ª de Itapeva	329	64,9	509	158	30,7	530	487	47,7	1.039
1ª de Itapira	187	41,9	447	187	32,6	586	374	36,7	1.033
1ª de Itápolis	652	66,0	993	281	36,1	812	933	52,8	1.805
1ª de Itararé	130	53,1	249	85	40,1	226	215	47,0	475
1ª de Itatiba	446	58,9	760	245	42,6	578	691	51,9	1.338
1ª de Itu	453	58,5	782	317	31,5	1.020	770	43,3	1.802
1ª de Ituverava	585	63,3	935	536	53,0	1.043	1.121	57,9	1.978
1ª de Jaboticabal	101	63,5	159	577	58,2	1.012	678	59,0	1.171
2ª de Jaboticabal	82	55,4	148	683	51,4	1.337	765	51,8	1.485
1ª de Jacareí	276	56,7	487	207	27,1	778	483	38,6	1.265
2ª de Jacareí	270	55,7	486	178	25,9	720	448	38,2	1.206
1ª de Jales	236	52,2	456	221	37,0	616	457	43,6	1.072
1ª de Jaú	381	50,5	757	312	36,2	874	693	42,8	1.631
2ª de Jaú	459	54,4	844	352	35,8	990	811	44,4	1.834
1ª de José Bonifácio	151	44,3	342	124	31,9	403	275	37,7	745
1ª de Jundiá	334	50,0	696	391	32,3	1.243	725	38,6	1.939
2ª de Jundiá	226	46,1	555	313	31,8	1.087	539	36,5	1.642
3ª de Jundiá	248	44,5	623	298	31,1	1.081	546	36,1	1.704
4ª de Jundiá	304	51,6	675	334	31,9	1.163	638	39,0	1.838
1ª de Leme	250	67,2	373	838	72,6	1.172	1.088	71,3	1.545
1ª de Lençóis Paulista	291	81,5	359	460	72,2	663	751	75,6	1.022
2ª de Lençóis Paulista	270	80,8	337	515	71,4	767	785	74,4	1.104

Tabela 4.12.15. Conciliações por Vara do Trabalho Segundo o Rito - 15ª Região - Campinas/SP. 2010.

(continuação)

Vara do Trabalho	Rito Sumaríssimo			Rito Ordinário			Total		
	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados
	Qtde	%		Qtde	%		Qtde	%	
1ª de Limeira	366	65,7	559	457	42,0	1.095	823	50,0	1.654
2ª de Limeira	311	55,3	563	461	42,9	1.091	772	47,2	1.654
1ª de Lins	435	57,8	754	408	27,9	1.482	843	38,0	2.236
1ª de Lorena	366	58,7	624	115	22,2	531	481	42,1	1.155
1ª de Marília	378	62,2	610	278	37,7	747	656	48,7	1.357
2ª de Marília	319	60,4	531	253	38,6	666	572	48,4	1.197
1ª de Matão	255	65,7	391	359	41,0	892	614	48,6	1.283
1ª de Mococa	395	73,0	552	200	32,8	612	595	51,7	1.164
1ª de Mogi Guaçu	313	53,8	583	342	33,0	1.039	655	40,5	1.622
1ª de Moji-Mirim	370	61,2	610	391	30,3	1.304	761	40,2	1.914
Posto Avançado de Morro Agudo	977	68,0	1.444	530	49,2	1.095	1.507	59,9	2.539
1ª de Olímpia	140	30,8	460	114	20,5	572	254	25,2	1.032
1ª de Orlandia	208	48,7	442	262	38,4	697	470	42,4	1.139
1ª de Ourinhos	308	50,2	614	461	37,8	1.226	769	42,0	1.840
1ª de Paulínia	176	49,4	358	237	29,1	833	413	35,3	1.191
2ª de Paulínia	165	45,1	366	182	25,6	720	347	32,2	1.086
1ª de Pederneiras	680	74,6	994	262	36,9	844	942	58,1	1.838
Posto Avançado de Pedreira	75	57,3	135	73	45,6	161	148	50,9	296
1ª de Penápolis	238	47,0	527	139	14,3	980	377	25,5	1.507
Posto Avançado de Pereira Barreto	173	67,1	260	188	47,7	401	361	55,4	661
1ª de Piedade	234	62,6	377	129	37,6	350	363	50,6	727
1ª de Pindamonhangaba	264	54,3	489	193	27,5	722	457	38,5	1.211
1ª de Piracicaba	279	49,9	559	369	38,9	952	648	43,0	1.511
2ª de Piracicaba	378	66,3	572	543	53,0	1.030	921	57,8	1.602
3ª de Piracicaba	302	56,2	539	392	42,8	934	694	47,8	1.473
1ª de Pirassununga	336	58,1	583	377	48,1	785	713	52,4	1.368
1ª de Porto Ferreira	491	61,9	793	509	48,8	1.062	1.000	54,5	1.855
1ª de Presidente Prudente	292	54,8	536	564	40,2	1.421	856	44,2	1.957
2ª de Presidente Prudente	270	36,9	739	507	39,4	1.308	777	38,5	2.047
1ª de Presidente Venceslau	161	47,6	340	223	36,1	629	384	40,2	969
1ª de Rancharia	92	47,4	195	404	55,0	740	496	53,4	935
1ª de Registro	272	53,6	507	204	29,1	712	476	39,4	1.219
1ª de Ribeirão Preto	244	54,1	453	417	28,6	1.466	661	34,7	1.919
2ª de Ribeirão Preto	234	51,5	454	375	23,2	1.623	609	29,4	2.077
3ª de Ribeirão Preto	250	47,6	529	347	23,1	1.512	597	29,5	2.041
4ª de Ribeirão Preto	244	56,0	436	314	26,4	1.200	558	34,3	1.636
5ª de Ribeirão Preto	223	46,6	481	291	26,8	1.096	514	32,8	1.577
6ª de Ribeirão Preto	226	50,4	449	377	27,4	1.391	603	33,1	1.840
1ª de Rio Claro	420	46,7	902	584	23,7	2.480	1.004	29,9	3.382
1ª de Salto	483	68,5	708	251	35,4	742	734	51,9	1.450
1ª de Santa Bárbara d'Oeste	377	61,7	616	299	34,4	890	676	45,7	1.506
1ª de Santa Cruz do Rio Pardo	238	68,2	354	529	55,4	965	767	58,8	1.319
1ª de São Carlos	296	57,3	518	555	45,0	1.240	851	48,6	1.758

Tabela 4.12.15. Conciliações por Vara do Trabalho Segundo o Rito - 15ª Região - Campinas/SP. 2010.

(conclusão)

Vara do Trabalho	Rito Sumaríssimo			Rito Ordinário			Total		
	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados	Conciliações		Julgados
	Qtde	%		Qtde	%		Qtde	%	
2ª de São Carlos	350	71,4	491	622	52,2	1.207	972	57,8	1.698
1ª de São João da Boa Vista	413	56,2	776	571	47,5	1.358	984	50,8	2.134
1ª de São Joaquim da Barra	349	51,9	691	470	43,5	1.102	819	46,7	1.793
1ª de São José do Rio Pardo	91	53,5	170	346	54,6	651	437	54,4	821
1ª de São José do Rio Preto	296	55,6	536	407	37,5	1.113	703	43,5	1.649
2ª de São José do Rio Preto	348	53,8	649	461	36,4	1.296	809	42,2	1.945
3ª de São José do Rio Preto	368	57,5	646	477	39,0	1.247	845	45,4	1.893
4ª de São José do Rio Preto	313	51,4	612	451	36,3	1.278	764	41,2	1.890
1ª de São José dos Campos	397	55,1	721	272	34,1	808	669	44,1	1.529
2ª de São José dos Campos	310	46,5	669	184	25,8	720	494	35,8	1.389
3ª de São José dos Campos	336	50,8	663	216	31,4	698	552	40,9	1.361
4ª de São José dos Campos	311	52,9	591	203	36,0	574	514	44,6	1.165
5ª de São José dos Campos	348	40,7	858	196	27,8	707	544	34,9	1.565
1ª de São Roque	310	55,0	570	264	27,6	977	574	37,7	1.547
1ª de São Sebastião	366	62,5	591	381	42,3	911	747	50,3	1.502
1ª de Sertãozinho	436	56,8	772	390	31,5	1.260	826	41,2	2.032
2ª de Sertãozinho	436	63,2	693	450	32,6	1.407	886	42,8	2.100
1ª de Sorocaba	378	43,6	868	220	19,9	1.120	598	30,3	1.988
2ª de Sorocaba	373	42,2	887	264	21,1	1.265	637	29,8	2.152
3ª de Sorocaba	415	54,7	760	285	26,5	1.075	700	38,2	1.835
4ª de Sorocaba	382	48,9	781	302	27,6	1.136	684	36,4	1.917
1ª de Sumaré	307	54,5	566	391	37,7	1.061	698	43,6	1.627
1ª de Tanabi	250	42,7	586	149	27,0	564	399	35,1	1.150
1ª de Taquaritinga	288	64,9	462	232	41,6	576	520	51,9	1.038
1ª de Tatuí	363	64,0	568	278	36,5	768	641	48,2	1.336
1ª de Taubaté	321	49,1	658	282	29,9	972	603	37,7	1.630
2ª de Taubaté	263	42,8	615	232	27,1	866	495	33,7	1.481
1ª de Teodoro Sampaio	65	49,2	137	116	18,3	646	181	23,6	783
1ª de Tietê	682	65,8	1.036	368	46,2	804	1.050	57,3	1.840
1ª de Tupã	150	43,9	342	96	22,9	423	246	32,3	765
1ª de Ubatuba	194	52,4	371	308	41,7	743	502	45,3	1.114
Posto Avançado de Vinhedo	51	58,0	88	29	43,9	66	80	51,9	154
1ª de Votuporanga	233	51,8	452	223	30,9	733	456	38,9	1.185
Total – 15ª Região	49.930	55,1	90.612	49.112	34,7	141.478	99.042	42,7	232.090

Notas: 1) Com o objetivo de não contar em duplicidade as reclamações trabalhistas devolvidas para redistribuição, foram subtraídos, dos totais das colunas "Julgados" os processos informados no item "Remetidos a outros Órgãos" do Boletim Estatístico. Desse modo, os totais dessas colunas não correspondem às somas dos valores de cada Vara.

2) O valor do percentual de processos conciliados foi calculado sobre o total de processos julgados, descontados os processos remetidos a outros órgãos de cada Vara.

ANEXO VI – DADOS ESTATÍSTICOS – TST

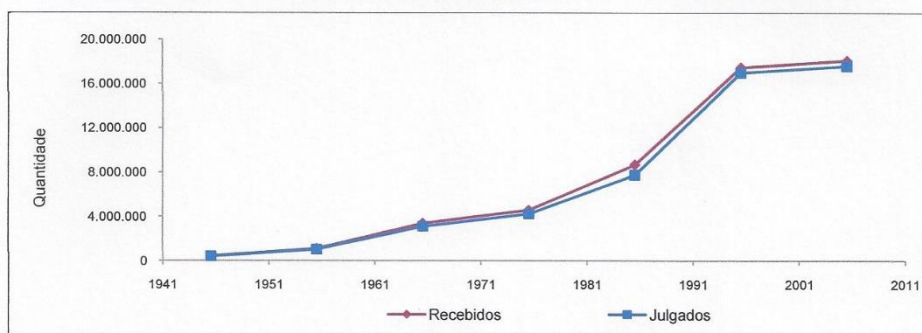
Tabela 4.2.2. Processos de Conhecimento – Recebidos e Julgados por Década. 1941-2010.

Década	Processos	
	Recebidos	Julgados
1941-1950	454.832	438.259
1951-1960	1.124.493	1.045.886
1961-1970	3.411.107	3.123.688
1971-1980	4.600.777	4.260.946
1981-1990	8.713.960	7.790.640
1991-2000	17.505.881	17.022.515
2001-2010	18.119.820	17.628.104
Total	53.930.870	51.310.038

Nota: Os processos julgados incluem as conciliações.



Figura 4.2.2. Processos de Conhecimento – Recebidos e Julgados por Década. 1941-2010.



DADOS ESTATÍSTICOS DA FASE DE EXECUÇÃO

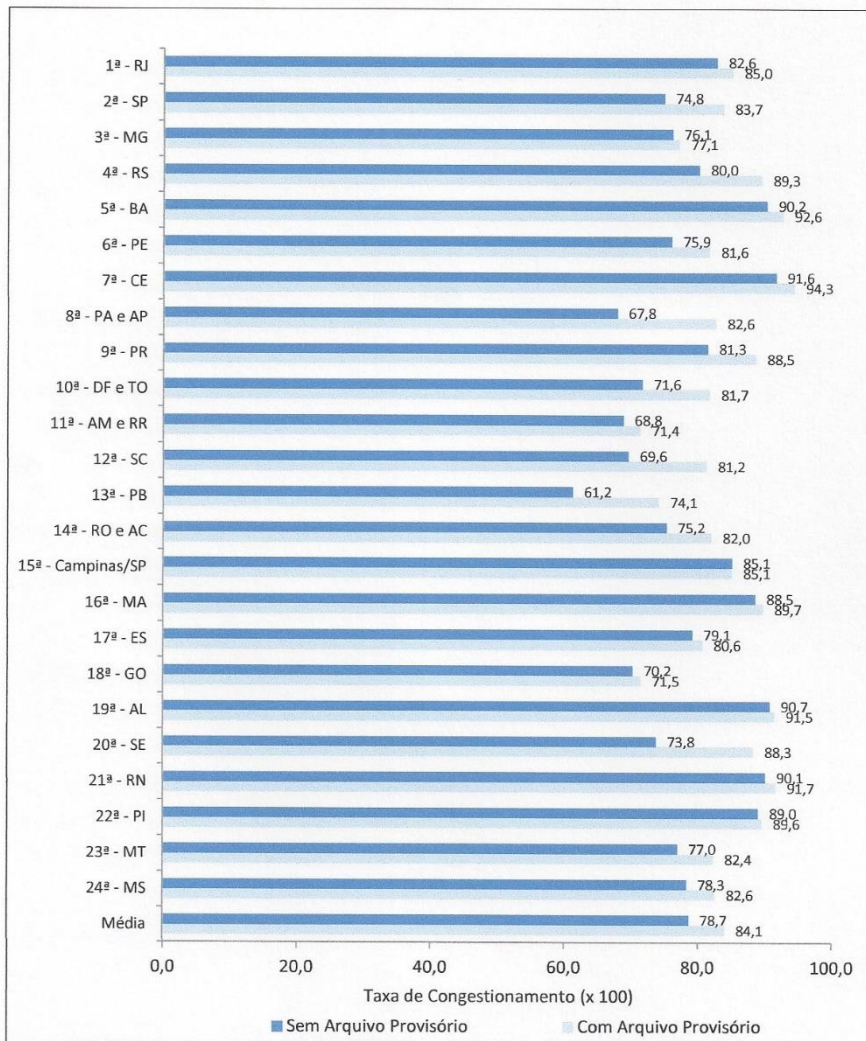
Tabela 1: Movimentação Processual na Fase de Execução por Região Judiciária.
Varas do Trabalho. 1º Semestre de 2011.

Região Judiciária	Iniciadas	Encerradas	(Encerradas / Iniciadas) x 100	Resíduo Junho/2011			
				Em Execução	Em Arquivo Provisório	Subtotal	Exclusivamente Previdenciária
1ª - RJ	27.424	34.013	124,0	202.416	37.455	239.871	37.147
2ª - SP	95.466	89.658	93,9	294.412	200.050	494.462	21.494
3ª - MG	39.914	31.444	78,8	108.508	5.420	113.928	3.325
4ª - RS	28.620	25.002	87,4	123.836	138.665	262.501	8.419
5ª - BA	24.118	12.962	53,7	157.735	54.176	211.911	15.799
6ª - PE	22.223	19.127	86,1	69.507	30.992	100.499	15.936
7ª - CE	5.946	2.631	44,2	50.169	28.810	78.979	20.010
8ª - PA e AP	10.376	9.967	96,1	24.451	30.079	54.530	2.585
9ª - PR	27.049	17.984	66,5	114.446	89.169	203.615	13.892
10ª - DF e TO	13.007	9.002	69,2	33.376	25.247	58.623	2.468
11ª - AM e RR	8.700	8.954	102,9	20.124	2.240	22.364	3.316
12ª - SC	15.915	16.599	104,3	41.732	34.527	76.259	4.655
13ª - PB	13.514	11.175	82,7	22.690	18.675	41.365	10.577
14ª - RO e AC	4.273	3.891	91,1	13.314	6.311	19.625	3.019
15ª - Campinas/SP	34.024	52.568	154,5	303.890	0	303.890	32.984
16ª - MA	5.380	4.113	76,4	37.311	4.553	41.864	3.658
17ª - ES	6.552	7.124	108,7	30.129	3.096	33.225	4.313
18ª - GO	7.970	9.218	115,7	22.679	1.258	23.937	4.677
19ª - AL	1.980	3.269	165,1	36.219	3.489	39.708	18.866
20ª - SE	1.898	3.008	158,5	10.382	11.294	21.676	418
21ª - RN	4.417	4.939	111,8	44.335	3.596	47.931	14.272
22ª - PI	4.627	3.202	69,2	27.453	1.216	28.669	4.823
23ª - MT	7.655	5.497	71,8	22.556	9.086	31.642	9.985
24ª - MS	4.447	3.333	74,9	13.783	4.566	18.349	2.445
Total	415.495	388.680	93,5	1.825.453	743.970	2.569.423	259.083

Nota: Os dados de 2011 são preliminares e estão sujeitos a alteração.



Gráfico 1: Taxa de Congestionamento na Fase de Execução por Região Judiciária. Varas do Trabalho. 1º Semestre de 2011.



Nota: Os dados de 2011 são preliminares e estão sujeitos a alteração.

