

**O NOVO ART. 507-A DA CLT: A INCOMPATIBILIDADE DO INSTITUTO DA
ARBITRAGEM COM O DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO**
*THE NEW CLT'S ARTICLE 507-A: THE INCOMPATIBILITY OF THE ARBITRATION
INSTITUTE WITH THE INDIVIDUAL TRADE LAW*

Vanessa Rocha Ferreira*
Mayara de Oliveira Alencar**
Carolyn Lima Jacob***

RESUMO: Com o advento da Lei nº 13.467/17, conhecida como a Reforma Trabalhista, algumas mudanças polêmicas muito importantes ocorreram no Direito do Trabalho. Em acordo, destaca-se, entre elas, como objeto da presente pesquisa, a alteração promovida pelo artigo 507-A da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), atinente à possibilidade de utilização do juízo arbitral nos conflitos resultantes dos contratos individuais de trabalho. À luz dos fatos, explana-se que a alteração supracitada foi dirigida apenas a uma determinada classe de trabalhadores, uma vez que o dispositivo somente permite a arbitragem nos contratos cuja remuneração seja superior a duas vezes o limite máximo do teto dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, isso desde que a iniciativa pela pactuação da cláusula compromissória seja do empregado ou que este concorde expressamente. Nesse diapasão, com base na estrutura principiológica, própria do Direito do Trabalho, e, especialmente, dos princípios elementares da proteção ao trabalhador e da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, o artigo se propõe a debater, ainda, a compatibilidade do instituto arbitral com os dissídios individuais do trabalho, a partir da análise dos argumentos que sustentam a celeuma advinda da referida alteração. Para isso, o método dedutivo foi utilizado, fundamentado por meio de uma pesquisa teórico-bibliográfica e consistente na análise crítica a doutrina nacional e alguns artigos científicos sobre a temática.

PALAVRAS-CHAVE: Arbitragem; contrato individual de trabalho; dissídios individuais; trabalhador hipersuficiente.

ABSTRACT: Since the creation of the Law nº 13.467/17, known as the Labor Reform, some very important polemic changes occurred in the Labor Law. Between those changes the alteration caused by the article 507-A of the Consolidation of Labor Law, subject of this research, stands out, since it regards the possibility of usage of judgment arbitration about the conflicts resulting from individual labor contracts. Considering the facts, we explain that the

* Doutora em Direitos Humanos pela Universidade de Salamanca (Espanha). Mestre em Direitos Fundamentais pela Universidade da Amazônia (UNAMA/PA). Professora do Curso de Graduação e Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário do Pará (CESUPA). Líder do Grupo de Pesquisa: Trabalho Decente do CESUPA, com registro no Diretório dos Grupos de Pesquisa do CNPq. Auditora do Tribunal de Contas do Estado do Pará (TCE/PA).

** Advogada graduada em Direito pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA).

*** Advogada graduada em Direito pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA).

alteration was aimed only at one determined working class, since it only allows arbitration in contracts with remuneration greater than twice the superior limit of financial benefit of the Social Security's General Regime, as long as the initiative to the commitment clause come from the employee or expressly agreed. Thus, based on the structure principle, typical of Labor Law, and, more specifically of the elemental principles of employee protection and unavailability of labor rights, this article proposes to debate, yet, the compatibility of the arbitral institute with the labor individuals conflicts based on the analysis of arguments that support the stir created by the alteration. Aiming this, the deductive method was utilized, fundamented by a theoretical-bibliography research and consistent critical analysis of the national doctrine and some scientific articles about the theme.

KEY-WORDS: Arbitration; individual labor contract; individual agreements; hypersufficient worker.

1. INTRODUÇÃO

O instituto da arbitragem é regulamentado no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei nº 9.307/96. No entanto, no âmbito juslaboral, até a promulgação da Lei nº 13.467/17 (a qual alterou substancialmente as normas trabalhistas contidas na Consolidação das Leis do Trabalho), havia a possibilidade da utilização do aludido procedimento apenas nos dissídios de natureza coletiva, conforme a previsão expressa do art. 114, §2º, da CRFB/88.

A partir da vigência da Lei nº 13.467/17, a permissão do procedimento arbitral na seara trabalhista estendeu-se aos dissídios individuais, com o advento do art. 507-A da CLT, o qual delimitou o seu manejo, por meio de cláusula compromissória, a um grupo específico de trabalhadores, caracterizados por aqueles que auferem remuneração superior a duas vezes o teto dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

A inovação trazida pelo referido artigo, pela forma polêmica que foi introduzido, está sendo alvo de discussões doutrinárias que suscitam posicionamentos divergentes acerca de sua aplicabilidade prática e compatibilidade com a sistemática trabalhista.

Diante de tal cenário, compreende-se importante avaliar o problema cujo objetivo da presente pesquisa pretende se posicionar: Agiu acertadamente o legislador ao permitir a aplicação da arbitragem nos dissídios individuais trabalhistas, nos moldes do art. 507-A da CLT? Houve a preocupação em compatibilizar o referido procedimento com o escopo da legislação trabalhista?

A metodologia utilizada na presente pesquisa foi teórico-bibliográfica, a partir da leitura de artigos científicos e obras doutrinárias, com uso do método dedutivo. Com base na interpretação realizada pela análise bibliográfica e legislativa, construiu-se um raciocínio

jurídico-dedutivo com a finalidade de se analisar as prováveis consequências da alteração do supracitado dispositivo.

Para o alcance do objetivo proposto pelo presente estudo, busca-se, primeiramente, explicar, sucintamente, os meios alternativos de resolução de conflitos presentes no ordenamento jurídico brasileiro, dentre os quais está inserida a arbitragem.

Posteriormente, realiza-se, nos itens 3 e 4, a análise das distintas premissas que sustentam a divergência apresentada, para que, ao final, seja avaliada a compatibilidade da aplicação da arbitragem aos dissídios individuais com a estrutura justralhista e seu escopo principiológico.

2. MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Desde os primórdios da humanidade, o ser humano, naturalmente, vive em uma sociedade conflituosa. Tais conflitos são multifacetados, pois ocorrem em diferentes âmbitos e meios da vida social, o que gera a necessidade da criação de diversas formas de resolução dos mesmos.

A primeira forma de solução de controvérsias a surgir foi a **autotutela**, caracterizada pela imposição de vontade de um dos litigantes sobre o outro, traduzindo uma justiça do mais forte, o qual, coercitivamente, defendia seus próprios interesses, inclusive, pelo uso da força física (SENA, 2007). Ocorre que, com a modernização da sociedade, a autotutela passou a ser lentamente mitigada, ao passo que a ideia da aplicação de uma decisão mais justa foi ganhando maior importância.

Paralelamente, o Estado centralizou no Poder Judiciário a tomada do poder decisório sobre os conflitos sociais, admitindo para si a tarefa de gerenciar e solucionar as lides advindas das relações interpessoais. Todavia, diversos fatores têm levado a uma crise do Judiciário; este, em virtude do alto formalismo burocrático e inchaço de demandas, tem se revelado cada vez mais lento e ineficaz em oferecer respostas a essas contendas (VALÉRIO, 2016).

Em meio a esse colapso da justiça brasileira e do crescente insucesso em garantir o efetivo acesso à justiça e a observância de princípios basilares como os da celeridade e efetividade processual, algumas formas alternativas de resolução de conflitos ganharam destaque com a promulgação da Lei nº 13.105/15, o vigente Código de Processo Civil

Brasileiro, que trouxe uma roupagem cooperativa e conciliatória no bojo de seus procedimentos.

Os principais meios alternativos de resolução de conflitos são: **mediação, conciliação e arbitragem**. Todavia, antes de efetivamente explicar cada um deles, cabe ressaltar que, além da autotutela, existem duas maneiras pelas quais o processo se desenvolve, a **autocomposição** e a **heterocomposição**.

A **autocomposição** é identificada pela ausência da intervenção de um terceiro no decorrer da lide, uma vez que as partes, entre si, estabelecem um desfecho amigável para a controvérsia, por meio das seguintes técnicas: transação - método pelo qual ambos os litigantes fazem concessões, a fim de chegar a um ponto de equilíbrio que seja igualmente satisfatório para os mesmos -, submissão - situação em que uma das partes admite o direito da outra e põe fim ao conflito de acordo com essa manifestação - e a renúncia - método em que uma das partes abre mão de um direito que lhe é próprio, em detrimento do direito da outra (VALÉRIO, 2016). Há outras duas modalidades autocompositivas, a saber a mediação e a conciliação, as quais serão explanadas posteriormente.

Desse modo, a autocomposição funciona primordialmente baseada no diálogo entre as partes, podendo ocorrer extrajudicialmente, com a finalidade preventiva ao surgimento de uma demanda judicial, ou no decorrer de um litígio processual, a fim de proporcionar um desfecho mais equilibrado para ambos os litigantes.

Observa-se a importância dos métodos autocompositivos, uma vez que possibilitam a retomada do poder decisório da pessoa sobre seus próprios conflitos, garantindo a mesma o protagonismo sobre sua vida, pelo exercício pleno de sua autonomia e liberdade.

A outra maneira nomeia-se **heterocomposição**, técnica representada pela presença de um terceiro, que tem a função de auxiliar a resolução da lide, ou de decidi-la. São dois os métodos heterocompositivos mais conhecidos no âmbito jurídico: jurisdição e arbitragem.

O método judicial consiste na entrega do litígio nas mãos do juiz, indivíduo que detém o poder-dever de decidi-lo imparcialmente e em conformidade às leis vigentes, por meio da prolação de uma sentença, a qual tem efeito compulsório sobre as partes.

É inquestionável que o método jurisdicional é o mais utilizado, uma vez que, ao passo que as pessoas perderam a capacidade de diálogo dentro das relações interpessoais, o Estado, na figura do Poder Judiciário, passou a ser enxergado como detentor de todas as respostas para os mais diversos conflitos existentes no meio social, o que vem ocasionando, como citado, a debilidade estatal em propiciar o efetivo acesso à justiça dos indivíduos em conflito,

assegurando todas as garantias fundamentais inerentes ao ser humano para um processo justo, eficaz, que dê às partes soluções em tempo razoável.

Além disso, inegável é que o meio judicial proporciona uma atmosfera por vezes mais litigiosa, ao passo em que coloca as partes sempre em lados antagônicos, como autor e réu, vencedor e vencido, afastando-os de uma comunicação que possibilitaria a construção de uma zona em comum, na qual o equilíbrio fosse encontrado, de modo que nenhum dos litigantes sairia integralmente lesado do desfecho da demanda.

Nesse diapasão, os métodos alternativos ganham relevância em um cenário judicial caótico, em que os operadores do direito, no anseio de desafogar o Poder Judiciário, buscam a efetivação das outras ferramentas resolutivas de conflitos.

Nesse sentido, cabe destacar que a doutrina vem classificando-os não mais como meios alternativos, e sim, como meios adequados a resolver demandas, isso porque, cada contenda possui peculiaridades que seriam melhor solucionadas por um determinado método, em detrimento de outro, fazendo surgir um sistema de justiça multiportas, que proporciona a melhor decisão para cada caso, por meio da escolha do meio adequado para tanto (CABRAL; CUNHA, 2016).

Na mesma linha, é primordial destacar a importância da Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, que representou um importante marco nessa matéria, uma vez que trata sobre as formas adequadas de resolução de conflitos no Brasil, com ênfase à mediação e à conciliação, dando diretrizes de criação de mecanismos práticos pelos Tribunais para que se alcance um sistema de justiça multiportas.

Destarte, afirma-se que o meio judicial deve ser visto como um entre os vários métodos à disposição da sociedade, e não que o mesmo se encontra totalmente defasado e deve ser substituído integralmente por outras formas, uma vez que em várias situações ele será o caminho mais adequado e efetivo. Busca-se demonstrar que a adequada distribuição de conflitos é o caminho capaz de possibilitar que todos os meios resolutivos funcionem satisfatoriamente.

Diante do exposto, passa-se à análise mais atenta aos três métodos alternativos/adequados de resolução de lides presentes no ordenamento jurídico brasileiro, identificados como mediação, conciliação e arbitragem, sendo o último, o foco do presente trabalho.

2.1 MEDIAÇÃO

O instituto da mediação está previsto no art. 165, §3º do CPC/15 e na Lei de Mediação (Lei nº 13.140/15) e é marcado pela presença de um terceiro imparcial que apenas viabiliza uma melhor discussão acerca do assunto a ser tratado entre as partes, prontificando-se a auxiliar a condução da controvérsia. É importante destacar, porém, que esse terceiro não tem como papel a tomada da decisão, uma vez que essa fica a cargo dos indivíduos conflitantes.

Por ser uma modalidade em que as partes possuem maior autonomia e maior possibilidade de dialogarem entre si sem a intervenção assídua de um terceiro, destaca-se que a mediação é mais conveniente em situações em que os litigantes possuam uma relação pré-existente, que não se findará com o termo do litígio.

É importante destacar que a Lei nº 13.140/15 regulamenta a mediação tanto no âmbito extrajudicial, para solucionar o conflito de maneira mais simples e evitar que seja judicializado - seja por câmaras privadas de conciliação e mediação, seja por centros criados pelo governo, como o Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania -, quanto no âmbito judicial, executada pelo próprio juiz ou por um terceiro, para facilitar a solução da controvérsia no sentido de proporcionar o maior equilíbrio possível no desfecho da demanda, desde que esteja de acordo com a vontade de ambas as partes (CABRAL, 2012).

Outro aspecto importante a ser ressaltado diz respeito ao mediador. Este, segundo a referida lei, pode ser uma pessoa escolhida pelas partes, de confiança dessas ou não, além do próprio árbitro ou do juiz - estes dois, caso atuem como mediadores, deverão agir buscando unicamente auxiliar a decisão dos litigantes, sem que sua atuação interfira de modo pertinaz à decisão do conflito.

Dentre os princípios que regem a mediação - previstos no art. 2º e incisos da Lei de Mediação e no art. 166, *caput*, do CPC/15, tais como a independência e imparcialidade do intermediador, a autonomia dada às partes, a oralidade e informalidade do procedimento e a confidencialidade, destaca-se o último.

É primordial que o ambiente em que se realize a mediação transmita segurança para que as partes se sintam confortáveis para aclarar o conflito, exprimir seus anseios, problemas, dúvidas e tudo o que fica à margem do litígio. Só é possível alcançar uma atmosfera dessa qualidade, assegurando-se o dever de sigilo do mediador e das partes, a fim de evitar que o que for tratado em sede mediatória, seja utilizado posteriormente como arma argumentativa

em um processo judicial, seja do mediador como testemunha, ou de uma das partes contra a outra (CABRAL; CUNHA, 2016).

É certo que a finalidade máxima da existência de variadas formas de resolução de conflitos é a busca pela pacificação social. Assim, qualquer sujeito que venha a atuar no papel de mediador, inclusive o próprio juiz, como condutor do processo, pode e deve, na maior medida possível e sem despojar-se da imparcialidade, buscar a mediação ou a conciliação entre as partes em qualquer momento processual, conforme achar necessário, visando sempre um resultado mais benéfico e eficaz à ambas, por meio da utilização de métodos que viabilizem a restauração da confiança e diálogo entre os litigantes.

2.2 CONCILIAÇÃO

O art. 165 do CPC/15, em seu §2º, prevê a modalidade conciliatória, na qual também há a presença de um terceiro intermediador do conflito. Muitas são as semelhanças entre a mediação e a conciliação. Aqui, todavia, ao conciliador, é permitida uma postura mais ativa, uma vez que este pode propor soluções concretas ao litígio, além de conduzir o diálogo entre as partes, não se limitando apenas a viabilizá-lo.

Essa técnica, é preferível que seja utilizada em relações nas quais não exista vínculo anterior ao momento do litígio, ou seja, que a lide existente seja ocasional. Vale ressaltar que, em razão da não existência de vínculo anterior, o procedimento conciliatório costuma ser mais descomplicado e célere em relação à mediação, mesmo porque o conciliador não tem por finalidade máxima restaurar o diálogo entre as partes, mas apenas resolver a contenda de uma forma mais benéfica para ambas.

No que se refere à questão principiológica tratada na mediação, todos os princípios aplicados a ela no art. 166 do CPC/15 também são válidos à conciliação. Destacando-se, como anteriormente, a confidencialidade, para que se preze sempre pela segurança dos litigantes ao optarem por tal forma de resolução do seu conflito.

Vale rememorar aqui, que a conciliação, da mesma forma que a mediação, é admitida tanto judicialmente quanto extrajudicialmente, podendo o conciliador, assim como o mediador, ser alguém escolhido pelas partes, sendo necessário que conste o seu nome no cadastro nacional, apesar de não ser obrigatório que conste no cadastro do tribunal de justiça ou do tribunal regional federal respectivos, como dispõem os artigos 167, *caput* e 168, *caput* e §1 do CPC/15. Poderá o terceiro, inclusive, ser um advogado de escolha dos litigantes. Uma vez exercendo tal papel, o profissional estará impedido de patrocinar qualquer eventual e

futura demanda judicial que envolva o litígio em questão, segundo o que estabelece o §5º do art. 167 do CPC/15.

Também podem atuar como conciliadores os juízes e árbitros, a despeito de não ser o aconselhável, pois os mesmos estão habituados a decidir demandas de forma impositiva. No entanto, é importante ressaltar a obrigação conferida a estes a terem uma postura conciliadora, posto que, como já foi dito anteriormente, o objetivo do processo é restabelecer a paz social, portanto, qualquer indivíduo que se encontrar na função conciliatória, deve revestir-se desse espírito pacificador (VALÉRIO, 2016).

Há de se dizer que os institutos mediatórios e conciliatórios foram tão prestigiados no bojo da Lei nº 13.105/15, que o artigo 695 da citada legislação implantou a obrigatoriedade da realização da audiência de conciliação e mediação, e o artigo 334, §8º do CPC/15, instituiu uma punição pecuniária à parte que deixar de comparecer injustificadamente a essa audiência.

Em face do exposto, vê-se que a conciliação, assim como a mediação, foram institutos criados em benefício da sociedade, por trazerem interessantes vantagens às partes, como um menor desgaste emocional e redução da animosidade entre os litigantes, pois o resultado almejado em uma conciliação tem a natureza de acordo, de ajuste de vontades, trazendo maior satisfação para ambas.

2.3 ARBITRAGEM

O marco inicial da arbitragem, ao contrário do que se imagina, remete a uma época, que percorre a Idade Antiga, a Idade Média e a Idade Moderna. A notoriedade desse instrumento foi decaindo com a Era Napoleônica, à medida em que a jurisdição assumiu a posição de principal meio de solução de conflitos (DISSENHA, 2017).

Entretanto, como já abordado anteriormente, esse método alternativo, bem como a mediação e a conciliação, passou a ser lembrado no meio jurídico, face à questão do efetivo acesso à justiça e a distribuição adequada dos conflitos. Há de se constatar que, apesar de ser uma modalidade antiga de solução de conflitos, e de se encontrar positivada e modernizada no ordenamento jurídico brasileiro, por meio da Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/96), ainda é de certa forma desconhecida pela grande maioria dos operadores do direito.

Nesse contexto, pode-se afirmar que o marco regulatório da arbitragem no Brasil se deu com a Lei nº 9.307/96, sendo um instituto que está englobado na modalidade de heterocomposição. É uma forma alternativa de resolução extrajudicial de conflitos, mediante a

qual as partes submetem a resolução da lide a um árbitro, que atua como juiz de fato e de direito da causa, e decidirá conforme a lei aplicável.

Ressalta-se que o citado instituto somente pode ser manejado em relação a direitos disponíveis (artigo 1º, *caput*, Lei nº 9.307/96). Além disso, a convenção de arbitragem subdivide-se em duas possibilidades: cláusula compromissória e compromisso arbitral.

A cláusula compromissória, nos termos do artigo 4º da Lei de Arbitragem, é aquela em que as partes se comprometem antecipadamente a submeter à arbitragem qualquer eventual conflito resultante de determinado negócio jurídico pactuado. Percebe-se que a convenção da cláusula compromissória dá-se em abstrato, antes mesmo de existir efetivamente um conflito (DIDIER, 2016).

Já o compromisso arbitral é caracterizado pela submissão de um conflito já existente ao procedimento arbitral, por meio da pactuação de um contrato, conforme dispõe o art. 9º da citada lei.

Cumpra salientar que as partes podem convencionar o procedimento que desejam que seja utilizado pelo árbitro, assim como dispõe o art. 2º, §§1º e 2º da Lei de Arbitragem, o que traduz a versatilidade e a informalidade do procedimento. Além disso, a sentença arbitral, nos moldes do art. 31 da referida lei, tem o condão de ser prontamente cumprida, não dependendo de homologação judicial. Apesar de a sentença arbitral possuir aptidão para ser cumprida, a fase executiva deverá ocorrer perante o Poder Judiciário, pois tem natureza de título executivo judicial (art. 515, VII do CPC/15).

A Lei de Arbitragem estabelece, em seus artigos 32 e 33, que a sentença arbitral somente pode sofrer controle judicial no que tange à sua validade, ou seja, a aspectos formais do procedimento, se a lei aplicável foi corretamente observada pelo árbitro quando da prolação da decisão. Nesse sentido, a sentença arbitral estará sujeita a ser invalidada quando ultrapassar o que determina a própria convenção de arbitragem, ou quando for emitida eivada de vícios ilícitos que violem a boa-fé, tais como corrupção passiva, prevaricação e concussão (HRUSCHKA, 2017).

A escolha das partes, no exercício pleno de sua autonomia, pelo procedimento arbitral, resulta em renúncia à jurisdição, razão pela qual a sentença proferida nessas condições deve ser respeitada, para que se garanta um patamar de segurança e legitimidade ao procedimento (DIDIER, 2016).

Apresentou-se, nesse momento, sucintamente, o procedimento arbitral, o qual será melhor explanado nos próximos itens.

3. CABIMENTO DA ARBITRAGEM NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Como já mencionado, o cerne do tema deste estudo diz respeito a arbitragem na Justiça do Trabalho, que possui fundamento principal na CRFB/88 no art. 114, §§1º e 2º, inseridos pela emenda constitucional nº 45 de 2004, como instrumento de utilização prioritária em conflitos de natureza coletiva, uma vez que o texto legal, fixa, que, após frustrada a negociação coletiva e a arbitragem, as partes poderão ajuizar dissídio coletivo perante a Justiça do Trabalho.

Observa-se que a Constituição elege uma ordem a ser seguida, prestigiando a utilização do procedimento arbitral nesses casos. Já em relação ao uso da arbitragem na Justiça do Trabalho quando a demanda envolver direitos de natureza individual, até a promulgação da Lei nº 13.467/17, tal hipótese era amplamente rejeitada na seara trabalhista, razão pela qual o art. 507-A, que veio permitindo-a, passou a ser alvo de muitas críticas e preocupações. Assim, dispõe o referido artigo:

Art. 507-A. Nos contratos individuais de trabalho cuja remuneração seja superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, poderá ser pactuada cláusula compromissória de arbitragem, desde que por iniciativa do empregado ou mediante a sua concordância expressa, nos termos previstos na Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

É evidente que o Direito do Trabalho é marcado pela indisponibilidade das garantias asseguradas pela Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), principalmente no que diz respeito às regras de proteção ao trabalhador, sendo este, naturalmente, a parte mais vulnerável em uma relação de trabalho, se comparado ao seu empregador. Tal vulnerabilidade vai além de uma questão salarial, não está infalivelmente relacionada à lógica de que o empregador, no Brasil, aufere mais do que o empregado, mas sim ao fato de que este depende daquele para assegurar sua subsistência; há, portanto, uma submissão de um para com o outro (ALLAN, 2018).

A circunstância narrada gera situações e opiniões conflitantes no que diz respeito à arbitragem. Se a indisponibilidade dos direitos trabalhistas é inflexível, até que ponto é correto que o trabalhador possa vir a mitigá-la por meio da pactuação de uma cláusula compromissória de arbitragem? Ademais, mesmo que essa possível mitigação seja palpável,

há ou não uma justificativa plausível para que nem todos os empregados tenham sido alcançados por essa alteração legislativa?

São muitos os questionamentos advindos da citada mudança, todavia, existem justificativas apontadas por aqueles que defendem a arbitragem laboral nos dissídios individuais para que a alteração fosse inserida no bojo da Lei nº 13.467/17, os quais serão elencados a seguir.

O primeiro benefício trazido por quem é favorável à aplicabilidade do procedimento arbitral nos conflitos individuais trabalhistas diz respeito à celeridade proposta pelo mesmo, fator preponderante por tratar-se de verba de caráter alimentar. Por esse motivo, o tempo em que o conflito é resolvido é tão significativo ao trabalhador, vez que o valor pecuniário perquirido integra a sua subsistência (MUNIZ, 2018).

Diante disso, aponta-se o caos vivido pela jurisdição estatal em assegurar o cumprimento prático do princípio da celeridade processual, em razão da enorme demanda devido ao recorde de ajuizamento de reclamações trabalhistas - e da existência de várias etapas formais, burocráticas e obrigatórias, que prolongam o desfecho da demanda. Os meios alternativos, nesse caso, a arbitragem, despontariam como uma relevante ferramenta à disposição do trabalhador, uma vez que o procedimento, além de mais célere, confere maior flexibilidade aos envolvidos.

Ainda, destaca-se o art. 23 da Lei de Arbitragem, dispositivo que estabelece que a sentença arbitral será prolatada no prazo escolhido pelas partes, e no silêncio das mesmas, em até seis meses. No que tange a maior flexibilidade, frisa-se o disposto no art. 21, *caput* e parágrafos da Lei nº 9.307/96, o qual torna menos rígido o procedimento arbitral, ao entregar aos litigantes a possibilidade de estipulação das regras do procedimento, com a única exigência de serem respeitados os princípios do contraditório, igualdade das partes, imparcialidade do árbitro e seu livre convencimento.

Nesse contexto, a questão da celeridade relaciona-se com outro ponto essencial da argumentação favorável ao uso do procedimento arbitral nos dissídios individuais, qual seja o do acesso à justiça. Como já debatido no presente estudo, diante do cenário de asoerramento judicial e do conseqüente comprometimento da garantia do princípio constitucional da celeridade processual, a arbitragem surge como uma interessante ferramenta no auxílio da distribuição dos conflitos trabalhistas a fim de que o efetivo acesso à justiça seja possível.

O drama do acesso à justiça perpassa o debate de que o ingresso da sociedade - a qual possui amplas possibilidades de pleito - no Poder Judiciário, ainda não é suficiente para suprir os anseios sociais satisfatoriamente. É necessário que o acesso à justiça se dê de forma efetiva e eficiente, permitindo às partes a satisfação e a convicção de que suas contendas obtiveram uma justa resposta do Estado.

Outro argumento relevante a ser destacado diz respeito à questão do princípio da indisponibilidade - relativa - dos direitos trabalhistas.

Como já citado, a relação empregado-empregador baseia-se na subordinação daquele para com este, uma vez que o empregado depende economicamente de seu patrão e está submetido ao controle do mesmo em relação ao modo da prestação do seu serviço, devendo cumprir com as regras determinadas por esse.

Diante dessa premissa, se não houvesse a garantia da indisponibilidade, seria fácil ao empregador coagir o empregado para que este viesse a renunciar a certos direitos trabalhistas para conseguir o emprego, ou até mesmo para permanecer nele. Diante disso, a indisponibilidade, conhecida também por irrenunciabilidade, não permite que o empregado disponha de seus direitos, sendo estes indissociáveis da própria dignidade humana.

Ocorre que, o que é posto por quem defende a aplicação da arbitragem laboral nos dissídios individuais é de que não há indisponibilidade absoluta de direitos trabalhistas, mas sim indisponibilidade relativa, ou condicionada. Esse condicionamento seria apresentado pela própria Constituição Federal em seu artigo 114, §2º, que prestigia a utilização da arbitragem em caráter preferencial em conflitos de natureza coletiva.

Tal argumentação baseia-se no fato de que não haveria sentido defender uma indisponibilidade absoluta e, ao mesmo tempo, permitir o uso da arbitragem em conflitos coletivos, à medida em que o procedimento arbitral, segundo o artigo 1º da Lei de Arbitragem, restringe a sua utilização para as controvérsias que envolvam direitos patrimoniais disponíveis. Dessa forma, ao possibilitar o manejo da arbitragem nos dissídios coletivos, há o reconhecimento tácito da indisponibilidade relativa ou da disponibilidade condicionada, ou seja, o liame da permissividade do procedimento reside na natureza do conflito, individual ou coletivo.

Cumprido destacar, ainda, que o Direito do Trabalho, apesar de ser marcado pelo princípio da irrenunciabilidade, com o advento da Reforma Trabalhista, teve, por meio desta, a expansão da necessidade e da importância da realização de conciliações e mediações, seja no procedimento jurisdicional, seja extrajudicialmente, o que pode ser demonstrado com a

instituição da homologação dos acordos extrajudiciais trazida pela Reforma no artigo 855-B da CLT, que valorizou a jurisdição voluntária. Dessa forma, há, hoje, uma preocupação muito maior com a resolução de conflitos de forma pacífica, por meio de acordos e sem a necessidade de se perpassar pela burocracia do Poder Judiciário.

Isto posto, pode-se afirmar que a propensão de um ambiente amistoso e informal proporcionado pelo procedimento da arbitragem está em conformidade com o escopo inovatório trazido pela Lei nº 13.467/17 (MUNIZ, 2018).

Diante disso, negar a relativização da indisponibilidade dos direitos trabalhistas comportaria verdadeira contradição com todas as resoluções de conflitos realizadas por meio de acordos nos dias atuais.

Naturalmente, no comentado aspecto acerca da incoerência entre a defesa da indisponibilidade absoluta e dos acordos judiciais celebrados perante a Justiça do Trabalho, retoma-se a questão da insuficiência da justiça estatal em cumprir com a celeridade, posto que, a morosidade processual constituiria poderoso fator à renúncia de direitos pelos empregados, os quais optam pelo acordo, cientes da possível demora na prestação jurisdicional efetiva.

É importante ressaltar, ainda, que a afirmativa de que o referido princípio não permite a disponibilidade dos direitos por parte do trabalhador no curso do contrato de trabalho, não impediria que tais direitos, ao fim do contrato, fossem traduzidos em parcelas patrimoniais, uma vez que este faz jus ao recebimento de valores referentes ao término do contrato laboral, o que pode ser transacionado em um acordo judicial, demonstrando o possível caráter transacionável e disponível dos direitos trabalhistas.

Outrossim, a indisponibilidade absoluta seria refutada também pelo instituto da prescrição, tendo em vista que a inércia do trabalhador em buscar a tutela jurisdicional no lapso temporal previsto no art. 7º, XXIX, da Carta Magna, acarreta a perda do direito de ação, que nada mais é do que a renúncia de direitos, ocasionada pelo próprio desinteresse do trabalhador (TEIXEIRA, 2018).

Um terceiro argumento utilizado a respeito da visão vantajosa acerca da arbitragem está relacionado ao princípio da confidencialidade. Este não é um princípio obrigatório previsto na Lei de Arbitragem, todavia, nada impede que os litigantes solicitem que o procedimento seja confidencial. A questão é que, mesmo não sendo um princípio próprio do procedimento arbitral, a referida forma de resolução de conflitos, por si só, é mais sigilosa se comparada ao procedimento jurisdicional, uma vez que ocorre em instituições privadas, nas

quais há maior dificuldade em se ter acesso às informações da lide, em comparação ao processo judicial, sendo este, em regra, de livre acesso ao público (MUNIZ, 2018).

A referida situação poderia ser mais atrativa ao empregado, tendo em vista que os riscos de sua lide ser exposta à terceiros são menores, e, conseqüentemente, caso haja alguma questão embaraçosa para o trabalhador a respeito do conflito, este constrangimento possivelmente seria minimizado.

Apresenta-se também o argumento da confiabilidade no profissionalismo e eticidade do trabalho exercido pelo árbitro, posto que, mesmo que a arbitragem nasça de uma atividade eminentemente privada, os árbitros são submetidos à regramentos de conduta tais como os magistrados togados, conforme dispõe o art. 14, *caput* da Lei de Arbitragem, e são regidos por princípios como os da imparcialidade e independência (art. 13, §6º da comentada lei).

Soma-se a isso o argumento acerca da premissa - equivocada - de que somente os juízes investidos de jurisdição possuem a almejada imparcialidade. Isso importaria em desmerecer e negar a existência de inúmeros profissionais capacitados e dotados de boa conduta, tais como advogados e bacharéis em direito, aptos a assumir a função de árbitros.

Para mais, é importante frisar que a sentença arbitral que ultrapassar os limites previstos no art. 32 da Lei nº 9.307/96 é nula, e suscetível, portanto, de ser atacada pela ação de declaração de nulidade da sentença arbitral perante o Poder Judiciário, nos moldes do art. 33 da referida legislação.

Dentre os vários argumentos apresentados, há, também, a simples defesa de que a arbitragem em dissídios individuais, em nenhum momento, foi alvo de proibição pela Carta Constitucional. O fato de que a Constituição alude ao procedimento arbitral aplicado aos dissídios coletivos, não acarretaria a sumária proibição do mesmo nos dissídios individuais, vez que existe tão somente uma omissão constitucional. Além disso, não há previsão constitucional que reserve à jurisdição trabalhista as causas que resultem em acordos e transações de direitos individuais (MUNIZ, 2018).

Mais um argumento favorável à arbitragem laboral é destacado pela forma como o art. 507-A da Lei nº 13.467/17 trouxe a veemência sobre o consentimento informado do trabalhador ao pactuar a cláusula compromissória de arbitragem, exigindo que seja de iniciativa do mesmo a firmação da convenção arbitral ou mediante a sua concordância expressa. Observa-se que o legislador possivelmente preocupou-se com eventuais burlas do empregador à livre manifestação de vontade do empregado e foi além ao exigir uma posição proativa do próprio na escolha do meio arbitral.

Nesse diapasão, dois importantes aspectos são mencionados por quem defende a arbitragem em dissídios individuais, quais sejam o da irrelevância dos altos custos do procedimento arbitral aos trabalhadores que auferem o patamar salarial previsto no dispositivo comentado e o da vulnerabilidade/hipossuficiência mitigada dos mesmos.

No que tange aos altos custos pertinentes à arbitragem comparados aos custos relativos à Justiça do Trabalho, argumenta-se que tal fator não seria preponderante, uma vez que, o procedimento arbitral foi permitido aos empregados que percebem alto salário, se comparados à grande maioria do proletariado, e que, portanto, o aspecto econômico não constituiria grande óbice à essa classe. Ao contrário disso, conferiria aos mesmos mais autonomia, poder de escolha, ao disponibilizar a eles mais um método pelo qual seus conflitos podem ser solucionados.

Já no que diz respeito ao argumento da vulnerabilidade ou hipossuficiência mitigados, é defendido que, em razão do alto salário, qual seja, duas vezes superior ao teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, estes empregados estariam em posição privilegiada, ao passo em que presumiu-se que os mesmos gozam de maior capacidade para transigir sem coação ou pressão pelo seu empregador e de discernir desvantagens na pactuação que venha a dispor sobre cláusula compromissória de arbitragem.

Há, ainda, o raciocínio a favor da arbitragem nos dissídios individuais no que tange à questão da igualdade. Nesse contexto, alega-se que o dispositivo 507-A da CLT, ora comentado, não discrimina trabalhadores e, por conseguinte, não viola o princípio constitucional da igualdade do art. 7º, XXXI da CRFB, uma vez que a igualdade proposta pela Carta Magna alude a uma igualdade material e não formal, traduzindo um tratamento igual para os iguais e desigual para os desiguais. Esse raciocínio, segundo essa linha de pensamento, se adequaria à situação do empregado apreciado no referido artigo, em razão de que, pelo alto salário, pode obter tratamento diferente dos demais, pois goza de maior poder aquisitivo, dentre outras características que o colocam em um patamar de maior autonomia negocial, além de entregar mais uma ferramenta de resolução de litígios.

Nesse sentido, e seguindo o espírito constitucional acerca do princípio da igualdade, a observância da igualdade material é autorizada, além de ser necessária a fim de que se cumpra a definição de justiça (SILVA; SILVA, 2017).

Diante do cenário exposto, de todos os argumentos utilizados para afirmar a importância da inserção do art. 507-A na CLT, trazido pela Lei nº 13.467/17, e defender as

vantagens proporcionadas pelo procedimento arbitral, cabe destacar que discorda-se de tal posicionamento.

O objetivo do presente estudo será demonstrar o equívoco da permissão do procedimento arbitral nos dissídios individuais, à medida em que não se coaduna com os princípios constitucionais e trabalhistas. Apontar-se-á que o problema não se encontra na Lei de Arbitragem ou no próprio procedimento arbitral, mas sim, na junção deste com a natureza dos conflitos individuais trabalhistas.

4. A (IN)COMPATIBILIDADE DO ART. 507-A DA LEI Nº 13.467/17 COM A BASE PRINCIPOLÓGICA DO DIREITO LABORAL

Como já foi apresentado no item anterior, o debate central da presente pesquisa se refere ao polêmico art. 507-A da Lei nº 13.467/17, e a seguir, pretende-se demonstrar a incompatibilidade do mesmo com o sistema justrabalista.

O primeiro ponto aludido em favor da aplicabilidade do procedimento arbitral nos dissídios individuais trabalhistas foi o do princípio da celeridade processual. Nesse aspecto, reconhece-se que a proposta da arbitragem, sem dúvidas, é promover o deslinde da demanda de forma mais célere e que, atualmente, o Poder Judiciário tem falhado nesse quesito, prejudicando o efetivo acesso à justiça. No entanto, tal princípio não pode ser visto isoladamente, comprometendo, assim, o cumprimento de outros princípios tão importantes quanto.

Não se pode ignorar que a situação aqui debatida está inserida no contexto das normas trabalhistas, baseadas precipuamente no princípio da proteção ao trabalhador. Nesse sentido, pergunta-se: é aceitável promover ao trabalhador um processo mais célere, que conceda a ele uma resposta mais rápida ao seu conflito, mas prejudicá-lo ao não conferir a proteção almejada e assegurada em todo o escopo da CLT, a que ele faz jus?

É notório, como aqui já explanado, que o empregado figura como parte hipossuficiente na relação de trabalho quando comparado ao seu empregador. Em razão disso, as normas processuais trabalhistas foram estruturadas com a finalidade protetiva ao lado mais frágil jurídica e economicamente, a fim de equilibrar a relação laboral, que historicamente sempre colocou empregado e empregador em posições antagônicas (SHIAVI, 2018).

Nesse contexto, a permissão da utilização da arbitragem, mesmo que a um grupo restrito de trabalhadores, importaria, em alguma medida, no comprometimento do acesso amplo e irrestrito destes à Justiça do Trabalho (art. 5º, XXXV, CRFB/88), e

consequentemente ao princípio da proteção ao trabalhador, uma vez que, a escolha da arbitragem implica em renúncia à jurisdição estatal e resulta no afastamento de todo o escopo protecionista propiciado pelas normas processuais trabalhistas em benefício do empregado.

Superada a questão da celeridade, um dos argumentos centrais do debate diz respeito à indisponibilidade. Nesse ponto, destaca-se o artigo 1º da Lei nº 9.307/96, o qual dispõe: “Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis”.

Entretanto, o Direito do Trabalho é fundado no princípio da indisponibilidade/irrenunciabilidade das normas trabalhistas, o que afasta a possibilidade de o trabalhador renunciar direitos e garantias referentes a um contrato de trabalho, partindo da premissa de que o mesmo se encontra em posição de desequilíbrio contratual em relação ao seu empregador, como já explanado.

Anteriormente, foi apresentado o argumento da indisponibilidade relativa dos direitos trabalhistas. Ocorre que o reconhecimento de que o princípio da indisponibilidade admite relativização não afronta o posicionamento contrário à arbitragem.

De plano, concorda-se com a premissa de que não há indisponibilidade absoluta, pelos mesmos argumentos apresentados outrora, como o que foi explanado acerca do art. 114, §1º da CRFB/88, que permite o aludido procedimento nos dissídios coletivos. No entanto, discorda-se do argumento de que o reconhecimento da indisponibilidade relativa, demonstrada pelo referido artigo, é suficiente para permitir a arbitragem nos dissídios individuais. Explica-se.

A divisão do Direito do Trabalho em dois sub-ramos, individual e coletivo, foi feita por uma razão prática, e essa justificativa deve ser pontuada tendo em vista a permissão da arbitragem para os conflitos coletivos.

A rigor, o direito coletivo pressupõe uma equivalência negocial entre os polos da relação, pois mesmo que de um lado figure o empregador/empresa, dotado de poder econômico e jurídico, de outro lado, têm-se os sindicatos, os quais representam os empregados e são legalmente guarnecidos de força jurídica para lutarem pelos direitos da categoria, estando em posição de igualdade com as empresas.

No plano coletivo, dessa forma, visualiza-se uma maior liberdade negocial do trabalhador, o qual está coberto por todas as garantias propícias ao direito coletivo, diminuindo, assim, o receio de uma injusta demissão (PEREIRA JR.; SERRA, 2017).

Por outro lado, no campo do direito individual, essa igualdade negocial entre empregado e empregador fica seriamente prejudicada. Nas palavras de Pereira Jr. e Serra (2017, p. 3) a relação laboral é desequilibrada à medida em que:

O empregador goza, naturalmente, de mais poderes que o empregado individual, uma vez que dispõe da estrutura de produção e da faculdade de contratar ou dispensar o empregado, o qual, por sua vez, em regra dependeria do emprego para próprio sustento. O trabalhador, neste sentido considerado individualmente, ao negociar com o empregador, é presumidamente mais fraco que ele, tendo que aceitar condições impostas pela vontade patronal a fim de garantir seu sustento e o de sua família. Isso justificaria a lei trabalhista tender ao empregado.

Assim, o argumento de que a arbitragem é legítima aos dissídios individuais pelo reconhecimento de que não há indisponibilidade absoluta dos direitos trabalhistas, uma vez que a própria Constituição possibilitou o manejo de tal procedimento na via coletiva, não prospera, tendo em vista que, pela diferença estrutural do Direito do Trabalho em direito coletivo e individual, fica atestado que a permissão da arbitragem em um, não acarretaria consequentemente e logicamente, na permissão no outro.

O posicionamento acima apresentado prontamente também combate outra afirmação expressada em favor do uso do procedimento arbitral, segundo a qual, diante da omissão da CRFB/88, em seu artigo 114, quanto aos dissídios individuais, não se poderia presumir a proibição do referido procedimento nos conflitos dessa natureza. No entanto, como já bem explanado, a crucial diferença entre o eixo do direito coletivo e do direito individual em matéria trabalhista já justifica, por si só, a omissão constitucional.

Apresentou-se, ainda, no tópico anterior, o posicionamento que diz respeito à relevância da conciliação trazida pela Lei nº 13.467/17. Esta, por sua vez, ganhou destaque diante do transtorno e do assoberbamento vividos pelo Poder Judiciário. Não se busca negar aqui a imprescindibilidade da composição na Justiça do Trabalho, tendo em vista que a seara trabalhista é regida pelo princípio da conciliação, nos moldes do art. 764, *caput*, da CLT, o qual prevê: “Art. 764 - Os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho serão sempre sujeitos à conciliação”.

Afirmar que a indisponibilidade trazida pela CLT deve ser entendida de maneira absoluta significaria que ao trabalhador não seria permitido renunciar e transacionar seus direitos em hipótese alguma, o que é contrário ao entendimento construído a partir da leitura

dos arts. 444, *caput* e 468, *caput* da CLT, os quais admitem, nos contratos individuais, tanto a livre estipulação quanto a alteração por mútuo consentimento das partes e desde que não acarrete prejuízo, direta ou indiretamente, ao trabalhador e que não contrarie as disposições da CLT.

Diante da lógica apresentada, não há como defender que os direitos do trabalhador não admitem disposições em nenhum nível. Nesse sentido, o doutrinador Maurício Godinho entende que os referidos direitos podem ser divididos entre **absolutos** e **relativos**.

Destarte, segundo Delgado (2018), os direitos absolutamente indisponíveis corresponderiam a um “patamar civilizatório mínimo”, o que pode ser entendido como um núcleo essencial de direitos dotados de um caráter de relevância pública, os quais traduziriam a salvaguarda da própria ideia do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. A indisponibilidade relativa compreenderia os direitos não abrangidos pelo caráter público acima mencionado, os quais, primordialmente, estariam exprimidos sob uma ótica “individual ou bilateral simples”, o que diz respeito a questões mais privadas do empregado, como a jornada pactuada no contrato de trabalho.

Assim, os direitos cobertos pela indisponibilidade absoluta não admitiriam, em nenhuma hipótese, a renúncia ou a transação, ao passo que, os direitos indisponíveis relativamente, admitiriam a transação (permanecendo a proibição em relação à renúncia), com o devido respeito aos limites trazidos pelo art. 468, *caput*, da CLT (DELGADO, 2018).

Nessa ótica, não subsiste o argumento de que a arbitragem laboral é legítima em face da realização cotidiana de inúmeras conciliações e transações perante a Justiça do Trabalho, uma vez que, a opção pela arbitragem em uma cláusula compromissória (firmada antes da existência do conflito), importa em renúncia à jurisdição estatal e ao próprio direito de ação.

Portanto, é importante frisar que sustentar que os direitos trabalhistas são indisponíveis, não é o mesmo que afirmar que eles não são transacionáveis.

Ainda na esfera da indisponibilidade, a prescrição é outra forte premissa apresentada por aqueles que defendem a aplicação da arbitragem aos dissídios individuais, pois alega-se que a perda da pretensão do direito trabalhista com o cômputo do prazo prescricional demonstraria a disponibilidade dos direitos que deixaram de ser postulados pelo empregado, conforme explicitado anteriormente. A alegação aqui lembrada, todavia, não é exitosa.

É necessário, nesse aspecto, evidenciar que a prescrição é um instituto de direito processual, logo, um direito material que a ela esteja atrelado não deixará de existir mesmo diante de sua consumação. Isso se dá devido ao fato de que a prescrição extingue a pretensão

de buscar a tutela jurisdicional de um direito e não ao direito precisamente, conforme pode-se deduzir do Código Civil: “Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206”. A mesma diretriz segue a CLT, ao dispor, em seu art. 11, que o que se extingue com o exaurimento do prazo prescricional é a pretensão dos créditos trabalhistas.

Dessa forma, mesmo que se concorde com a indisponibilidade relativa, seria ilógico afirmar que o instituto da prescrição confronta com a indisponibilidade absoluta dos direitos trabalhistas, uma vez que tal questão diz respeito à possibilidade de o empregado renunciar aos seus direitos, ou seja, consentir com a perda deles, o que não ocorre se ele simplesmente deixar fluir o prazo prescricional, tendo em vista que, como já explanado, será perdida apenas a pretensão sobre esse direito.

No que diz respeito ao argumento da confidencialidade, a qual figuraria como ponto positivo ao trabalhador, à medida em que este poderia ter sua intimidade mais preservada ao longo da demanda, é necessário pontuar a alta relevância do princípio da publicidade dos atos processuais.

O princípio aludido, positivado no art. 93, IX, da CRFB/88, vem na contramão da confidencialidade, pois serve de instrumento fiscalizatório do cumprimento da lei por todos os envolvidos na lide, em especial os juízes, pois, sendo estes os responsáveis pela decisão final do processo, têm o dever de observar fielmente os ditames principiológicos e legais. Por óbvio, o princípio admite exceções, assim como dispõe o art. 189 do CPC, aplicável ao processo do trabalho, como em situações em que se exija o sigilo pelo interesse público ou social (art. 189, I, CPC/15).

Além disso, a CRFB/88, em seus artigos 5º, LX, e 93, IX, assim como o CPC/15, em seu artigo 189, III, admitem a limitação da publicidade quando necessária à proteção da intimidade das partes, não se justificando, portanto, a opção em caráter abstrato pelo sigilo no procedimento arbitral. A regra deve ser a de publicizar os atos processuais, e a exceção, o sigilo, para que se busque o cumprimento do devido processo legal.

Nesse contexto, é importante lembrar que a arbitragem é um procedimento realizado por instituições privadas, a saber, as câmaras arbitrais. Dessa forma, o comentado procedimento não está submetido ao princípio constitucional da publicidade, fator que constitui embaraço à supervisão das atividades exercidas pelo árbitro (TEIXEIRA FILHO, 2017).

A carência de controle sobre a atividade do árbitro constitui um fator acentuado de preocupação quando visto sob a perspectiva juslaboral, uma vez que o trabalhador carrega consigo o aspecto da vulnerabilidade. Portanto, mesmo que a lide envolva questões delicadas da vida do trabalhador, é preferível que o mesmo esteja protegido pela garantia da publicidade e do controle da atividade judicante, do que, a pretexto de ter a sua intimidade preservada, sofra eventuais violações de seus direitos.

No contexto indicado acima, foi também apresentado o posicionamento sobre a infundada dúvida no trabalho realizado por esses profissionais, uma vez que os mesmos submetem-se a regramentos de conduta, tais como os magistrados, e estão vinculados à observância da importante premissa da imparcialidade.

De plano, não se objetiva colocar em dúvida o trabalho realizado pelos árbitros, além de que não se concorda que a imparcialidade seja uma característica exclusiva dos magistrados togados.

No entanto, nesse aspecto é importante trazer ao debate um instrumento peculiar da Lei nº 9.307/96, qual seja, a arbitragem por equidade, prevista no art. 2º, *caput*, da referida lei. Uma vez escolhida a arbitragem por equidade, o árbitro julga não mais conforme a lei, mas sim conforme sua convicção e vivência, o que pode acarretar em uma decisão parcial e subjetiva (TEIXEIRA FILHO, 2017).

É fato que um magistrado jamais poderá julgar e agir dentro de um processo à margem da lei vigente e das garantias legais. O juiz poderá agir conforme a sua convicção, desde que fundamentada legalmente. A possibilidade de um trabalhador se submeter a um julgamento por equidade em sede arbitral é argumento suficiente para que se visualize a incompatibilidade da arbitragem com a proteção conferida ao trabalhador individual, diante de sua vulnerabilidade.

Além disso, há, ainda, a previsão do art. 13, *caput*, da Lei de Arbitragem, que define que o árbitro poderá ser alguém de confiança escolhido pelas partes. Nesse ponto, é difícil visualizar, dentro da relação empregatícia, na qual o empregado sempre está submetido ao seu empregador, que o árbitro escolhido seja alguém em quem ambas as partes confiem. Provavelmente, tal escolha, de extrema importância no deslinde da demanda, será feita exclusivamente pelo empregador, pois este possui a influência social para tanto.

Ademais, em relação ao que foi sustentado em favor da arbitragem nos dissídios individuais, pela questão do consentimento informado trazido pelo legislador no art. 507-A, da CLT, é imprescindível evidenciar que, a despeito da louvável preocupação do legislador

em exigir alguns requisitos proativos do trabalhador para que fique demonstrada a sua livre manifestação, o que frequentemente ocorre na prática, infelizmente, não corresponde ao almejado pela letra da lei.

Ao empregador é garantido o poder diretivo, pelo qual ele conduz, da forma que assim desejar, a prestação do serviço, admitindo e demitindo seus empregados, conforme prevê o art. 2º, *caput*, da CLT. Dessa forma, o empregador, dentro de sua prerrogativa legal, ajusta os termos que deseja contratar seus empregados, os quais, fincados na premente necessidade financeira de conseguirem um emprego, ou se manterem no mesmo para garantir sua subsistência, aceitam os termos contratuais, muitas vezes sem, de fato, refletirem sobre o que estão se vinculando.

Nesse contexto, é natural se cogitar que a cláusula compromissória de arbitragem virá, na verdade, como uma exigência para a realização da contratação, ou para a continuidade no emprego (TEIXEIRA FILHO, 2017), ao passo que, para o empregado, somente resta a aceitação da condição, já que, caso contrário, provavelmente terá seu contrato de trabalho rescindido.

Quanto à questão de que os altos custos, pertinentes ao procedimento arbitral, não caracterizariam um maior obstáculo aos empregados contemplados no art. 507-A, da CLT, posto que os mesmos percebem, sob a ótica desse posicionamento, um alto salário, frisa-se a discordância dessa argumentação.

Primeiramente, é importante destacar a condição de hipossuficiência, característica inerente aos empregados. Nesse aspecto, mesmo que o empregado tenha remuneração superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, o que totaliza a quantia de R\$11.678,90, é de se destacar que o empregador, inserido em um contexto empresarial, que tenha condições financeiras de remunerar um empregado com o referido salário, possui um forte poderio econômico. Não há sustentação jurídica para criar uma nova categoria de trabalhadores, os hipersuficientes, visto que, os empregados, dentro da relação laboral, sempre serão hipossuficientes quando comparados aos seus empregadores.

Em razão dessa hipossuficiência, ao trabalhador são asseguradas garantias como as da justiça gratuita e mesmo para aqueles que não fazem jus a tal benefício, a simplificação de taxas, com valores módicos se comparados aos da arbitragem. A opção pela arbitragem importaria na perda das referidas garantias, o que é prejudicial ao empregado.

Além disso, pela previsão do art. 11, incisos V e VI, da Lei nº 9. 307/96, observa-se que as despesas e os honorários dos árbitros são quesitos definidos na convenção estipulada

pelas partes. Como já explanado anteriormente no presente estudo, é difícil se verificar a liberdade negocial do empregado dentro de um contrato de trabalho e conseqüentemente a sua posição de igualdade em relação ao seu empregador. Dessa forma, é factível imaginar que, o empregador não vai pretender arcar com todos os custos do procedimento, o que pode revelar um grande prejuízo ao empregado.

Ainda na seara dos elevados custos da arbitragem, faz-se necessário enfatizar que o trabalhador desempregado, é a parte mais assídua nas demandas perante a Justiça do Trabalho, fator que eleva sobremaneira a dificuldade do acesso ao procedimento arbitral (SCHIAVI, 2018).

Um dos principais pontos utilizados como justificativa para a utilização da arbitragem encontra fundamento na defesa de uma vulnerabilidade ou hipossuficiência mitigada do empregado abrangido pelo art. 507-A da CLT, posto que a Lei nº 13.467/17 trouxe a limitação do uso do procedimento arbitral aos trabalhadores que percebem quantia superior a R\$11.678,90. Alega-se que um obreiro que faz jus a um salário desse montante possui maior aptidão para executar o contrato de trabalho sem que seja coagido pelo seu patrão, o que o tornaria menos vulnerável que os demais trabalhadores.

Ora, os princípios trabalhistas, como o da proteção ao trabalhador, e as normas criadas ao seu entorno não possuem a premissa de buscar equilibrar a relação empregador/empregado diante da notável desvantagem que o obreiro está submetido pelo simples fato de estar subordinado ao seu patrão jurídica e economicamente? O trabalhador que percebe salário superior a R\$11.678,90, seria, então, menos vulnerável nessa relação apenas por perceber um valor maior que os demais?

Uma quantia recebida como contraprestação de um serviço, seja ela em maior montante ou não, vincula o empregado igualmente em todos os termos, pois este, ao depender dessa importância para manter sua condição de vida, poderia, prontamente, permitir que seu patrão o coagisse como condição para continuar a receber a remuneração merecida ao final do mês trabalhado. O valor pecuniário não interfere no risco que o empregado está submetido ao receber uma ameaça ou coação que lhe retire ou diminua aquilo que ele deve perceber por merecimento daquilo que laborou.

Pode-se afirmar, inclusive, que o estabelecimento da concepção da hipersuficiência acaba por gerar uma utópica sensação de segurança ao empregado, podendo, este, cair na falsa percepção de que está em um patamar elevado em relação aos trabalhadores que percebem quantia menor (ALLAN, 2018).

Diante do exposto, cai por terra o argumento de que os empregados apreciados pelo art. 507-A da CLT seriam hipersuficientes, dividindo os trabalhadores entre os que são mais vulneráveis e os que são menos. A classe trabalhadora é uma só e merece a mesma proteção, pois labora da mesma forma para um empregador que detém poderio econômico na relação e pode a qualquer momento interferir naquilo que deve pagar ao seu empregado.

Igual raciocínio se aplica na argumentação de que ao excepcionar a classe dos altos empregados, permitindo a eles a utilização da arbitragem, não haveria violação do princípio constitucional da igualdade, posto que o mesmo leva em consideração o aspecto material e não o formal.

A permissão da arbitragem baseada em um requisito meramente objetivo, qual seja o da remuneração auferida pelo empregado, é temerária, à medida em que, por exemplo, um empregado que receba R\$11.000,00 é considerado vulnerável, e impossibilitado de recorrer à arbitragem, enquanto aquele que recebe R\$11.678,90, é tido como menos vulnerável e capaz de utilizar o procedimento arbitral (DISSENHA, 2017).

Vê-se que há, na realidade, uma violação da igualdade, posto que, ao delimitar que somente os empregados que percebam a remuneração aludida possam recorrer à arbitragem para solução dos seus litígios, excluíram-se todos os demais, em um implícito reconhecimento de que eles possivelmente não seriam dotados do necessário discernimento para optar livremente pela cláusula compromissória.

Percebe-se que a forma pela qual o artigo comentado foi introduzido na legislação trabalhista foi equivocada, ao abrir um leque de possibilidades interpretativas indesejadas e incompatíveis com a proteção conferida à relação justrabalhista.

Resta evidente que cada argumento apresentado favoravelmente ao cabimento do art. 507-A da CLT foi prontamente contra-argumentado até o momento, no entanto, há, ainda, outros aspectos relevantes a serem pontuados e que reforçam o quão equivocada foi a inserção do referido dispositivo, nos moldes em que o foi.

Sabe-se, como aqui já explanado, que a arbitragem pode ser realizada por meio da cláusula compromissória ou do compromisso arbitral, conforme disposto na Lei nº 9.307/96. Ocorre, todavia, que o legislador, ao acrescentar a possibilidade de se efetuar o procedimento arbitral nos dissídios individuais trabalhistas, somente dispôs acerca da resolução do litígio por meio da cláusula compromissória; esta, presente no contrato de trabalho, possibilita a deliberação de controvérsias que poderão vir a ocorrer no mesmo, ou seja, controvérsias

futuras. E quanto ao compromisso arbitral? Por qual motivo o legislador foi omissivo a respeito do mesmo?

Anteriormente, denotou-se quão maior é a liberdade do empregado ao término do contrato de trabalho se comparada ao início da relação laboral. Logo, notadamente, finda a relação e conseqüentemente a subordinação, o trabalhador poderá se revestir de maior autonomia de vontade para postular suas garantias. Suprimindo a chance de se utilizar o compromisso arbitral, o qual possibilita a discussão de litígios já ocorridos, retira-se também a hipótese de o empregado demandar por direitos que não foram assegurados. Não há como enxergar o referido cenário como benéfico ao trabalhador (DISSENHA, 2017).

Estaria, ainda, equivocado o legislador, ao não ter ido além no sentido de blindar possíveis violações ao trabalhador que se enquadre nos requisitos do dispositivo em comento, ao trazer, por exemplo, a presença de um representante sindical no bojo da demanda arbitral. Tal representação minimizaria as condições de hipossuficiência e vulnerabilidade relativas ao trabalhador, e, conseqüentemente, conferiria ao procedimento um patamar negocial mais equilibrado (DISSENHA, 2017).

É crucial aduzir que, a opção da lei pela arbitragem sob o aspecto subjetivo, caracterizado por quem pode utilizá-la, e não pelo aspecto objetivo, ou seja, sobre quais assuntos poderiam ser tratados em sede arbitral (MUNIZ, 2018), parece-nos ter sido temerária. Isso porque, ainda que comprovada a dificuldade de se delimitar quais direitos seriam dotados de indisponibilidade relativa (passíveis de transação), a previsão, em caráter geral, da permissão da arbitragem para um grupo de trabalhadores, nos leva à conclusão de que, para eles, todos os direitos trabalhistas seriam arbitráveis, condição esta que foi veementemente contestada ao longo deste trabalho.

Dessa forma, evidencia-se que a arbitragem pertinente aos dissídios individuais para os empregados que recebam a remuneração descrita no artigo aqui analisado, a despeito de ser legal, posto que encontra-se inserida no ordenamento jurídico pela Lei nº 13.467/17, não deve ser considerada legítima, pois não se coaduna com a sistemática trabalhista e não foi incorporada em termos que tornariam o aludido procedimento mais viável e compatível com os fundamentos principiológicos que sustentam o arcabouço protetivo da Justiça do Trabalho.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, é evidente que a arbitragem compreende um importante instrumento como um dos meios alternativos de solução de conflitos presentes no

ordenamento jurídico brasileiro, no entanto, quando inserida dentro do contexto das relações trabalhistas dos dissídios individuais, torna-se preocupante, posto que inviabiliza o acesso do trabalhador à proteção conferida pela Justiça do Trabalho.

Sabe-se que a maior vantagem proposta pelo procedimento arbitral é a de solucionar os litígios de forma mais célere em comparação à morosa jurisdição estatal, buscando sanar os conflitos da maneira mais benéfica possível para ambas as partes, ao entregar a elas maior liberdade, especialmente em relação aos contratos de trabalho que envolvam os empregados apreciados pelo art. 507-A da CLT. Estes, supostamente, possuiriam maior capacidade de distinguir prejuízos advindos da pactuação de uma cláusula compromissória de arbitragem, como já explanado no decorrer da presente pesquisa.

Contudo, as características que fundam a relação empregatícia e que justificaram a criação de uma justiça especializada voltada ao âmbito juslaboral, não podem e não devem ser ignoradas, pois se fazem presentes em qualquer vínculo de trabalho.

Dessa forma, os empregados que alcançam a remuneração de duas vezes o teto dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social não são menos vulneráveis, dependentes economicamente e subordinados juridicamente aos seus empregadores do que os demais. Nesse sentido, o “alto” salário não exclui o fato de que os mesmos são remunerados pelos seus patrões - sendo, portanto, dependentes financeiramente deles - e nem de que a eles devem o respeito profissional quanto às ordens recebidas - caracterizando a subordinação jurídica -, fatores que demonstram cabalmente a presença da vulnerabilidade, o que torna insustentável o argumento da hipersuficiência.

A estrutura da Justiça do Trabalho e das normas que a regulam, aliada ao escopo principiológico existente em seu entorno, objetiva a máxima proteção à parte naturalmente mais frágil na relação empregatícia, qual seja o empregado. O princípio da proteção ao trabalhador revela-se primordial nesse contexto, por ser basilar a busca pelo equilíbrio, na medida do possível, na relação laboral que evidentemente é desnivelada.

Logo, permitir o procedimento arbitral nos moldes em que foi introduzido pela Lei nº 13.467/17, corresponde em direta violação a princípios substanciais à Justiça do Trabalho, como o da proteção ao trabalhador, o que não se demonstra aceitável, por tudo estudado até aqui.

Desse modo, a alteração promovida pelo artigo em comento, por ser incompatível com o arcabouço protetivo do Direito do Trabalho, traduz enorme prejuízo à gama dos empregados compreendidos no aludido dispositivo, os quais, motivados por um falso sentimento de poder

- por serem os únicos no âmbito individual trabalhista autorizados a utilizar o procedimento arbitral -, podem a vir optar contratualmente pela arbitragem de forma irrefletida, despojando-se da garantia de levar ao Poder Judiciário a apreciação de suas demandas.

REFERÊNCIAS

ALLAN, Nuredin Ahmad. A arbitragem e a figura do trabalhador hipersuficiente. *Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Curitiba, PR, v. 8, n. 73, p. 59-64, nov. 2018.

CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negociação direta ou resolução colaborativa de disputas (collaborative law): “mediação sem mediador”. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 41, n. 259, p. 471-489, set. 2016.

CABRAL, Marcelo Malizia. *Os meios alternativos de resolução de conflitos: instrumentos de ampliação do acesso à justiça*. 2012. 190 f. Dissertação (Mestrado Profissional em Poder Judiciário) Fundação Getúlio Vargas (FGV), Rio de Janeiro, 2012.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 17. ed., São Paulo: LTR, 2018.

DIDIER JR, Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 18. ed., Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016.

DISSENHA, Leila Andressa. Arbitragem e conflitos trabalhistas: receios e expectativas pós reforma. *Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Curitiba, v. 6, n. 61, p. 169-179, jul./ago. 2017.

HRUSCHKA, Cristian Luis. Direito Processual do Trabalho e formas de solução dos conflitos trabalhistas. *Revista Jus Navigandi*, Florianópolis, [S.I.], out., 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/61331/principios-do-direito-processual-do-trabalho>> Acesso em: 22 nov. 2019.

MUNIZ, Joaquim de Paiva. Arbitragem no direito do trabalho. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, v.15, n.56, p. 179-187, jan./mar. 2018.

PEREIRA JR, Antonio Jorge; SERRA, Miguel Arcanjo. A (im)possibilidade da arbitragem nos dissídios individuais do direito do trabalho. *Revista dos tribunais*, São Paulo, v. 106, v. 986, p. 127-145, dez. 2017.

SCHIAVI, Mauro. *A reforma trabalhista e o processo do trabalho: Aspectos processuais da Lei n. 13.467/2017*. 2ª edição. São Paulo: Legislação do trabalho, 2018, p. 74-82.

SENA, Adriana Goulart. Formas de resolução de conflitos e acesso à justiça. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, Belo Horizonte, v.46, n.76, p.93-114, jul./dez. 2007.

SILVA, Antônio Álvares da; SILVA, George Augusto Mendes e. Arbitragem nos dissídios individuais de trabalho dos altos empregados. *LTR*, São Paulo, v. 81, n. 07, p. 775-779, jul. 2017.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *O processo do trabalho e a reforma trabalhista: as alterações introduzidas no processo do trabalho pela lei n. 13.467/2017*. São Paulo: LTR, 2017, p. 43-47.

TEIXEIRA, Sérgio Torres. Vias alternativas à jurisdição contenciosa da justiça do trabalho: superando mitos e apontando caminhos à luz da lei 12.467 de 2017. *Revista de direito do trabalho*, São Paulo, vol. 44, n. 187, p. 51-89, mar. 2018.

VALÉRIO, Marco Aurélio Gumieri. Os meios alternativos de resolução de conflitos e a busca pela pacificação social. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 17, n.69, p. 15-27, set. 2016.

LEGISLAÇÃO CONSULTADA

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 dez. 2019.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução n° 125, de 29 de novembro de 2010*. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/Resolucao_n_125-GP.pdf. Acesso em: 22 nov. 2019.

BRASIL. *Decreto-Lei n° 5.452, de 1° de maio de 1943*. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 26 nov. 2019.

BRASIL. *Lei N° 9.307, de 23 de setembro de 1996*. Dispõe sobre a arbitragem. Brasília, 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm. Acesso em: 08 dez. 2019.

BRASIL. *Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 10 dez. 2019.

BRASIL. *Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Brasília, mar 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 08 dez. 2019.

BRASIL. *Lei N° 13.140, de 26 de junho de 2015*. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias. Brasília, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm. Acesso em: 08 dez. 2019.

BRASIL. *Lei N° 13.467, de 13 de julho de 2017*. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm. Acesso em: 10 dez. 2019.

Encaminhado em 31/12/19

Aprovado em 08/03/20