

**ARBITRAGEM NOS CONFLITOS INDIVUAIS DO TRABALHO**

Letícia Holtz Santos de Oliveira

Dissertação submetida como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre  
em Direito das Empresas e do Trabalho

Orientador:  
Professor Doutor Alcides Martins  
Professor Auxiliar Convidado  
ISCTE-IUL/Instituto Universitário de Lisboa

Outubro de 2020.

**ARBITRAGEM NOS CONFLITOS INDIVUAIS DO TRABALHO**

Letícia Holtz Santos de Oliveira

Dissertação submetida como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre  
em Direito das Empresas e do Trabalho

Orientador:  
Professor Doutor Alcides Martins  
Professor Auxiliar Convidado  
ISCTE-IUL/Instituto Universitário de Lisboa

Outubro de 2020

A

Francisco Alberto & Louise Maria,

Meus queridos e amados pais.

## **AGRADECIMENTOS**

Ao meu pai Francisco Alberto, por ter me ensinado a trilhar o caminho da virtude, a cultivar o conhecimento e colher seus frutos imperecíveis.

A minha mãe Louise, por me ensinar a conduzir com ternura e fé os meus propósitos.

Ao meu irmão Alberto, por dar-me sempre a palavra de força.

Ao meu Marley, pelo amor incondicional.

Ao meu professor e orientador Doutor Alcides Martins pelo acolhimento das ideias apresentadas, pela orientação e pelo vasto conhecimento humildemente compartilhado. Obrigada!

## RESUMO

A presente dissertação é fruto do estudo da Arbitragem, que é uma importante ferramenta de natureza alternativa quando da resolução de conflitos. A sua aplicabilidade é eficaz e inquestionável quando analisada sob a perspectiva do Direito Coletivo do Trabalho, remanescendo, no entanto, a dúvida de qual é o seu alcance nos conflitos laborais de natureza individual.

Eis então o tema: Arbitragem nos conflitos individuais do trabalho.

Neste percurso, buscaremos traçar uma definição de arbitragem, verificar seu plano de incidência no direito laboral e quais são os entraves para a plena aplicação no direito individual do trabalho.

Para tanto, suscitaremos o conflito entre os princípios da proteção (primado do direito laboral) e o princípio da autonomia da vontade (vetor de aplicação da arbitragem), analisar-se-ão as limitações legais existentes, a exemplo do artigo 387º, em vigor, do Código do Trabalho que estabelece que a regularidade e licitude do despedimento só pode ser apreciada por tribunal judicial e quais são os critérios para a subsunção do disposto no art. 1º, alínea 1 da Lei de Arbitragem Voluntária (LAV) – 63/2011 – visto a validade de uma convenção de arbitragem desafia a definição e conhecimento do que venha a ser direitos (in)disponíveis laborais.

Contudo, não se pode olvidar da permissividade legal existente acerca da aplicação do mecanismo arbitral em algumas categorias de trabalhadores, a exemplo do DL 205/2009 de 31 de agosto que trata do Estatuto da Carreira do Docente Universitário e o Regime Jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo (Lei 54/2017), além dos entendimentos jurisprudenciais proferidos pelos Tribunais que possibilitam a transmutação da natureza jurídica de direitos laborais indisponíveis para disponíveis, a ter como vetor interpretativo: a subordinação jurídica.

Sendo assim, ainda que incursionemos sobre questões processuais propriamente ditas, cumpre consignar que o maior compromisso desta tese é tracejar quais são hoje os parâmetros legais, jurisprudenciais e doutrinários passíveis de determinar a admissibilidade genérica do mecanismo da arbitragem nos conflitos individuais do trabalho.

Quanto ao texto, apresento as minhas desculpas pelos brasileirismos utilizados que têm o mérito de demonstrar a grandeza da língua de Camões e de Anónio Vieira.

**PALAVRAS-CHAVE:** Arbitragem; Autonomia Privada; Dissídios Individuais; Direitos indisponíveis

## **ABSTRACT**

This dissertation is the result of a research regarding Arbitration, which is an important alternative mean to resolve conflicts. Its applicability is effective and unquestionable when analyzed from the perspective of Collective Labor Law, however, it's usage remains in a grey area when the scope falls in individual labor conflicts.

And that's the theme of the present thesis: Arbitration in individual labor law conflicts.

Along this path, we intend to define arbitration, verify its incidence in labor law and what are the barriers to full application in individual labor law conflicts.

In order to reach this target, we will study the conflict between the principles of protection (primacy of labor law) and the autonomy of the will (primacy of arbitration), the existing legal limitations, as in the case of Article 387, Labor Code which establishes that the regularity and lawfulness of the dismissal can only be assessed by the Judicial Court and what are the criteria for the subsumption of the provision in art. 1, paragraph 1 of the Voluntary Arbitration Law (LAV) - 63/2011 - since the validity of an arbitration agreement challenges the definition and knowledge of what may be (in)alienable labor rights.

However, one cannot forget the existing legal permissiveness regarding the application of the arbitration mechanism in some categories of workers, such as DL 205/2009 of 31 August, which deals with the Career Statute for University Teachers and the Legal Regime of the employment contract of sports practitioner (Law 54/2017), in addition to the jurisprudential understandings handed down by the Courts that make it possible to transmute the legal nature of labor rights that are inalienable to alienable, having as a criteria the legal subordination.

Therefore, even that some topics that were raised regards to arbitration procedural methods, it should be noted that the main commitment of this thesis is to outline what are the legal, jurisprudential and doctrinal parameters that can determine the generic admissibility of the arbitration mechanism in individual labor conflicts.

Regarding the text itself, I apologize the usage of Brazilian expressions, but they do enhance the greatness of the language that was inherit from Camões and António Vieira.

**KEYWORDS:** Labor arbitration; Private autonomy, Individual bargaining; Inalienable rights.

## ÍNDICE

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>1</b>
<b>1. DA RESOLUÇÃO ALTERNATIVA DE CONFLITOS (RAL)</b> .....	<b>6</b>
1.1. - DOS MECANISMOS DE RESOLUÇÃO ALTERNATIVA DE CONFLITOS NO ÂMBITO LABORAL .....	9
1.1.1. - DOS INSTRUMENTOS DE AUTOCOMPOSIÇÃO DE CONFLITOS .....	10
A- DA CONCILIAÇÃO .....	11
B - DA MEDIAÇÃO.....	13
1.1.2. - DOS INSTRUMENTOS DE HETEROCOMPOSIÇÃO DE CONFLITOS: ASPECTOS DISTINTIVOS ENTRE O MECANISMO ESTATAL E O MECANISMO ARBITRAL.....	16
<b>2. ARBITRAGEM LABORAL</b> .....	<b>19</b>
2.1. - DOS TIPOS DE ARBITRAGEM PREVISTOS NO CÓDIGO DO TRABALHO.....	19
A – DA ARBITRAGEM VOLUNTÁRIA.....	20
B – DA ARBITRAGEM OBRIGATÓRIA.....	21
C – DA ARBITRAGEM NECESSÁRIA .....	22
<b>3. DA ARBITRAGEM NOS CONFLITOS INDIVIDUAIS DO TRABALHO</b> .....	<b>23</b>
3.1 – CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS .....	23
3.2 – A LEI DE ARBITRAGEM VOLUNTÁRIA .....	26
3.2.1. DA ADMISSIBILIDADE GENÉRICA DA ARBITRAGEM NOS CONFLITOS INDIVIDUAIS DO TRABALHO .....	26
3.2.1.1 – DA ARBITRALIDADE LABORAL.....	26
3.2.1.2 – DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM .....	37
3.2.2 – DOS PRINCIPAIS ASPECTOS PROCESSUAIS .....	41
3.2.2.1 – DA DECISÃO E DA EXECUÇÃO DA SENTENÇA ARBITRAL .....	41
3.2.2.2 – DO RECURSO ARBITRAL.....	48
3.2.2.3 – DA IMPUGNAÇÃO DA SENTENÇA ARBITRAL.....	51
<b>CONCLUSÃO</b> .....	<b>55</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	<b>58</b>

## *Lista de Siglas e Abreviaturas*

---

ADR – *Alternative Dispute Resolution*

al. – alínea

art.º - artigo

CC – Código Civil

CLT – Consolidação das leis do trabalho

CPC – Código de Processo Civil

CPT – Código de Processo do Trabalho

CRP – Constituição da República Portuguesa

CT – Código do Trabalho

DL – Decreto – Lei

Doc. – Documento

LAV – Lei de Arbitragem Voluntária

LOSJ – Lei de Organização do Sistema Judiciário

n.º - número

ob. cit. – obra citada

p. – página

OIT – Organização Internacional do Trabalho

RAL – Resolução Alternativa de Litígios

SML – Sistema de Mediação Laboral

Vol. - Volume

.

## INTRODUÇÃO

A presente dissertação tem como núcleo a Arbitragem, como mecanismo alternativo de resolução de conflitos, mais concretamente na perspetiva da sua aplicação nas relações laborais, mormente nas que resultam do contrato de trabalho, vulgarmente designadas como relações individuais do trabalho.

Contudo, o *anima* do processo arbitral é sempre melhor compreendido quando percebemos que o *modus* em que se apresenta hoje tem configuração dos anos 60, quando do seu surgimento no seio da sociedade estadunidense, marcada pelos signos do capital e do consumo, em uma atmosfera globalizada. Isso tudo como resultado de um momento que clamava pela implantação de um mecanismo que se propõe célere, minimamente regulamentado pelo Estado e mais contratualizado pelas partes, que tem o afã de dirimir litígios e realizar prestação jurisdicional de forma desburocratizada.

Os sistemas jurídicos internacionais não tardaram em implementar a arbitragem em seus ordenamentos jurídicos com este *tonus*, mas nem por isso deixaram de ponderar que questões jurídicas de ordem pública, de natureza fundamental, e de direitos indisponíveis permanecem essencialmente como como monopólio estatal quando do exercício da jurisdição. Exemplo disto, encontra-se no artigo 387º, em vigor, do Código do Trabalho que estabelece que a regularidade e licitude do despedimento só pode ser apreciada por Tribunal Judicial.

Em contrapartida, o ordenamento jurídico português viabiliza e assegura nos termos do art. 20º, da Constituição da República Portuguesa o acesso ao direito e à tutela jurisdicional efetiva e, nos termos do art. 505º e seguintes do Códex Laboral visa garantir a pacificação social por meio da via alternativa da arbitragem que, em última análise, salvaguardam Direitos Laborais de natureza coletiva.

Eis que urge a questão, qual seja: se é possível que o processo arbitral tenha como escopo direitos trabalhistas de natureza individual? Há previsão legal que viabilize a aplicação deste mecanismo na esfera de direitos individuais laborais? A arbitragem é aplicada a todos os trabalhadores ou apenas a uma gama específica? Qual seria esta

gama? Quais leis lhes confere aplicação? Como a doutrina e a jurisprudência se posicionam neste particular? Qual é o tratamento conferido por outros ordenamentos jurídicos internacionais acerca deste tema?

Essas são apenas algumas questões primárias que pretendemos serem respondidas quando da narrativa da “Arbitragem nos conflitos individuais do trabalho”. Outro aspecto, subjacente e de maior relevo decorre do conflito de princípios em jogo, que põe a arbitragem e o direito individual do trabalho em lados aparentemente antagônicos, fazendo-nos questionar a viabilidade da aplicação de um mecanismo alternativo e privado que é regido pelo princípio da autonomia de vontade das partes em um ramo do direito avesso a esta realidade. Haja em vista o direito laboral ser regido pelo princípio do primado social, de forma a revestir os direitos dos trabalhadores hipossuficientes pelo manto da indisponibilidade.

A resposta às referidas questões não é simples e exata, já que implica o estudo das normas trabalhistas plasmadas na Constituição da República Portuguesa, no Código do Trabalho, no Código do Processo do trabalho, na Lei de Arbitragem Voluntária, (LAV) a verificar em que medida ampara ou desampara a pretensão aqui posta em causa. Mas, a claridade quanto a temática é dada pela Doutrina somada com os entendimentos jurisprudenciais exarados pelos tribunais.

Neste toar, cumpre *dejá* esclarecer que o ponto de maior relevo desta temática não se atém ao rito processual em si, mas ao momento “material” que necessariamente lhe antecede, qual seja, o ***da admissibilidade genérica da arbitragem nos conflitos individuais do trabalho***. O que nos levará a estudar e perceber as nuances por trás do conceito de arbitabilidade de direitos trabalhistas e a convenção de arbitragem.

A linha condutora que se buscou seguir quando do desenvolvimento desta temática, ganhou, em termos de Capítulos, o seguinte formato:

O Primeiro Capítulo, enumerado como “1. Resolução Alternativa de Conflitos (RAL)” buscou-se estabelecer uma compreensão, ainda que em sentido *lato*, do que vem a ser a arbitragem: como se encontra categorizada entre os mecanismos de resolução de litígios, a diferença entre os instrumentos de autocomposição de conflitos

(conciliação e mediação) e os instrumentos de heterocomposição (aspectos distintivos entre o mecanismo estatal e arbitral), estabelecendo sua definição e como está alocada no seio da organização jurídica-constitucional portuguesa.

Uma vez pavimentado este raciocínio, adentra-se no Segundo Capítulo, enumerado como “2. Arbitragem Laboral Coletiva”, em que estudamos pontualmente, mas não de forma menos compromissada, os tipos de arbitragem previstos no Código do Trabalho (arbitragem voluntária, obrigatória e necessária).

Só depois de ultrapassados estes aspectos basilares, é que adentramos à acepção *strictu sensu*, que é tema central da presente dissertação, plasmada no Terceiro Capítulo como “A Arbitragem nos conflitos individuais do Trabalho”.

A primeira questão que surge é acerca da necessidade. Ou seja, é mesmo necessário o mecanismo arbitral quando da solução de conflitos de natureza individual trabalhista, haja vista que o arcabouço legal em vigor, já mune o Estado Português quanto ao exercício jurisdicional de tais questões, conforme consta nos termos do art. 211º, nº 1 e 2 da Constituição da República Portuguesa, bem como a Lei de Organização do Sistema Judiciário (Lei nº 63/2013) esmiúça, nos termos do art. 40º, a competência em razão da matéria e destaca, nos termos do art.126º os juízos do trabalho, além de conferir Códex próprio ao Processo do trabalho, nos termos do Decreto Lei nº 489/1999 de 9 de novembro, agora na versão atualizada pela Lei nº 107/2019, de 9 de setembro

Em um segundo momento, a questão perpassa pela admissibilidade de submeter uma *quaestio* trabalhista individual à arbitragem. É de fato admissível? Como equacionar o conflito entre os princípios da autonomia privada (que rege a arbitragem) e o princípio da proteção (que salvaguarda os direitos trabalhistas)? Há aparato normativo que garanta substrato à referida pretensão?

A busca destas respostas tem como ponto de partida o estudo da Lei de Arbitragem Voluntária (L.63/2011), mormente para compreender em que termos se pode estabelecer a convenção de arbitragem, a indagar se em sede de contrato individual do trabalho existiria algum óbice quando do estabelecimento de uma cláusula compromissória arbitral?

Ademais, qual é o alcance que a lei, a jurisprudência e a doutrina conferem hoje a arbitrabilidade de direitos? Isso porque, o conceito de arbitrabilidade (art.4º, n. 4 da Disposição Transitória e o art. 1º da LAV) exige a compressão do que seja direitos disponíveis e indisponíveis do trabalhador. Há algum rol exemplificativo ou *numerus clausus* que os enumere? Que parâmetros podem ser utilizados?

E é justamente neste meandro que perceberemos a grande contribuição dada pela jurisprudência, haja vista a existência de acórdãos dos tribunais da Relação e do Supremo Tribunal de Justiça que frisam que a generalidade dos direitos laborais apenas mantêm o status de indisponíveis e irrenunciáveis enquanto subsistir vínculo de subordinação jurídica entre as partes, mas que, aquando da cessação do vínculo, tornam-se renunciáveis.

Será que o entendimento jurisprudencial torna o campo fértil para aplicação da arbitragem nos conflitos individuais? Como essas questões são tratadas no campo do direito comparado? Visitaremos, a título exemplificativo, a Legislação Brasileira (Lei nº 13.467/2017), Sistema Jurídico francês art. L 1411-4 do Código do Trabalho, o sistema jurídico italiano (arts. 806º, §2º e 849º, §4º, nº1 do Código de Processo Civil italiano) e o Direito consuetudinário dos EUA em busca de parâmetros, simetrias e respostas.

Tudo isto, sem olvidar que em termos gerais, a tradição normativa em Portugal revela-se reprovadora e resistente, a exemplo do que dispõe art. 15º o Código de Processo do Trabalho 1963. Mas esta tendência paulatinamente vai perdendo força diante a mecanismos tais como o Estatuto da Carreira do Docente (art.84º - A, do D.L. nº 205/2009 de 31 de agosto), que tanto se aplica às relações dos docentes do ensino superior público privado e o regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo (Lei nº54/20), que garantem o acesso jurisdicional alternativo a quaisquer litígios laborais, inclusive os de natureza individual.

Ficará nítido que os pontos de maior discussão, quando do desenvolvimento da presente tese, dizem respeito à admissibilidade genérica da arbitragem nos conflitos individuais. No entanto, pontos como: da decisão arbitral, do recurso, da anulação das decisões e a execução das sentença arbitral, também serão abordados no seio do

Capítulo 3, havendo em vista o compromisso de garantir não apenas uma análise material, mas pontualmente processual do tema.

Por fim, mas não menos importante, cumpre consignar quais foram os elementos essenciais para o desenvolvimento da pesquisa científica que ora se apresenta, considerando que teve como finalidade ser uma pesquisa aplicada, essencialmente descritiva quanto ao seu objetivo, valendo-se de uma abordagem quali-quantitativa e do método indutivo e dialético.

## 1. DA RESOLUÇÃO ALTERNATIVA DE CONFLITOS (RAL)

O termo Resolução Alternativa da Litígios (RAL) é a tradução da expressão em inglês: *Alternative Dispute Resolution (ADR)*, que se desenvolveu vimentos filosóficos de 1960, que ocorreram nos Estados Unidos da América, quando se pensava em como garantir o acesso à justiça e o primado da pacificação social por meios menos burocráticos, por conseguinte, mais céleres, mormente para resolver demandas jurídicas emergentes de uma sociedade regida pelo capital, pela produtividade e pelo consumo<sup>1</sup>.

Nesta perspectiva, e como o próprio nome também já se faz revelar, a RAL tem o *animus* representar uma solução que põe fim a um determinado conflito jurídico, em que as partes, no exercício autonomia de vontade, optam por eleger uma via alternativa àquela comum e ordinariamente garantida pela máquina Estatal: o processo judicial.

As razões que incitam as partes a optarem por mecanismos de natureza extrajudicial, decorre da compreensão que o processo judicial é um mecanismo dispendioso e dotado de uma gama de componentes processuais que tornam morosa e ineficiente a prestação jurisdicional.

De modo que, na perspectiva de João Pedroso<sup>2</sup>, esta realidade tem impelido o Estado e os Governos a implementarem reformas com o intuito de evitar uma verdadeira ruptura com os sistemas judiciais. Neste diáspão, o referido autor cita quatro grandes tipos de reformas. Senão vejamos:

**"O primeiro** é defendido, em regra, pelos profissionais e a solução reside no aumento quantitativo dos recursos (mais tribunais, mais juízes, mais funcionários) e tem como obstáculo a incapacidade financeira do Estado para alargar indefinidamente o orçamento da justiça. **O segundo** é essencialmente defendido pelos cientistas sociais,

---

<sup>1</sup> NOSYREVA, Elena. *Alternative Dispute Resolution in the United States and Russia: A Comparative Evaluation*, Annual Survey of International & Comparative Law: Vol. 7: Iss. 1, Article 3. p.3. Disponível em: <http://digitalcommons.law.ggu.edu/annlsurvey/vol7/iss1/3>. Acessado em 05/05/2019

<sup>2</sup> PEDROSO, João. *A Construção de uma justiça de proximidade: o caso dos centros de arbitragem de conflitos de consumo*. Revista Crítica de Ciências Sociais, n.60. Outubro de 2001. p. 35. Disponível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/handle/10316/11620>. Acesso em 21/05/2019.

administradores e políticos, para os quais a solução é uma reforma tecnocrática e gestonária, que consiste em uma melhor gestão dos recursos, o que envolverá alterações na divisão do trabalho judicial, a delegação de trabalho de rotina e um processo judicial mais expedito. Tais alterações tendem a ser inviabilizadas por magistrados e advogados, mais preocupados com a eventual perda do controlo da e que resistem de forma passiva através das rotinas estabelecidas e dos interesses que elas acabam por criar e reproduzir. **O terceiro**, aposta na reforma da <<inovação e tecnologia>>, na concepção e gestão do sistema judicial, apetrechando-o com sofisticadas inovações técnica, que vão do processamento automático dos dados ao uso generalizado da tecnologia, do vídeo, das técnicas de planeamento de longo prazo à elaboração de módulos de cadeias de decisão. Estas reformas envolvem a criação de novos perfis profissionais e novas formas processuais, pelo que, se aplicadas, produzirão alterações profundas na organização do trabalho e no actual sistema de autoridade e hierarquia. **O quarto tipo** de reformas caracteriza-se pela elaboração de <<alternativas>> ao modelo formal e profissionalizado que tem dominado a administração da justiça. Os novos modelos emergentes têm constituído o **movimento ADR** (*Alternative Dispute resolution*, ou mais recentemente, *Amicable Dispute resolution*), consistindo na criação de processos, instâncias e instituições descentralizadas, informais e desprofissionalizadas. O desenvolvimento de meios alternativos de resolução de litígios através do mero incentivo à realização de acordos extrajudiciais, ou de processos menos institucionalizados, que desviam a procura dos tribunais para outras instâncias, públicas ou privadas configura uma espécie de privatização da justiça, que, por isso, **terá como limite os conflitos que versem sobre os denominados direitos indisponíveis.**"(grifo nosso)

Deste modo, a Resolução Alternativa de Litígios, se entendida como movimento de desobstrução dos Tribunais, propõe o uso alargado dos mecanismos alternativos de solução de conflitos tais como: a conciliação, a mediação e a arbitragem.

É de suma importância, no entanto, ressaltar que neste rol supracitado, não elencamos a ferramenta da negociação como sendo um mecanismo alternativo de resolução de conflitos, haja vista compartilharmos do entendimento de que esta não seja a sua natureza jurídica. Isso porque, diferentemente da conciliação, mediação e arbitragem, inexistente no mecanismo negocial a necessária e indispensável presença de um terceiro que seja neutro e estranho à relação jurídica conflituosa.

Assim, e replicando as palavras de Catarina Frade<sup>3</sup> quanto a este pormenor, “a negociação pode contar com a presença de defensores das partes (advogados ou solicitadores) ou de peritos, mas estes “vestem” o interesse e a pretensão da parte que os nomeia, pelo que a bilateralização (embora a negociação não tenha que ser um processo restrito a duas partes) se mantém.”

No entanto, é indiscutível a elevada importância do mecanismo de negociação no âmbito do direito do trabalho, quando da regulação da relação entre empregadores e trabalhadores, seja quanto a questões laborais ou condições de trabalho (Convenção n.º98 da OIT)<sup>4</sup>, entendido como componente inexorável à plena liberdade sindical (art.55.º da CRP) e, por conseguinte, elevado a direito social fundamental, conforme preconizam os: art.12.º da Carta Comunitária dos Direitos Sociais, art.6.º da Carta Social Europeia e art.28.º da Carta dos Direitos Fundamentais da UE.

Cumprir ainda consignar, quando da existência de vozes na doutrina, a exemplo de Susana Figueiredo Bandeira, que entendem que a arbitragem não pode ser alocada, necessariamente, como mecanismo alternativo, haja vista a subsistência do dever de observância ao princípio do contraditório, bem como “a litigiosidade que as partes enfrentam ao poderem apresentar prova e alegar, ao facto de poderem recorrer da decisão arbitral para o Tribunal da Relação e por serem executadas as decisões dos tribunais de 1.ª instância.”<sup>5</sup>

Com o fim de afunilarmos a questão, vejamos no capítulo que segue quais são os mecanismos de resolução alternativa de conflitos no âmbito laboral.

---

<sup>3</sup> FRADE, Catarina. A resolução alternativa de litígios e o acesso à justiça: A mediação do sobreendividamento. Revista Crítica de Ciências Sociais, n.º65. 2003. p.10. Disponível em: <https://www.ces.uc.pt/publicacoes/rccs/artigos/65/RCCS65-107-128-Catarina%20Frade.pdf>. Data de acesso: 06/05/2019.

<sup>4</sup> Convenção n.º98 sobre Direito de Sindicalização e Negociação coletiva da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Disponível em: [https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS\\_235188/lang-pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235188/lang-pt/index.htm) Acesso em: 06/05/2019.

<sup>5</sup> BANDEIRA, Susana. *A mediação como meio privilegiado de resolução de litígios*. Julgados de Paz e Mediação: um novo conceito de justiça. Ed. AAFDL, Lisboa, 2002. p.104

## 1.1. - DOS MECANISMOS DE RESOLUÇÃO ALTERNATIVA DE CONFLITOS NO ÂMBITO LABORAL

Tendo em vista que a Arbitragem é um mecanismo alternativo de resolução de conflitos, faz-se de suma importância não apenas estudar as suas características específicas, mas contrastá-las em relação aos demais instrumentos de acesso à justiça, sejam eles mecanismos alternativos (conciliação e mediação) ou o mecanismo ordinário (Estado-Juiz).

Corroborando para esta compreensão, a primeira distinção a ser pontuada é aquela compartilhada por Zulema Wilde e Luis Gaibrois, por meio da qual, pode-se enquadrar os mecanismos supracitados como sendo: ou de natureza adversarial (em que a posição conflituosa é mantida pelas partes, impossibilitando a que cheguem a um acordo), ou de natureza não adversarial (quando as partes alcançam um acordo)<sup>6</sup>.

Deste modo, e na perspectiva dos referidos autores, na resolução alternativa de litígios adversariais estaria englobada a arbitragem, de modo que nos litígios não adversariais estariam englobadas a mediação e a conciliação.

Além deste, há outro importante traço distintivo, que tem como critério avaliar os mecanismos de acesso à justiça como pertencentes ou à categoria de autocomposição, ou de heterocomposição.

Em um singular parecer do Conselho Consultivo da PGR (nº P001142003)<sup>7</sup>, que teve como Relator o Ilustre Sr. Dr. Esteves Remédio, este explica a distinção entre os dois estatutos jurídicos de composição de conflitos (autónoma e/ou heterónoma), citando, para tanto, dois importantes nomes da doutrina hispânica e lusitana, nomeada e respectivamente Alejandro Huergo Lora e Alexandre Soveral Martins. Senão vejamos:

“Distingue-se, neste domínio, entre instrumentos de **autocomposição ou composição autónoma de conflitos**, em que são as partes a autodeterminar o resultado compositivo do litígio, e meios de **heterocomposição ou composição heterónoma**, quando, por acordo das partes ou determinação da

<sup>6</sup> WILDE, Z. e Gaibrois, L.M. *O que é a Mediação*. Agora Publicações, Lisboa: 2003. p. 20.

<sup>7</sup> ESTEVES, Remédio. Relator do Parecer nº P001142003 do Conselho Consultivo da PGR. Nº do documento: PPA1103200400114. Data da convenção: PGRP00002337. Data de Publicação no jornal oficial: 14/07/2005. Disponível em: <[http://www.dgsi.pt/pgrp.nsf/6be0039071f61a61802568c000407128/d63c63eeaf442f5980256dc90051ba2c?OpenDocument&ExpandSection=-3#\\_ftn5](http://www.dgsi.pt/pgrp.nsf/6be0039071f61a61802568c000407128/d63c63eeaf442f5980256dc90051ba2c?OpenDocument&ExpandSection=-3#_ftn5)>. Acessado em: 15/05/2019.

lei, um terceiro resolve o conflito mediante decisão que as vincula ([5]).

No primeiro caso, «os sujeitos das pretensões a compor detêm o poder compositivo das suas próprias pretensões»; no segundo, «o poder compositivo radica já não está nos sujeitos das pretensões a compor, mas num terceiro dotado de heteronomia compositiva».”

Nesta perspectiva, e por ser este o critério majoritariamente utilizado pela Doutrina, utilizá-lo-emos como baliza para fins de enquadramento dos mecanismos alternativos e ordinário. Senão vejamos.

### **1.1.1. - DOS INSTRUMENTOS DE AUTOCOMPOSIÇÃO DE CONFLITOS**

O ordenamento jurídico lusitano possibilita pôr termo final a uma lide valendo-se do mecanismo de autocomposição, ou seja, viabiliza que as partes, de forma voluntária e autônoma, resolvam um antagonismo de interesses, encetando um acordo totalmente isento de qualquer intervenção impositiva e cogente da vontade um terceiro, que seja estranho à relação jurídica.

Isso porque, e conforme bem esclarece a Mariana França Gouveia<sup>8</sup>, em quaisquer dos mecanismos autocompositivos de conflito (conciliação ou mediação) *“a parte em conflito não é mera espectadora do desenrolar do seu caso, mas participante informada da sua resolução”*.

Deste modo, o terceiro interveniente na relação terá a função precípua de: ou facilitar o processo dialético das partes (conciliação) ou propor, mas sem impor, soluções jurídicas possíveis (mediação), de modo que, em qualquer das hipóteses, a última palavra é uma síntese resolutiva que decorre tão somente das partes, sob o primado da autonomia da vontade.

---

<sup>8</sup> GOUVEIA, Mariana. *Curso de Resolução alternativa de litígios*. 3ª Ed. Coimbra: Editora Almedina, 2014. p. 327

E é justamente neste viés que incide o ponto nevrálgico diferenciador entre autocomposição e heterocomposição, leia-se, quando identifica-se a existência (ou não) de um terceiro que imponha sua convicção e que tenha poder de decisão diante da lide apresentada. Isso porque, as figuras de atuação autocompositiva, sejam eles Mediadores ou Conciliadores, encontram-se despidos de poder decisório eivado de cogência e vinculação, o que contrariamente se vislumbra nos conflitos resolvidos sob um viés heterônomo.

Por oportuno, e com uma premente necessidade de distinção, mas sem com isso guardar o propósito de proporcionar grandes digressões analíticas, já que o foco é a arbitragem em si, vejamos a diferença pontual entre a Conciliação e a Mediação:

## **A- DA CONCILIAÇÃO**

Uma das figuras autocompositivas comuns é representada pelo Conciliador, que é um terceiro estranho a relação jurídica conflituosa, que tem o escopo de intermediar o processo dialético entre as partes, sem necessariamente guardar o propósito de lhes apresentar soluções jurídicas possíveis, de modo a não possuir qualquer papel interventivo decisório, já que compete tão somente às partes, imbuídas de autonomia de vontade, harmonizar os interesses contrapostos e pôr termo ao conflito.

No âmbito da legislação substantiva laboral a conciliação encontra-se regulada nos termos dos art.523° a 526° do Código do Trabalho, de modo a estar direcionada a propulsar a resolução de conflitos coletivos laborais, especificamente os que decorram da celebração e revisão de uma convenção coletiva.

Já na perspectiva adjetiva, observa-se que “*a tentativa de conciliação continua a ser, quer na lei, quer na prática, uma das distinções mais marcantes em relação ao processo civil puro*”<sup>9</sup>, conforme bem pontua o Nobre Doutrinador Alcides Martins em seu compêndio de Direito Processual do Trabalho.

---

<sup>9</sup> MARTINS, Alcides. *Direito do Processo do Trabalho. Uma síntese e alguma questões*. 3ª Ed. Almedina, Coimbra, Jan/2018. P. 128

A assertividade de Martins é patente, uma vez que a legislação adjetiva laboral, mais especificamente no processo declarativo, indica a obrigatoriedade de haver tentativa de conciliação seja quando da audiência das partes (Art.55º, nº2 do CPT); ou ainda no início da audiência de discussão e julgamento (art.70º, nº1, CPT) e também nos demais processos especiais (art.98º, nº1, 108º e 160º do CPT).

Contudo, e nos termos do art.594, nº1 do CPC (subsidiariamente aplicado ao processo do trabalho) é também facultado às partes, caso estas requeiram e o juiz assim entenda, em qualquer estado em que se encontre o processo, a possibilidade de conciliar os interesses contrapostos.

No entanto, a conciliação tal como nos é legalmente apresentada indica que o Juiz (art. 51º, nº2 do CPT) é o responsável por conduzir o processo conciliatório, intermediando às partes no debate por elas travado acerca das possíveis soluções jurídicas para o conflito em pauta. O que nos induz a pensar que o instituto jurídico conciliatório não se alija o suficiente da figura heterônoma representada pelo Estado-Juiz<sup>10</sup>, já que neste recai, simultaneamente, o dever conciliatório por um lado e por outro o dever de julgar a causa, caso as partes não entabulem uma solução.

A distinção torna-se inequívoca, no entanto, ao observarmos qual será instrumento a ser formalizado quando do advento da solução à questão jurídica posta, já que quando a solução decorra do exercício da autonomia de vontade das partes, o termo que dali decorre é um acordo (resultado da autocomposição). Já quando advenha da decisão de um juiz, o termo resolutivo é necessariamente uma sentença (resultado de uma heterocomposição).

Insta consignar um importante pormenor ressaltado pelo José Eusébio de Almeida<sup>11</sup>, qual seja, que o auto do acordo firmado em sede de conciliação, não carece de homologação, por não possuir natureza jurídica de sentença. Fato este que não gera qualquer óbice na produção dos seus efeitos de título válido e eivado da executividade.

---

<sup>10</sup> Leia-se aqui, terceiro estranho à relação jurídica posta, mas com poder decisório (jurisdicional) de pôr termo final ao conflito, impondo sua convicção firmada em solução juridicamente possível.

<sup>11</sup> DE ALMEIDA, José Eusébio. *(Des)necessidade da assinatura do auto de conciliação. Estudo inserido no prontuário de direito do trabalho*. CEJ, nº64, maio-agosto, 2003, Coimbra Editora. Coimbra, p.141.

Destacamos, ainda, um dos importantes pensadores do direito processual do trabalho, o Doutrinador Paulo Sousa Pinheiro<sup>12</sup>, indica que a vertente adjetiva laboral encontra-se erigida sob um viés de hipervalorização do acto conciliatório e da mediação.

De modo que, no entendimento do autor supracitado, a valorização do instituto jurídico da conciliação haveria ser mais ponderada, haja vista temer que esses excessivos momentos conciliatórios propiciem um *“desgaste quer dessas mesmas partes, quer, porque não dizê-lo, do próprio tribunal”*.

No entanto, em que pese a magnitude dos entendimentos comumente esposados pelo Douto Doutrinador, vinculamo-nos à vertente de pensamento de que a própria marcha processual, quando permeada de um processo dialético equânime, consubstanciado no contraditório e na ampla defesa, confere às partes interlocutoras uma compreensão por vezes distinta do desenrolar jurídico dos fatos e, conseqüentemente, uma predisposição (maior ou menor) de harmonizar os interesses até então contrapostos a ser sintetizada pela conciliação.

## **B - DA MEDIAÇÃO**

Já quando a figura autocompositiva é representada por um Mediador verificamos que este é uma terceira pessoa estranha ao dissídio, mas que fora aceito pelos dissidentes, dotado de independência e a quem compete apresentar propostas juridicamente possíveis, dentre as quais recairá a solução a ser eleita voluntária e espontaneamente pelas partes da relação em litígio.

Deste modo, e como bem realça o Douto Professor Alcides Martins, *“diferentemente do que acontece na conciliação, o mediador estuda a situação e concebe propostas que vai apresentando a cada uma das partes, tendo assim um papel mais interventivo”*<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> PINHEIRO, Paulo. *Curso Breve de Direito Processual do Trabalho. Conforme alterações ao Código de Processo do Trabalho Introduzidas pelo DL n° 295/2009 de 13 de outubro*. Coimbra Editora. Coimbra, Abril, 2010, p.30.

<sup>13</sup> MARTINS, Alcides. Ob. cit. p.37

Ratificando os entendimentos acima esposados, a Doutrinadora Maria de Melo Cardoso, leciona que

“a mediação reúne duas partes em conflito, as quais com a ajuda de um mediador progridem de uma forma sistemática, analisando os pontos conflitantes, propondo alternativas com vista a alcançar uma solução que satisfaça ambas as partes, uma solução equitativa que as mesmas possam aceitar razoavelmente”<sup>14</sup>.

Em termos de enquadramento legal, a Mediação em Portugal, que está em consonância com a Diretiva 2008/52/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, encontra-se compelida na Lei n° 29/2013 que não revoga expressamente a Portaria de n°282/2010 de 25 de maio, relativa a mediadores de conflitos em julgados de paz e dos sistemas de mediação familiar e laboral.

O art. 2° da referida Lei define Mediação como sendo “*a forma de resolução alternativa de litígios, realizada por entidade públicas ou privadas, através da qual duas ou mais partes em litígio procuram voluntariamente alcançar um acordo com assistência de um mediador de conflito.*”

Ainda, indica a lei, nos termos do art. 3° ao 9°, que a Mediação deve obedecer necessariamente aos princípios gerais da Voluntariedade, da Confidencialidade, da Imparcialidade, da Independência, da Competência, da Responsabilidade e da Executoriedade.

Nesta esteira, cumpre trazer à baila o Sistema de Mediação Laboral (SML), que foi assinado em 05 de maio de 2006, como resultado do Ministério da Justiça e as confederações empresariais e dos trabalhadores, de modo que não se trata

“de um sistema de conciliação dirigido por associações sindicais e de empregadores, como acontecia nas antigas comissões corporativas e, depois, de conciliação e julgamento, mas, outrossim, de mediação, realizada por pessoas credenciadas e,

---

<sup>14</sup> CARDOSO, Maria. *A mediação no direito laboral. Prontuário de Direito do Trabalho*. Coimbra Editora, 2011, p. 197.

naturalmente, com um estatuto de independência, constantes nas listas de mediadores organizadas sob a égide da DGPJ.”<sup>15</sup>.

O do art.1º do Manual de Procedimento e Boas Prática do Sistema de Mediação Laboral<sup>16</sup>, restringe o campo de aplicabilidade deste estatuto, na medida em que assinala que o SML tem o escopo de dirimir conflitos de natureza laboral, nos quais não esteja em causa direitos indisponíveis e quando não resultem de acidentes de trabalho. Já o art. 9º, torna expresso que a adoção do SML não exclui a possibilidade de as partes recorrerem ao sistema judicial ou qualquer outro procedimento de resolução extrajudicial de conflitos.

Nesta senda, caso as partes alcancem um acordo, será redigido um termo, o qual será assinado pelos intervenientes, em que constará cláusula de mediação no afã de que, com o advento de um possível incumprimento do acordado ou caso seja levantada alguma questão, seja possível (às partes) socorrer ao SML, antes mesmo de buscarem utilizar outros meios judiciais ou extrajudiciais (art.13º).

Convém consignar, que nos termos do art. 27º-A, CPT se faz possível que processo laboral albergue a mediação nos termos previstos no CPC, art.273º, de modo a garantir a remessa do processo pelo juiz, em qualquer estado do processo, para mediação, a homologação do acordo obtido e a suspensão da instância.

Deste modo, os acordos que sejam entabulados em sede de mediação possuem força executiva, legalmente reconhecida, nos termos do arts. 88º do CPT e 703º, nº 1, “b” e 707º do CPC

Outro tracejado legal que merece destaque é a previsão do art.526º e seguintes, no Código do Trabalho, por representar um veículo para resolver conflitos coletivos de trabalho resultantes da celebração ou revisão de uma convenção coletiva.

---

<sup>15</sup> MARTINS, Alcides. Ob. cit. p.40

<sup>16</sup>Manual de Procedimento e Boas Práticas do Sistema de Mediação Laboral. Disponível em: <http://www.cgtp.pt/internacional/solidariedade-e-paz/80-2012/leis-e-direitos/mediacao-laboral/621> - sistema-de-mediacao-laboral. Acedido em 23/08/2019

Dentro do panorama tracejado pode-se ter uma visão geral, mas não menos compromissada, em apresentar os principais instrumentos de autocomposição de conflitos, no afã de criar o necessário contraste destes e os mecanismos de heterocomposição de conflitos, a seguir delineados.

### **1.1.2. - DOS INSTRUMENTOS DE HETEROCOMPOSIÇÃO DE CONFLITOS: ASPECTOS DISTINTIVOS ENTRE O MECANISMO ESTATAL E O MECANISMO ARBITRAL**

Já os instrumentos heterocompositivos de conflito, seja pela via arbitral ou pelo primado do Estado (quando do exercício da sua função jurisdicional), correspondem aos caminhos normalmente percorridos quando as partes frustram o intento de sanar suas pretensões antagônicas sob o crivo da conciliação e mediação, leia-se autocomposição.

Neste toar, a heterocomposição pode ser entendida como a competência de um terceiro, estranho a relação jurídica litigiosa, dotado de poder jurisdicional, a quem as partes confiam o dever de impor uma solução jurídica eivada de cogência à lide apresentada, de modo que, e nas palavras de Maurício Godinho Delgado, a *“análise e a solução da controvérsia não é mais exclusivamente gerida pelas partes; porém transferidas para a entidade interveniente”*<sup>17</sup>.

No que tange ao método heterocompositivo de jurisdição estatal, constata-se, nos termos do art.202º, nº 1 e 2 da CRP e do art. 2º da LOSJ, que compete precipuamente ao Estado o exercício da função jurisdicional, leia-se, ditar o direito em litígios originados em factos concretos. De modo que a arbitragem é legalmente apresentada como mecanismo *alternativo* e *privado* de resolução de litígios, já que corresponderia a uma via transversal e de escoamento à ordinária, vigente, e ainda prevalente jurisdição do Estado. Aliás, nos últimos artigos do CPC apenas se evidencia o regime subsidiário para o tribunal arbitral necessário.

Isso porque, o ordenamento constitucional português garante o direito de coadjuvação de outras autoridades quando do exercício das funções exercidas pelos

---

<sup>17</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 14ª Ed. São Paulo, LTr, 2015,p.1535.

Tribunais (art. 202º, alínea 3), bem como assegura que “a lei poderá institucionalizar instrumentos e formas de composição não jurisdicional de conflitos” (art. 202º, alínea 4), criando assim um terreno propício para o assentamento da Arbitragem, o que o faz nos termos do art. 209º, nº2 da CRP, também presente nos termos do art.150º da LOSJ, viabilizando, por conseguinte, a consecução dos princípios de acesso a justiça.

Contudo, e replicando o raciocínio esposado por Dulce Lopes e Afonso Patrão<sup>18</sup>, o caráter alternativo da Arbitragem não significa eliminação ou substituição da participação do Estado, mas deve ser entendido como “*adequação e complementariedade, porquanto é um modo de procura de uma solução que se quer justa para certos litígios, que não substitui, mas antes pressupõe, quando necessário, o recurso ao sistema judiciário*”.

Portanto, é importante frisar que a arbitragem não pressupõe a eliminação ou a substituição do Estado, haja vista que as sentenças arbitrais são passíveis de serem revistas quando impugnadas, seja por meio de recurso ao Tribunal da Relação ou para o Tribunal Central de Círculo (agora, tribunais centrais administrativos) (art.39º, nº4 da LAV) ou por meio de ação de anulação (art.46º da LAV). Sendo, inclusive, possível o recurso por via indireta ao Tribunal Constitucional<sup>19</sup> (aspecto este que oportunamente será pormenorizado no item 3.2.2.2 da presente tese).

Noutros termos, a arbitragem não deve ser pensada como medida que elimina o Estado-Juiz, mas corrobora com a desobstrução dos Tribunais. Correspondendo a um mecanismo privado capaz de realizar uma prestação jurisdicional mais célere, dotada de informalidade, confidencialidade e regida pelo princípio da autonomia das partes, o que possibilita que os litigantes escolham os árbitros especializados que porão termo final a lide, correspondendo, nas palavras do Douto estudioso, Glays Guerra, “*um projeto societário que busca o reconhecimento do protagonismo efetivo das partes, no que diz respeito a encontrar soluções para seus conflitos*”.<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> LOPES, Dulce; PATRÃO, Afonso. Lei da Mediação Comentada. Coimbra: Almedina, 2014, p 8-9.

<sup>19</sup> BARROCAS, Manuel Pereira. *Estudos de Direito e Prática Arbitral*. Coimbra: Almedina, 2017, p.25.

<sup>20</sup> GUERRA, Glays. Mediação e conciliação notas integrantes do novo código de processo civil. PUC Minas, 2011. p.128.

No afã de viabilizar uma melhor compreensão do que venha a ser o mecanismo arbitral, o nobre Doutrinador Pedro Romano Martinez<sup>21</sup> leciona que há três perspectivas pelas quais podemos categorizá-lo: I) observando em que se consubstanciou a decisão, leia-se, a fundamentação (de direito ou por equidade); II) analisando sob qual estrutura se assentou o processo arbitral (*ad hoc* ou institucionalizada); III) como recurso voluntário ou obrigatório.

Sobre a primeira perspectiva (a da fundamentação) a decisão arbitral pode ser de direito, leia-se, quando as partes optam que o deslinde do caso seja consubstanciado pelas normas jurídicas vigentes no ordenamento jurídico ou ainda, pode-se optar pela equidade, o que requer um grau maior de especialidade por parte do árbitro, já que a legislação vigente terá seu rigor amenizado, sem que contudo esbarrem nos limites da ordem pública e questões fundamentais.

No que tange à segunda perspectiva (a da estrutura), a arbitragem pode ser via *ad hoc*, ou seja, constituído de forma transitória e tão somente para dirimir um litígio específico, ou ainda, pode se dar de forma institucionalizada, que como próprio nome revela é uma estrutura sedimentada e que cumpre diuturnamente este fim, a exemplo do Tribunal Arbitral do Desporto (L.74/2013).

Por fim, a terceira perspectiva (arbitragem como recurso), corresponde à possibilidade da Arbitragem ser obrigatória ou voluntária. Quanto a este particular, vejamos o capítulo que segue:

---

<sup>21</sup> MARTINEZ, Pedro Romano. Soluções alternativas de resolução de conflitos, em especial a Arbitragem. In estudos em Memória do Prof. Doutor J.L. Saldanha Sanches, vol. II. Coimbra: Coimbra Editora, S.A., 2011. p.859-897

## 2. - DA ARBITRAGEM LABORAL

### 2.1. - DOS TIPOS DE ARBITRAGEM PREVISTOS NO CÓDIGO DO TRABALHO

O ponto de partida do estudo da arbitragem laboral, parte necessariamente de saber qual é a abrangência de sua aplicação, de modo a ponderar se o legislador pátrio conferiu-lhe igualdade de tratamento e de aplicação tanto nos conflitos individuais como nos conflitos coletivos do trabalho.

Neste sentido, é de suma importância ter em mente que enquanto os conflitos individuais decorrem das relações entre empregadores e trabalhadores, os conflitos coletivos têm partes complexas, já que de um lado estão as associações patronais e do outro as associações sindicais.

É inegável, no entanto, que a solidez em que se encontra erigida a Arbitragem nos conflitos coletivos do trabalho se contrapõe a pouca pavimentação legal existente quando da sua aplicação nos conflitos individuais laborais.

Fato este, que se torna claro, na medida em que compulsamos o Códex Laboral, que logo em seu primeiro capítulo determina, nos termos do art. 2º, que a decisão arbitral guarda a representatividade de um instrumento de regulamentação colectiva.

Ademais, a arbitragem é expressamente elencada, nos termos do art. 529º do CT, como um dos mecanismos de resolução de conflitos coletivos, por conseguinte, ao lado da conciliação (arts. 523º ao 525º) e da mediação (arts. 526º ao 528º).

Não só! A lei substantiva, em seu Capítulo IV (arts. 505º ao 513º) subdivide a arbitragem nas relações coletivas de trabalho sobre três vértices, quais sejam: 1) Arbitragem Voluntária, 2) Arbitragem Obrigatória e 3) Arbitragem Necessária, que são utilizados

“quer no âmbito daqueles conflitos coletivos, propriamente ditos, que se inserem usualmente, nos procedimentos para a revisão ou celebração de convenções coletivas de trabalho, quer ainda na definição de serviços mínimos durante a greve no setor estatal (n. 4 e sgs. do art. 538º do CT)”<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup> MARTINS, Alcides. Ob. cit. p.274

De modo que art.505º do Código do Trabalho, cumpre o papel de traçar as disposições legais que são comuns a quaisquer destas três tipologias de arbitragem laboral, seja em termos procedimentais (alíneas 1 e 2), seja esclarecendo que a decisão arbitral produz os efeitos da convenção colectiva (alínea 3) e que a LAV (L.63/2011) é subsidiariamente aplicável.

Nesta breve panorama legal, torna-se, desde já, claro que nenhum dos dispositivos previstos no Código do Trabalho, que dão tratamento a arbitragem dizem respeito aos conflitos de índole individual. Contudo, ainda que não seja o objeto principal de nosso estudo vejamos, de forma sucinta e pontual, as tipologias arbitrais existentes no plano coletivo laboral e o objeto jurídico que lhe são correspondentes:

## **A – DA ARBITRAGEM VOLUNTÁRIA**

A arbitragem voluntária encontra-se calcada nos termos do arts. 506º e 507º do CT, de modo a ser admitida a todo tempo, em razão do acordo das partes, quando elas desejem submeter questões laborais que digam respeito, nomeadamente, à interpretação, integração, celebração e revisão de convenção coletiva.

Insta consignar, que a opção legislativa do uso do termo “nomeadamente”, previsto no art. 506º do CT, implica a interpretação de que este seja um artigo exemplificativo. Tanto que Alcides Martins sugere em seu compêndio que o referido termo “*inculca que poderão ser submetidos à arbitragem quaisquer outras questões ou divergências de natureza laboral, sem se caracterizarem como “conflitos coletivos de trabalho”*”<sup>23</sup>. Por exemplo, arbitragem para dirimir questão de interpretação de cláusulas das convenções coletivas de trabalho.

É de se refletir, então, se o raciocínio esposado pelo referido Autor, implicaria entendermos que o estatuto da arbitragem voluntária, prevista nos termos do art. 506º do CT, seria aplicável aos conflitos individuais do trabalho? Contudo, a resposta a esta questão será devidamente esposada no item 3, da presente dissertação, que trata precisamente da Arbitragem nos Conflitos Individuais do Trabalho.

---

<sup>23</sup> MARTINS, Alcides. Ob. cit. p. 275

Nesta altura, no entanto, cumpre mencionar que as regras que regem o funcionamento da arbitragem voluntária são definidas em acordo encetado pelas partes, que quando inexistente, decorre do previsto nos termos do art. 507º do CT, o qual, em linhas gerais prevê que a Arbitragem contará com a presença de três árbitros, sendo dois nomeados, um por cada parte e o terceiro escolhido por aqueles, a fim de representar uma verdadeira instância decisória (alínea 2).

Cada um dos árbitros, por sua vez, poderá ainda ser assistido por peritos e têm o direito de obter das partes, do ministério responsável pela área laboral e do ministério responsável pela área de atividade a informação disponível que necessitem (alínea 4 do ref. art.)

Cumpre ainda às partes, informar ao Ministério responsável, quando do termo inicial e termo final do procedimento (alínea 3 do ref. art.)

## **B – DA ARBITRAGEM OBRIGATÓRIA**

A arbitragem obrigatória é aplicável aos conflitos que resultem de celebração de convenção coletiva, de modo que as três hipóteses que ensejam sua admissibilidade encontram-se previstas nos termos do art. 508º do CT.

A primeira hipótese, constante no art.508º, nº1, alínea “a” do CT, decorre do requerimento das partes e quando o conflito versar sobre a primeira convenção. Para tanto, é estabelecido como requisito de admissibilidade, a demonstração que as negociações que dali decorreram foram longas e infrutíferas, que se buscou utilizar dos meios autocompositivos (conciliação e mediação) e não se tenha sido possível dirimir o conflito por meio de arbitragem voluntária, em virtude da má-fé negocial da outra parte, ouvida a Comissão Permanente de Concertação Social.

A segunda hipótese, constante na alínea “b” do artigo em análise, prevê a incidência da arbitragem obrigatória, quando se tratar de primeira convenção coletiva, ou circunstâncias de revisão, desde que haja recomendação da Comissão Permanente de Concertação Social.

Já a terceira hipótese, assegurada nos termos da alínea “c”, também indica aplicação desta via arbitral em situação de primeira convenção ou revisão, mas desde a iniciativa decorra do ministro responsável pela área laboral, ouvida a Comissão

Permanente de Concertação Social, quando estejam em causa os serviços essenciais destinados a proteger a vida, a saúde e a segurança das pessoas.

Assim, após a verificação do preenchimento de alguma das hipóteses de admissibilidade, o Ministro responsável pela área laboral deve ouvir as partes, a contraparte e a atividade reguladora ou de supervisão do sector de atividade em causa (art.509º, 2 do CT). De modo que a audiência da entidade reguladora e de supervisão deve ser efetuada pela Comissão Permanente de Concertação Social (art.509º, 3 do CT).

Só quando ultrapassados os referidos procedimentos é que o Ministro responsável pela área laboral profere despacho, cujo conteúdo encontra-se previsto nas alíneas, do item 1 do art. 509º do CT, qual seja, o dever de 1) indicar do número de trabalhadores e empregadores afetados pelo conflito; 2) dizer qual é a relevância da proteção social dos trabalhadores abrangidos; 3) elencar os efeitos sociais e económicos do conflito e 4) informar qual é a posição das partes quanto ao objeto da arbitragem.

## **C – DA ARBITRAGEM NECESSÁRIA**

O requisito de admissibilidade da arbitragem necessária encontra-se previsto nos moldes do art. 510º do CT, o qual indica que se

“após a caducidade de uma ou mais convenções coletivas aplicáveis a uma empresa, grupo de empresas ou sector de atividade, não seja celebrada nova convenção nos 12 meses subsequentes, e não haja outra convenção aplicável a pelo menos 50% dos trabalhadores da mesma empresa, grupo de empresas ou sector de atividade, pode ser determinada uma arbitragem necessária.”.

O requerimento, para tanto, decorre de manifestação de vontade de qualquer das partes, desde que apresentado nos 12 meses subsequentes ao termo final do prazo, qual seja, de 12 meses depois da caducidade de uma ou mais convenções coletivas (art.511º, nº1, *in fine*, do CT).

Já a determinação da arbitragem necessária, assim como na arbitragem obrigatória, é feita por despacho do Ministro da área laboral, dentro de 60 dias da recepção do requerimento (art.511º, nº3 do CT).

### **3 – DA ARBITRAGEM NOS CONFLITOS INDIVIDUAIS DO TRABALHO**

#### **3.1 – CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS**

No discorrer do capítulo que antecede, foi possível perceber que o Código do Trabalho apenas confere tratamento jurídico à arbitragem quando da resolução de conflitos coletivos do trabalho, remanescendo silente quando da possibilidade da aplicação do mecanismo arbitral nos conflitos individuais.

Contudo, e partindo da premissa levantada pelo Nobre Professor Doutor Dário Moura Vicente<sup>24</sup>, qual seja, de que “*O Estado português criou para os conflitos individuais de trabalho tribunais especiais e um processo próprio*”, questiona-se se seria necessário e justificável admitir “*relativamente a estes conflitos o recurso a meios extrajudiciais de composição de litígios, designadamente a arbitragem?*”.

Ora, de fato, compulsando o arcabouço legal de que está munido o Estado Português, consta nos termos do art. 211º, nº 1 e 2 da Constituição da República Portuguesa, tratamento quanto a competência e a especialização dos Tribunais, de modo que a Lei de Organização do Sistema Judiciário (LOSJ 63/2013) esmiúça, nos termos do art. 40º, a competência em razão da matéria e destaca, nos termos do art.126º as secções do trabalho, além de conferir Códex próprio ao Processo do trabalho, nos termos do Decreto Lei nº 480/1999 de 9 de novembro.

Contudo, a admissibilidade da aplicação da arbitragem nos conflitos individuais, não é uma questão tão simples de responder, haja vista que finda por ramificar outras indagações de ordem subjacente que não podem ser desconsideradas.

Conforme foi delineado nos capítulos que antecedem, percebeu-se que a arbitragem, por ser um mecanismo alternativo e privado de solução de conflitos, é

---

<sup>24</sup> VICENTE, Dario Moura. *Arbitragem nos conflitos individuais do trabalho in* Estudos do Instituto de Direito do Trabalho. Vol.VI. Instituto de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito de Lisboa. Editora Almedina. Coimbra: Março/2012. p. 33

regida pelo princípio da autonomia privada das partes. Em contrapartida, os conflitos individuais do trabalho são abalizados por princípios que carregam o emblema do Estado Social, possuem natureza fundamental e que garantem uma proteção ao trabalhador que é, via de regra, parte hipossuficiente dentro de uma relação jurídica posta.

Nesta perspectiva, descortina-se a segunda grande questão, qual seja, se há a real possibilidade de equacionarmos de forma simétrica, dentro de um conflito individual do trabalho que se apresente no plano arbitral, os Princípios da Autonomia Privada das Partes e o da Proteção (*favor laboratoris*), sem necessariamente justapô-los ou contrapô-los?

Vozes protecionistas da doutrina laboral lusitana, como Inês Pinheiro<sup>25</sup>, afirmam quando da impossibilidade de conjugar arbitragem nos conflitos individuais do trabalho, já que o mecanismo arbitral representa, por essência à “*negação da razão de ser do próprio Direito do Trabalho*”.

Quanto a este particular Dário Vicente indica que, de fato, a tradição nacional é tendente a preconizar pela inaplicabilidade da arbitragem em conflitos de natureza individual. Para ratificar seu raciocínio, cita Raul Ventura, com o fim de lembrar que Código de Processo do Trabalho de 1963, em seu artigo 15º adotava

“uma posição nitidamente reprovadora da arbitragem voluntária quanto a conflitos individuais do trabalho, ao estabelecer que só seriam válidos o compromisso arbitral e a cláusula compromissória pelos quais se convencionasse que tais conflitos fossem decididos pela comissão corporativa a que lei atribuía competência para intervir na respectiva conciliação”<sup>26</sup>.

No entanto, os tempos são outros. Prova disto é a existência de categorias de trabalho específicas em que a arbitragem é aplicável aos conflitos laborais de qualquer natureza, leia-se inclusive aos que digam respeito ao direito individual, nomeadamente o Estatuto da Carreira Docente Universitária (art.84 °- A, do D.L. n° 205/2009 de 31 de agosto), bem como a Lei n°54/2017, relativa ao contrato de trabalho do praticante desportivo.

---

<sup>25</sup> PINHEIRO, Inês. *A arbitralidade dos conflitos laborais*. In IV Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa Coimbra: Almedina, 2011. p.83

<sup>26</sup> VICENTE, Dario Moura. Ob. cit. p. 37

No que tange ao Estatuto da Carreira do Docente Universitário, o artigo 84º-A da referida lei é expresso ao garantir a possibilidade de as partes optarem, sem prejuízo da possibilidade de recurso a outros mecanismos extrajudiciais de resolução de conflitos, por constituir tribunal arbitral para julgamento de quaisquer litígios emergentes de relações reguladas pelo Estatuto, inclusive as relativas à formação dos contratos quando não estejam em causa direitos indisponíveis<sup>27</sup> e quando não resultem de acidente de trabalho ou de doença profissional (alínea 1).

No que diz respeito à opção de outros mecanismos alternativos a solução de conflito, a referida lei traz à baila a possibilidade de optar pela mediação, bem como a consulta (alínea 5), de modo que acerca desta última, a lei esclarece que:

“Pode, designadamente, ser requerida pelas partes, no âmbito da consulta, a emissão de parecer por uma comissão paritária constituída por dois representantes da instituição de ensino superior e por dois representantes da associação sindical em que o docente esteja inscrito”.

Para assim proceder necessário se faz “*a outorga do compromisso arbitral por parte das instituições de ensino superior compete ao órgão máximo da instituição de ensino superior, nos termos fixados nos respectivos estatutos*” (alínea 3 do art.84º-A).

E, por fim, esclarece nos termos do n.º 4 que as instituições de ensino superior também têm à opção de vincular-se genericamente a centros de arbitragem voluntária institucionalizada com competência para dirimir os conflitos referidos no n.º 1, por meio de previsão no regulamento a aprovar por cada instituição de ensino superior, o qual estabelece o tipo e o valor máximo dos litígios, conferindo aos interessados o poder de se dirigirem a esses centros para a resolução de tais litígios.

Já no que tange ao Regime Jurídico do Contrato de Trabalho do Praticante Desportivo, a Lei nº 54/2017 é clara ao estabelecer, em seu art. 4º, que as associações representativas de entidades empregadoras e de praticantes desportivos podem prever ,

---

<sup>27</sup> Quanto a (in)disponibilidade de direitos laborais, vide item 3.2.2 , alínea A da presente dissertação.

por meio de convenção coletiva do trabalho, o recurso ao Tribunal Arbitral do Desporto (lei nº 74/2013) para a solução de quaisquer conflitos emergentes de contrato de trabalho desportivo e de contrato de formação desportiva.

Por outro lado, quanto às demais categorias de trabalhadores a legislação remanesce silente, já que inexistente previsão legal expressa no Códex Laboral ou de Processo do Trabalho que assegure a aplicação da arbitragem nos conflitos individuais do trabalho, o que, em outros termos implica que o referido litígio deverá ser ponderado dentro dos limites da Lei de Arbitragem Voluntária (Lei nº 63/2011). Tema este, que se segue.

### **3.2 – A LEI DE ARBITRAGEM VOLUNTÁRIA**

#### **3.2.1 DA ADMISSIBILIDADE GENÉRICA DA ARBITRAGEM NOS CONFLITOS INDIVIDUAIS DO TRABALHO**

##### **3.2.1.1 – DA ARBITRALIDADE LABORAL**

No que tange à Lei de Arbitragem Voluntária (Lei nº 63/2011), em seu artigo 4º das disposições transitórias, estabelece no item 4 que:

4 – A submissão a arbitragem de litígios emergentes de ou relativos a contratos de trabalho é regulada por lei especial, sendo aplicável, até à entrada em vigor desta o novo regime aprovado pela presente lei, e, com as devidas adaptações, o nº 1 do artigo 1º da Lei nº 31/86, de 29 de agosto, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 38/2003, de 8 de março.

Ocorre, no entanto, que remanesce a lacuna legislativa no que tange a publicação de lei especial que regule a aplicação da arbitragem aos contratos individuais do trabalho, de modo que até a sua entrada em vigor haverá de ser aplicado, com as devidas adaptações, o nº 1º do art.1º da LAV, que estabelece o critério de arbitrabilidade.

Mas, o que é arbitrabilidade?

Ora, ainda que o processo arbitral seja regido pelo princípio da autonomia de vontade, a liberdade compromissória conferida às partes não deve ser entendida como

plena e irrestrita, mas submersa em cautelas, requisitos e restrições, numa margem delimitada, mas *lata* de submissão de seus litígios à decisão de árbitros<sup>28</sup>.

E ao limite conferido pela lei, dá-se o nome de arbitrabilidade.

Para cumprimento dos fins conceituais, entende-se por arbitrabilidade, um conjunto de condições que os litigantes e o objeto da litigância devem se revestir para fins de admissibilidade de apreciação e julgamento pelo Tribunal Arbitral, ou ainda, nos termos utilizados pelo renomado doutrinador António Sampaio Caramelo<sup>29</sup>, “*a susceptibilidade de uma controvérsia (ou litígio) ser submetida à arbitragem*”.

Corroborando para uma maior compreensão do tema, o Douto Doutrinador Manuel Pereira Barrocas leciona que a arbitrabilidade deve ser observada por dois vértices: um subjetivo e outro objetivo<sup>30</sup>.

Assim, a arbitrabilidade subjetiva, como o próprio nome revela, diz respeito aos sujeitos e o preenchimento dos critérios de capacidade, titularidade e legitimidade que cada um deles possui em celebrar uma convenção de arbitragem e a arbitrabilidade objetiva, refere-se ao objeto da matéria a ser submetida à arbitragem, que a habilita e a torna passível de ser discutida por árbitros.

A importância da compreensão deste conceito decorre do fato que a LAV, logo em seu Art.1º, estabelece quais são as condições (*sine que non*) para que a convenção de arbitragem seja considerada válida e, por conseguinte, correspondente ao passaporte de entrada na seara arbitral.

Assim, o art.1º, n.1, LAV estabelece como sendo três os critérios objetivos da arbitrabilidade, quais sejam: 1) Que aquela lide não esteja submetida, por lei especial, exclusivamente aos Tribunais do Estado; 2) tampouco submetida à arbitragem necessária; 3) que tenham como objeto direito patrimonial e transacionável.

No entanto, quando da interpretação deste dispositivo legal e sua aplicação à seara trabalhista individual, o Douto estudioso na temática Armindo Ribeiro Mendes<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> CORDEIRO, António. *Tratado da Arbitragem*. Comentário à lei 63/2011, de 14 de dezembro. Coimbra: Almedina, 2015. p.93

<sup>29</sup> CAMELO, António. *Crítérios de arbitrabilidade dos litígios*. Revisitando o tema. In IV Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa. Coimbra: Almedina, 2011. p.22-23

<sup>30</sup> BARROCAS, Manuel. *Lei de arbitragem comentada*. Coimbra: Almedina, 2013. p.28

faz importante ressalva quando afirma que “o critério de arbitrabilidade nestes casos é o da disponibilidade dos direitos do trabalhador e não o critério da patrimonialidade previsto no art.1º, nº 1º, LAV. **A arbitragem será possível desde que não estejam em causa direitos indisponíveis do trabalhador**”. (grifo nosso)

Neste diapasão, questiona-se então o que é direito indisponível? Qual o artigo de lei que assim o define, ou ainda, se há algum rol exemplificativo ou em *numerus clausus* que os enumere.

Quanto a esta questão, Daniela Mirante, proporciona-nos a seguinte reflexão:

“O conceito de disponibilidade do direito assenta numa fórmula aparentemente simples: são direitos indisponíveis aqueles que não sejam susceptíveis de disposição pelo seu titular, ou seja, não podem ser constituídos, extintos ou transmitidos pela vontade daquele último. Contudo, a simplicidade é meramente aparente, dado que a doutrina não é unânime no método de apreciação da disponibilidade do direito, existindo, mesmo, quem defenda que a mesma apenas pode ser apreciada casuisticamente e não apreciando cada instituto jurídico em bloco. Outros autores, por outro lado, operam a distinção entre a indisponibilidade absoluta e a indisponibilidade relativa, defendendo a impossibilidade de arbitragem em qualquer dos casos. É, portanto, um critério de difícil aplicação, gerando alguma incerteza nos operadores judiciais<sup>32</sup>”

Com o propósito de traçar uma definição terminológica, traz-se à baila trecho do acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Guimarães, em sede de Agravo (processo 197/05-1)<sup>33</sup> que teve como Relator Vieira e Cunha, cuja questão (cerne da litigância) perpassava necessariamente pela exegese do conceito de direitos indisponíveis. Senão vejamos:

---

<sup>31</sup> MENDES, Armindo *et tal.* *A Lei de Arbitragem Voluntária anotada. 4ª Ed., rev e atualizada.* Coimbra: Almedina, 2019. p.26

<sup>32</sup> MIRANTE, Daniela. *A arbitragem dos litígios laborais desportivos: um jogo de espelhos? Anuário do Laboratório de Resolução Alternativa de Litígios.* Disponível em: [http://formacao.comiteolimpicoportugal.pt/PremiosCOP/COP\\_PFO\\_MH/file012.pdf](http://formacao.comiteolimpicoportugal.pt/PremiosCOP/COP_PFO_MH/file012.pdf). p.6 Data de acesso: 03/10/2020

<sup>33</sup> AGRAVO - ACÓRDÃO - TRG - Proc. n. 197/05-1. CONVENÇÃO ARBITRAL – DIREITOS INDISPONÍVEIS – INDEMNIZAÇÃO. Relator: VIEIRA e CUNHA Data: 16.02.2005 Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/90312443c84f1bbf80256ff004d4105?OpenDocument>. Data de acesso: 13/06/2020

“Indisponíveis”, no sentido apontado, são as normas de interesse e ordem pública, posto que reguladoras de interesses gerais e considerados fundamentais da colectividade – são inderrogáveis por convenção das partes.

O que abrangerá então o conceito de “indisponibilidade”, para efeitos da norma da L.A.V.? Consoante Raúl Ventura (Convenção de Arbitragem, in R.O.A., 86-II-320), para atingir resultados semelhantes, as legislações estrangeiras usam diversas técnicas. Num primeiro grupo, legislações como as da França, Itália, Luxemburgo ou México procedem por exclusão de partes, podendo acrescentar (ou não) um critério de ordem geral. Assim, excluem-se em França expressamente “as questões sobre o estado e a capacidade das pessoas, sobre divórcio e separação de pessoas, sobre contestações interessando as colectividades públicas e os estabelecimentos públicos e mais geralmente todas as matérias que interessem à ordem pública”. Na Itália, excluem-se “os litígios individuais de trabalho e de segurança social, estado das pessoas, separação de cônjuges e outros não susceptíveis de transacção”. Um segundo grupo engloba as legislações que utilizam um critério geral de arbitrabilidade, ligado à susceptibilidade de transacção entre as partes sobre o litígio – Alemanha, Argentina, Áustria, Bélgica, Finlândia, Japão, Suécia, Arábia Saudita, entre outras (veja-se Jauernig, Direito Processual Civil, §92-III-2). Finalmente, um terceiro grupo alude simplesmente à disponibilidade do direito – Espanha, Grécia, Portugal, Holanda, Indonésia e Noruega, entre outras. Ora, desde logo, em Portugal, não dispor de um direito é não poder transigir sobre ele – o que explica que o conceito assumido pelas nações do “segundo grupo” assumam redundância em Portugal, e nada explique (R. Ventura, op. cit., pg.321). A pista dada pelo Autor para a solução da questão encontra-se na distinção entre “convenção de arbitragem” e “sentença arbitral” (op. cit., pg. 325) – só quando a **questão de ordem pública** afectar, através do texto da convenção, o próprio tribunal arbitral é que este **tribunal será incompetente; se a questão de ordem pública se vier a colocar na sentença, só esta deverá ser impugnável (se o for) por vício de fundo.** Aliás, “se o tribunal não puder pronunciar-se sobre questões que interessam à ordem pública, está em causa a competência e não o mérito da sentença que chegar a ser pronunciada” (op. e loc. cits.). Mutatis mutandis, se um direito não foi validamente constituído, encontrando-se afectado de nulidade que toca o interesse e ordem pública (pense-se na inexistência de forma prevista na lei) e não é disponível, pode todavia ser objecto de convenção de arbitragem (veja-se a disposição expressa do artº 21º nº2 L.A.V.): a disponibilidade apura-se perante a categoria de direitos considerados e não perante cada direito

**concreto.**

**Outra afirmação não é feita por obras de divulgação da doutrina francesa, como Antonmattei e Raynard, Contrats Spéciaux, Litec, 2002, §566: a convenção de arbitragem só é nula quando a ordem pública já se encontra violada, quando a solução do litígio implicar, por força, a violação da ordem pública.” (grifo nosso)**

Ora, não há dúvidas que o recorte do acórdão *supra* colacionado já adianta o importante raciocínio de que a convenção de arbitragem, quando analisada acerca do preenchimento dos requisitos objetivos, estará certamente eivada de nulidade quando versar sobre direitos indisponíveis, haja vista a incompetência do Tribunal Arbitral quando da resolução de tais questões. Pormenores processuais estes que serão analisados mais adiante, no item 3.2.2.3 do presente Capítulo que trata sobre a Impugnação da Decisão arbitral para fins de anulação

Deste modo, somos conduzidos à rápida conclusão do quão restrito é o alcance e a aplicação da arbitragem aos conflitos individuais do trabalho, haja vista que a natureza dos direitos trabalhistas tem como substância a irrenunciabilidade e a indisponibilidade, que são consectários lógicos do princípio da Proteção. O que, em última análise, justifica as lides deste gênero sejam majoritariamente dirimidas sob o manto do Estado Juiz.

No entanto, o nobre Doutrinador Dário Vicente indica que

“entre nós, nenhuma disposição legal consagra genericamente a competência exclusiva dos tribunais judiciais quanto a conflitos individuais do trabalho

(...)

tão pouco impõe qualquer disposição legal vigente em Portugal a arbitragem necessária de tais conflitos, a qual só existe quanto aos conflitos coletivos de trabalho”<sup>34</sup>.

Contudo, em dois isolados artigos da legislação substantiva, verifica-se que a legislador pátrio preocupou-se em delimitar que nos conflitos que digam respeito à regularidade e à licitude do despedimento, seja ele individual (art.387º, 1, do CT) ou

---

<sup>34</sup> VICENTE, Dario Moura. Ob. cit. p. 39

coletivo (art.388º, 1, do CT), só são passíveis de serem apreciados e julgados pelos Tribunais Judiciais.

É neste momento que incursionamos no breve e necessário apanhado da Lei 74/2013, que regula o Tribunal Arbitral do Desporto.

Isso porque, o alcance do disposto no art. 387º, 1 e art. 388º, 1, do CT foi nitidamente restringido com o advento do artigo 7º, que trata da arbitragem voluntário em matéria laboral aplicável ao praticante desportivo, nos seguintes termos:

#### Artigo 7.º - Arbitragem voluntária em matéria laboral

1 - O disposto no artigo anterior é designadamente aplicável **a quaisquer litígios emergentes de contratos de trabalho** desportivo celebrados entre atletas ou técnicos e agentes ou organismos desportivos, **podendo ser apreciada a regularidade e licitude do despedimento.** *(grifo nosso)*

Neste particular, Daniela Mirante, tece crítica quanto à disposição normativa quando prescreve, em artigo publicado pelo Centro de Pesquisa e Desenvolvimento Desportivo – Comitê Olímpico de Portugal, o seguinte:

“(…) o art. 387.º, n.º 1 CT é uma concretização, no plano infra-constitucional, do direito constitucionalmente garantido da segurança no emprego (art. 53.º CRP) , visando proteger o trabalhador (neste caso o praticante desportivo) de uma eventual ausência de liberdade de celebração de uma convenção de arbitragem num domínio que se lhe afigura tão essencial como a apreciação da regularidade e licitude do seu despedimento . O princípio da autonomia privada não pode existir na sua extensão máxima quando não é possível assegurar que ambos os contraentes têm igual poder negocial: igualdade jurídica não é sinónimo de igualdade real, pelo que, em alguns domínios, o legislador tem de cercear a possibilidade de uma parte poder abusar da inferioridade da outra.”<sup>35</sup> *(grifo nosso)*

Quanto a esta questão, Danielle Maiolini Mendes, esclarece que a:

---

<sup>35</sup> MIRANTE, Daniela. Ob.Cit. p. 7

“A redação trazida pelo artigo 7.º da Lei do TAD, em consonância com a última alteração da Lei da Arbitragem Voluntária (a qual deixa de limitar a arbitrabilidade dos litígios a direitos disponíveis e passa a exigir apenas que se tratem de questões patrimoniais) permitem que a matéria da regularidade e licitude do despedimento seja apreciada pela jurisdição voluntária do Tribunal Arbitral do Desporto recém criado, conferindo às partes a faculdade de optar por essa via jurisdicional quando lhes convier”<sup>36</sup>. (grifo nosso)

Por oportuno, traz-se à baila o acórdão final proferido pelo TAD em 9 de novembro de 2018 no Processo de Arbitragem 64/2017, que teve sede em Lisboa e contou como Demandado: Boavista Futebol Clube, Futebol S.A.D, que em trecho abaixo colacionado esclarece que através do art. 7º da referida lei:

“o legislador clarificou que os litígios laborais desportivos poderiam estar sujeitos a arbitragem – desde que essa fosse a vontade das partes -, sendo certo que passa a competir ao TAD a competência arbitral que vinha sendo atribuída às comissões arbitrais paritárias nos termos previstos na Lei n. 28/98, de 26 de junho.

Temos, pois, que o legislador implementou uma solução especial para a resolução de litígios laborais desportivos, tendo em consideração a especificidade do fenómeno desportivo, a necessidade de especialização e celeridade que se exige às decisões a tomar nesta área. Note-se, aliás, que se trata do mesmo legislador que, no âmbito da arbitragem necessária decidiu dos tribunais a favor do TAD, procurando dessa forma agrupar o TAD a generalidade as matérias relacionadas com o fenómeno desportivo.

A opção do legislador por centralizar no TAD a resolução de todos os litígios que aflorem matérias desportivas foi já alvo de análise por parte do Tribunal Constitucional que se pronunciou, com profundidade e por duas vezes, sobre a LTAD.

Fê-lo, é verdade, tendo especial atenção o instituto da arbitragem necessária, atento o facto de o legislador ter desaforado os tribunais estaduais em detrimento do TAD em matérias que envolviam o exercício de poderes públicos. Ainda assim, exigindo ao legislador que procedesse a alterações na LTAD, garantindo, dessa forma, que as partes pudessem

---

<sup>36</sup> MAIOLINI, Danielle. A Arbitragem nas relações laborais desportivas em Portugal. Da Comissão arbitral paritária ao Tribunal Arbitral do Desporto. Disponível em: <https://leiemcampo.com.br/wp-content/uploads/2019/10/Danielle-Maiolini-A-arbitragem-nas-rela%C3%A7%C3%B5es-laborais-desportivas-em-Portugal-RBDD.pdf>. p. 19 Acessado em 03/10/2020

escolher se, a final, o seu litígio é ou não totalmente decidido no TAD, a verdade é o que o Tribunal Constitucional, a exemplo do que aconteceu com o legislador, deu um claro sinal no sentido de, mesmo em sede de exercício de poderes de autoridade, ser admissível a imposição do TAD como *fórum* para resolução de litígios.

(...)

Por força do disposto, e em aplicação do princípio *kompetenz-kompetenz*, considera este Tribunal Arbitral ter competência para dirimir o litígio que lhe foi submetido pelo Demandante”.<sup>37</sup>

Em termos de efetiva aplicabilidade da disposição legal, verificou-se apenas em 2017, e conforme resultado de pesquisa disponível no site do Tribunal Arbitral do Desporto<sup>38</sup>, 5 (cinco) pedidos de entrada de causas referentes a arbitragem voluntária em matéria laboral.

Já em 2018 os números de pedido de entrada aumentaram para 8 e nos anos de 2019 e 2020, não se registram novas entradas, ao menos no que tange à arbitragem voluntária em matéria laboral.

O primeiro pedido de entrada em 2017 foi em 28 de fevereiro e teve como Demandante o Varzim Sport Club – Futebol SDUQ Lda e o objeto do litígio versava sobre a oposição ao reconhecimento de justa causa de rescisão pare efeitos desportivos, cuja decisão fora proferida em menos de 8 meses, mais especificamente em 03/08/2017

Assim, compulsando o site do TAD percebe-se que em termos gerais, as demandas versam basicamente sobre: regularização de prestações em atraso, reconhecimento de rescisão unilateral de contrato, rescisão do contrato com pagamento de indenização.

Há, no entanto, de se ponderar que o exemplo supracitado guarda relação ao regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo, cuja a aplicação da arbitragem nos conflitos individuais é *dejá* regulamentada.

---

<sup>37</sup> TAD - Proc. 64/2017 – ACÓRDÃO FINAL – Lisboa, 09 de novembro de 2018 - Demandado: Boa Vista Futebol Clube, Futebol S.A.D. Presidente: Nuno Ferreira Lousa, Árbitro do Demandante: Tiago Rodrigues Bastos, Árbitro da Demandada: Nuno Albuquerque. – Disponível em: [https://www.tribunalarbitraldesporto.pt/files/decisoes/TAD\\_64-2017.pdf](https://www.tribunalarbitraldesporto.pt/files/decisoes/TAD_64-2017.pdf),p.7. Acessado em 04/09/2020

<sup>38</sup> Disponível em <https://www.tribunalarbitraldesporto.pt/>

Mas e quanto às demais categorias de trabalhadores? De que modo e dentro de quais termos é possível estes terem seus litígios de natureza individual dirimidos em sede de arbitragem, mormente quando o conceito de disponibilidade parece um limite intransponível?

Acerca desta questão, a jurisprudência tem feito um interessante trabalho exegético acerca do conceito de disponibilidade do direito laboral.

Explica-se.

Os tribunais portugueses têm proferido entendimentos que têm condão de transmutar a carga protetiva de alguns direitos trabalhistas, mormente quando frisam que os direitos laborais apenas mantêm o *status* de indisponíveis e irrenunciáveis enquanto subsistir vínculo de subordinação jurídica entre as partes, haja vista que, aquando da cessação do vínculo tornam-se renunciáveis.

Nesta senda, tomemos como exemplo o direito ao salário, que nos termos utilizados por António Monteiro Fernandes<sup>39</sup>, corresponde:

“ (...) à principal obrigação que se investe no empregador através do contrato de trabalho, aparecendo como uma contrapartida dos serviços recebidos. Esse elemento de correspectividade ressalta de diversas disposições do CT, desde o art.11º (<<mediante retribuição>>) até o art. 258º (<<como uma contrapartida do seu trabalho>>). O salário está, pois, à face da lei, ligado por um nexo de reciprocidade à prestação de trabalho – tal é a primeira visão que os dados legais nos oferecem acerca da concepção funcional da retribuição no contrato de trabalho e que está no brocardo germânico *kein Arbeit, kein Lohn* (sem trabalho não há salário).”

Contudo, a natureza de indisponibilidade que se reveste o salário é posta à prova quando contrastada com acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em sede de Revista pelo Relator Prazeres Pais<sup>40</sup> em 06/06/1990, que estabelece:

---

<sup>39</sup> FERNANDES, António. Direito do Trabalho. 18ª Ed. Edição especial comemorativa dos 40 anos. Editora Almedina, 2017.

<sup>40</sup> REVISTA - ACÓRDÃO - STJ - Proc. n. 002908. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. DIREITOS INDISPONÍVEIS. DIREITO A REMUNERAÇÃO. TRABALHADOR. SUBORDINAÇÃO JURÍDICA. DESPEDIMENTO. Relator: Prazeres Pais. Data: 06/06/1990. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/4b069c1ac7e694da802568fc0039cacd?OpenDocument>. Data de acesso: 15/06/2019

“I - A indisponibilidade dos direitos dos trabalhadores só tem relevância, nos termos do artigo 38 da Lei do Contrato de Trabalho, durante o período de subordinação a entidade patronal, pelo que cessado o contrato de trabalho não se justifica manter a protecção dada pela lei ao direito ao salário.

II - Só depois da resolução do contrato de trabalho desaparece aquele particular estado de sujeição, isto é, a subordinação jurídica do trabalhador ao empregador que tem sempre a virtualidade para retirar espontaneidade e autenticidade a declaração da vontade através da qual o trabalhador dispõe do direito.

III - Ainda que não se esteja perante um despedimento efectivo, mas apenas perante cessação da relação factual do trabalho, pode o trabalhador dispor do seu direito a retribuição que a entidade patronal lhe deva.”

Cumpre indicar que o entendimento jurisprudencial esposado não se isola ao ano de 1990, data em que fora proferido. Pelo contrário, é consolidado conforme se depreende de acórdão proferido em 20 de fevereiro de 2020, em sede de Apelação pelo Tribunal da Relação de Guimarães, que contou como Relatora Dra. Maria Leonor Chaves dos Santos Barroso<sup>41</sup>. Senão, vejamos um trecho da referida decisão:

“Ora, o direito à retribuição é de natureza indisponível e irrenunciável, pelo menos enquanto durar a relação de trabalho e o estado de subordinação jurídica do trabalhador ao empregador, precisamente porque este estado de subordinação é susceptível de retirar espontaneidade à declaração do trabalhador que possa importar diminuição das suas garantias. Com efeito, na vigência do contrato de trabalho, a retribuição goza de especial protecção, traduzida no princípio da irredutibilidade da retribuição e da sua indisponibilidade relativa, consagrados, à data (Junho de 1995), nos artigos 21º nº 1 al. a), 95º e 97º da LCT. Segundo o primeiro, é proibido ao empregador diminuir a retribuição, salvo nos casos previstos no código e nos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho, ou quando, precedendo autorização do Instituto Nacional do Trabalho e Previdência (13), haja acordo do trabalhador. Por sua vez, a indisponibilidade relativa implica a proibição de descontos na retribuição e a impossibilidade de cessão, pelo trabalhador, na medida da sua impenhorabilidade. Com o código do trabalho de

---

<sup>41</sup> APELAÇÃO - ACÓRDÃO - TRG - Proc. 259/18.79T8BGC.G1.ABUSO DE DIREITO – RELAÇÃO LABORAL – DESPROMOÇÃO – DIMINUIÇÃO DA RETRIBUIÇÃO. Relatora: Maria Leonor Chaves dos Santos Barroso. Data: 20.02.2020 Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/05abea6a881c6775802585270032d522?OpenDocument> . Acessado em: 13.06.2020

2003, essa especial protecção passou a estar prevista nos artigos 122º al. d), 270º e 271º. Actualmente, está consagrada nos artigos 129º nº 1 al. d), 279º e 280º do Código do Trabalho. A especial tutela da retribuição justifica-se face à especial natureza da retribuição, considerada como um crédito alimentar indispensável à subsistência do trabalhador e sua família e à posição de subordinação do trabalhador perante o empregador, susceptível de inibir a autonomia negocial daquele. Neste sentido de pronunciou o Ac. do STJ de 24/11/2004, nº Convencional JSTJ000, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), a propósito da remissão abdicativa. Tal significa que qualquer declaração do trabalhador emitida na vigência do contrato de trabalho que importe a diminuição das suas garantias legais ou a renúncia a direitos indisponíveis é nula e de nenhum efeito, nos termos do art. 294º do Código Civil.” (grifo nosso)

Este raciocínio também tem sido aplicado no que tange ao direito de subsídio de férias e de natal.

Para tanto, vejamos o que ventila o acórdão do Tribunal da Relação do Porto, quando o Relator António José Ramos<sup>42</sup>, em 12/03/2012, profere que *“II - O direito aos subsídios de férias e de natal, é renunciável, uma vez que já se verificou a cessação do contrato de trabalho, entendendo-se que se trata apenas de um direito de existência necessária, mas que não são de exercício necessário.”*

Por fim, levanta-se outra questão, qual seja, se a indisponibilidade é um preceito apenas aplicável a direitos estabelecidos por lei ou também alcançam normas fixadas no contrato de trabalho que estabeleçam condições mais favoráveis ao trabalhador (art.3º, n 4º do CT)?

Quanto a esta questão, Dário Vicente indica que *“daqui não se infere que os direitos reconhecidos por essas normas aos trabalhadores por conta de outrem sejam indisponíveis: o preceito referido não impede, por exemplo, que, uma vez adquiridos certos direitos de crédito sobre a entidade patronal, o trabalhador renuncie a eles ou transija quanto a eles, **pelo menos após a cessação do contrato de trabalho**”*

---

<sup>42</sup> APELAÇÃO - ACÓRDÃO - TRP - Proc. n. 899/10.2TTBRG.P1. PRINCÍPIO DO DISPOSITIVO. RETRIBUIÇÃO. VALOR.CESSAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. REFORMA. Relator: António José Ramos. Data: 12/03/2012. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/0f33e4ae900306a1802579c600432687?OpenDocumentAcesso> em 15/06/2019.

Em outras palavras, o referido autor coaduna-se com o critério de que a indisponibilidade de um direito contratualmente fixado nos termos do art.3º, nº4 do CT, permanece apenas durante a vigência do contrato de trabalho, *mutatis mutandis*, torna-se disponível quando cessado o vínculo.

Portanto, a conjugação dos entendimentos jurisprudenciais esposados garantem validade à manobra interpretativa apresentada, que em *ultima ratio* torna arbitráveis direitos emergentes duma relação laboral já finda, haja vista que o termo final da subordinação faz também cessar a indisponibilidade dos direitos do trabalhador.

### 3.2.1.2 – DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM

Neste capítulo perceberemos que o passaporte que viabiliza o ingresso de um litígio à esfera de resolução arbitral dá-se o nome de Convenção de Arbitragem. A relevância deste requisito estabelecido na LAV reflete-se nas palavras do renomado autor Manuel Pereira Barrocas<sup>43</sup> quando pontua que:

“sem convenção de arbitragem não é possível constituir um tribunal arbitral. E sem tribunal arbitral não existe arbitragem voluntária, nem sentença arbitral. Qualquer estrutura que se organize ou processo que se inicie em vista da pretensa resolução de um litígio sem que exista uma convenção de arbitragem que os legitime **são juridicamente inexistentes**” (grifo nosso)

Neste toar, vejamos o que prevê o art.1º, nº 3 da LAV, quanto à Convenção de Arbitragem:

3 – A convenção de arbitragem pode ter por objeto um litígio atual, ainda que afeto a um tribunal do Estado (compromisso arbitral), ou litígios eventuais emergentes de determinada relação jurídica contratual ou extracontratual (cláusula compromissória).

Ora, a convenção de arbitragem tal como transcrita na LAV demonstra ter acolhido “*o sistema dualista , que distingue – embora equiparando-os sob o ponto de vista de seus efeitos jurídicos – o compromisso arbitral e a cláusula compromissória*”

---

<sup>43</sup> BARROCAS, Manuel. Lei de arbitragem comentada. Coimbra: Almedina, 2013. p.38.

solução esta que “*tem também consagração em outras legislações, como por exemplo, a alemã (§1029, n.º1, da Lei Alemã) e a francesa (art.1442 do CPC, doravante ‘Lei Francesa, revista em 2011’*”<sup>44</sup>

Neste viés, é de se destacar que a lei teve o cuidado de pontuar a diferença entre cláusula compromissória e compromisso arbitral. Mas também estabeleceu, nos termos do art.2º, n.º 6 da LAV que nas hipóteses em que seja celebrada cláusula compromissória é mandatório que se especifique a relação jurídica a que os litígios respeitem, de modo que no compromisso arbitral deve se determinar o objeto do litígio.

Ademais, ambos (a cláusula compromissória e o compromisso arbitral) devem, nos termos do art.2º da LAV, estar revestidos de forma escrita (n.1), requisito este que também se entende por satisfeito quando a convenção conste de documento escrito assinado pelas partes, troca de cartas , telegramas, telefaxes ou outros meios de comunicação que fique prova escrita, incluindo meios electrónicos de comunicação (n.2), ou seja, suporte eletrónico , magnético, ótico, ou de outro tipo, que ofereça as mesmas garantias de fidedignidade, inteligibilidade e conservação (n.3).

Cumpra também ventilar que os processos de resolução de litígios emergentes de contratos de trabalho, nomeadamente através da conciliação, mediação e arbitragem, têm seu conteúdo regulado apenas no âmbito das convenções coletivas de trabalho, conforme indica o n.º2 do art. 492º do CT.

A questão que irremediavelmente surge é a seguinte: se em sede de contrato individual do trabalho, existiria algum óbice quando do estabelecimento de uma cláusula compromissória arbitral?

Via de regra, acreditamos que há. Isso porque a cláusula compromissória tem que necessariamente estabelecer a relação jurídica da qual eventualmente advirá conflitos e, tal como estudado anteriormente, as relações trabalhistas que versem sobre direitos desta natureza, estão necessariamente cobertos pelo manto da irrenunciabilidade e indisponibilidade, salvo quando do fim subordinação jurídica.

Ou seja, se optarmos por adotar o vértice interpretativo das jurisprudências acima analisadas, torna-se viável sustentar quando da possibilidade de se firmar uma

---

<sup>44</sup> MENDES, Armindo et tal. A Lei de Arbitragem Voluntária anotada. 4ª Ed., rev e atualizada. Coimbra: Almedina, 2019. p.31

convenção arbitral posteriormente à cessação do contrato de trabalho, vez que já se encontra finda a subordinação jurídica que dava sustento à indisponibilidade que recaía sob o direito trabalhista. Haverá, no entanto, que não olvidar as disposições processuais laborais que limitam os pactos privativos de jurisdição, a nível internacional, e os pactos de desaforamento (art.s 11.º e 19.º do CPT).

A questão de se firmar uma cláusula compromissória em sede de contrato individual do trabalho é ponderada ante a hipossuficiência do trabalhador, sua subordinação jurídica e a disparidade no que tange ao seu poder negocial, presumindo-se quando da ausência de condições de o trabalhador *“se opor à inclusão de tais cláusulas ou se aperceber do alcance da renúncia aos tribunais judiciais que delas potencialmente resulta<sup>45</sup>”*.

Mas esta presunção pode ser ilidida, já que essa disparidade não é presente em todas as relações laborais, nomeadamente naquelas em que o trabalhador pertence ao alto escalão da empresa pelo seu superior conhecimento técnico e vultuoso nível salarial.

Ora, foi em atenção a este nicho diminuto de trabalhadores, que a legislação brasileira, encontrou suporte para tornar aplicável o estatuto da arbitragem nos conflitos individuais do trabalho.

O que se tornou possível com o advento da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), que acresceu art. 507-A na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Senão vejamos o seu teor:

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.

Assim, e conforme se depreende do texto legal supra, a possibilidade de o trabalhador firmar a cláusula compromissória de arbitragem depende do preenchimento de dois requisitos: 1º) que o trabalhador aderente da cláusula tenha como remuneração

---

<sup>45</sup> VICENTE, Dário Moura. Ob. cit. p.41

mensal o valor que corresponda duas vezes o limite máximo estabelecido pelos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, valor este que corresponderia em torno de € 2.178,92 (dois mil, cento e setenta e oito euros e noventa e dois cêntimos) e 2º) que a cláusula compromissória decorresse ou da iniciativa do trabalhador ou mediante concordância expressa.

Nesta senda, o intuito do corpo legislativo brasileiro foi estipular que a referida cláusula só possa ser pactuada por trabalhadores que tenham cargos de maior grau técnico, já que assim é presumível o maior grau de esclarecimento do empregado-acordante. Mas não só. A referida cláusula só é, de fato, eficaz quando a concordância sobre esta seja específica e inequivocamente expressa, conforme determina o art. 4º da Lei de Arbitragem (L. 9.307/1996).

É de se indagar, no entanto, se trabalhadores que recebam o valor inferior ao € 2.178,92 (dois mil, cento e setenta e oito euros e noventa e dois cêntimos) possam ter seus conflitos resolvidos pela via arbitral.

Compulsando a lei brasileira, não se verifica qualquer óbice à aplicação do mecanismo de arbitragem e conflitos deste quilate. No entanto, e nos termos do que dispõe o art. 507-A, trabalhadores que recebam o valor inferior ao dobro do teto máximo do regime geral de previdência social ficam impossibilitados de firmar a cláusula compromissória quando da sua contratação ou ainda quando estiver vigente seu contrato de trabalho, não havendo qualquer impedimento quando do termo final do contrato, ou seja, com o advento do fim da subordinação.

Aos poucos compreende-se que o “fim da subordinação jurídica” e a conseqüente transmutação da natureza de um direito laboral para renunciável é uma linha interpretativa partilhada por outros sistemas jurídicos internacionais.

O sistema Francês, por sua vez, que é expressamente avesso ao reconhecimento da arbitralidade laboral, conforme consta no art. L 1411-4 do Código do Trabalho, visto que “*questões relativas à execução e cessação de contratos de trabalho são de exclusiva competência dos Conseils des prud’hommes (que são quais tribunais do trabalho daquele país)*”<sup>46</sup>.

---

<sup>46</sup> BARROCAS, Manuel Pereira. Ob. cit. p.71

No entanto, torna viável o acesso aos tribunais arbitrais apenas para dirimir questões de natureza individual trabalhista nas hipóteses em que o compromisso arbitral seja celebrado após o termo final do contrato de trabalho.

Outro exemplo, a nível europeu, é o sistema jurídico italiano, que em atenção aos arts. 806º, §2º e 849º, §4º, nº1 do Código de Processo Civil italiano, a aplicação na arbitragem nos conflitos individuais do trabalho é possível, mas condicionada à existência de previsão legal, contratual ou tal hipótese esteja prevista em acordo coletivo de trabalho.

Outro aspecto característico do sistema jurídico italiano, quando da aplicação da arbitral é que o fundamento da decisão apresentada deve sempre consubstanciar no direito e não nos critérios de equidade e que a sentença arbitral sempre seja passível de recurso aos tribunais estaduais

Seguindo uma linha diametralmente oposta, temos como exemplo dos Estados Unidos da América, cuja regra é a plena possibilidade de dirimir quaisquer questões laborais em sede de arbitragem.

Neste particular, cumpre ventilar a decisão proferida na sentença do caso *Gilmer vs. Interstate Johnson Lane Corp*<sup>47</sup>. tornou expresso que é arbitrável qualquer litígio laboral, acentuando que a mera desigualdade do poder negocial entre o empregador e o empregado não constitui motivo suficiente para impedir sua arbitralidade.

### **3.2.2 – DOS PRINCIPAIS ASPECTOS PROCESSUAIS**

#### **3.2.2.1 – DA DECISÃO E DA EXECUÇÃO DA SENTENÇA ARBITRAL**

Portanto, os tópicos acima esposados estabelecem a admissibilidade genérica, leia-se, quais são as condições jurídicas em que se torna viável a aplicação – em sentido *lato* – do mecanismo da arbitragem ao direito laboral de natureza individual

Já no tópico que ora se apresenta, falaremos sobre a decisão arbitral e consequentemente da sua execução.

---

<sup>47</sup> Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/500/20/> Acessado em 03/10/2020.

No que tange à decisão, esta corresponde, nos termos do art. 44º, alínea 1 da LAV, a um dos meios de se encerrar o processo de arbitragem. Isso porque, a alínea 2, do mesmo artigo, indica que o processo também pode ser encerrado por: a) desistência do demandante (sem que isso obste a oposição da parte *ex adversa*); b) quando ambas as partes concordem em encerrar o processo ou c) quando o tribunal arbitral verifique a prossecução do *quaestio* se tornou, por qualquer outra razão, inútil ou impossível.

Cumprido, no entanto, complementarmos o estudo do tópico que antecedente com a análise de quais são os aparatos que lei assegura e que mune os árbitros quando da apreciação e julgamento de uma questão jurídica que lhe seja apresentada.

Neste viés a LAV traz à baila alguns conceitos jurídicos que merecem ser destacados, nomeadamente quando prescreve nos termos do art. 39º, alínea 1, que “*Os árbitros julgam segundo o direito constituído, a menos que as partes determinem, por acordo, que julguem segundo equidade”.*

E acrescenta, nos termos da alínea 3 que “*No caso de as partes lhe terem confiado essa missão, o tribunal pode decidir o litígio por apelo à composição das partes na base do equilíbrio dos interesses em jogo.*”

Nestes termos, o referido aparato julgador estaria circunscrito a apreciar e decidir com base no direito constituído (ponto em comum com o processo judicial), na equidade e/ou na base do equilíbrio dos interesses em jogo.

Decidir com base no direito constituído não parece merecer maiores digressões, já que o conhecimento e aplicação do direito em vigor é o mecanismo habitual utilizado para gerir, apreciar e decidir as demandas jurídicas laborais quer elas se apresentem no plano do Tribunal Judicial ou Tribunal Arbitral.

Em contrapartida, indaga-se: o que seria decidir com base na equidade? E de que modo equidade se diferencia de uma decisão que leva em conta o equilíbrio dos interesses em jogo?

Quanto a primeira questão Paulo Otero<sup>48</sup>, elenca aquilo que entende ser as funções precípuas da equidade:

---

<sup>48</sup> OTERO, Paulo. *Equidade e Arbitragem Administrativa, in Centenário do Nascimento do Professor Doutor Paulo Cunha – Estudos em homenagem*, Coimbra: Almedina, 2012

(i) A equidade pode ter por função dulcificar a lei, suavizando os rigores da pura aplicação das normas jurídicas escritas, falando-se mesmo em equidade misericórdia; (ii) A equidade pode consistir em critério de resolução ou decisão de casos concretos, permitindo a substituição das soluções pré-estabelecidas resultantes do ordenamento jurídico-positivo; (iii) A equidade poderá também envolver um flexibilizar da aplicação da norma, ajustando-a às especificidades do caso concreto; (iv) A equidade mostra-se ainda suscetível de assumir um papel nuclear na interpretação e aplicação das normas jurídico-positivas perante o caso concreto; (v) A equidade revela-se passível de exercer uma função integradora de lacunas do ordenamento jurídico; (vi) A equidade poderá ainda, por último, assumir um propósito corretivo da lei, restringindo-a, ampliando-a ou, pura e simplesmente, modificando o sentido aplicativo das normas jurídico-positivas”.

Quanto a esta questão, Dário Moura Vicente leciona que:

“A equidade não é, com efeito, um critério de decisão livre (hoc sensu: independente de qualquer referência a normas preexistentes). Ainda que se confira à equidade, entendida como justiça no caso concreto, o papel do *elemento corrector* da solução geral porventura inadequada ao caso de espécie, não está o árbitro *ex aequo et bono* dispensado de qualificar juridicamente os factos em apreço, subsimindo-os a uma ou mais normas.

Pode decerto esse árbitro, quando tal se justifique, dar ao caso uma solução diversa da que resultaria essas normas, atendendo às circunstâncias do caso; mas para tanto terá de indicar as razões de conveniência, de oportunidade e de justiça concreta em virtude das quais se afasta da solução consignada na norma legal.

Significa isto que, no nosso modo de ver, a circunstância de o tribunal arbitral dispor de poderes de equidade não pode ter como resultado uma diminuição do nível global de proteção de que gozam os trabalhadores perante o Direito constituído”<sup>49</sup>

Mas a *quaestio* que remanesce é: em que termos a Equidade se diferencia da Composição das partes com base no equilíbrio dos interesses em jogo? Não seriam sinônimos?

---

<sup>49</sup> VICENTE, Dario Moura. Ob. cit. p 42-43.

Quanto a esta questão José Robin de Andrade explica que esta disposição legal está alinhada com a orientação seguida pela Lei Francesa (atualmente o art.1478), o qual indica a composição amigável como um critério jurisdicional distinto do julgamento segundo a equidade e acrescenta que:

“Embora seja controvertida na doutrina o critério de distinção entre equidade e composição amigável, a nova lei procurou não restringir o leque de alternativas abertas às partes, alargando-o mesmo para além do seu âmbito originário, que se circunscrevia à arbitragem internacional. Na doutrina portuguesa tem-se discutido se existe um só conceito de equidade, havendo autores que falam da equidade em sentido forte e em sentido fraco, sendo controvertido se a composição amigável confere ao tribunal maior amplitude de decisão que a equidade. Se se adotar, como a doutrina maioritária preconiza, um entendimento “fraco” da equidade, que não dispensa a busca prévia de uma solução legal, o recurso à composição amigável identificar-se-ia com um entendimento “forte” da equidade, totalmente independente da solução legal.”<sup>50</sup>

Cumpram também consignar que nos termos do art. 39º, alínea 2 estabelece que *“Se o acordo das partes quanto ao julgamento segundo a equidade for posterior à aceitação do primeiro árbitro, a sua eficácia depende de aceitação por parte do tribunal arbitral.”*

Nestes termos, a decisão tomada por vários árbitros segue aquilo que determina o art. 40º da LAV, isso porque em termos de deliberação, o tribunal deve adotar o critério da maioria, que quando não for alcançada, determina que a sentença deverá ser proferida pelo Presidente do Tribunal.

No entanto, a decisão que põe termo ao processo também pode ter outra natureza, mormente quando advir de uma Transação.

Ora, o art.41º da LAV determina nos termos da alínea 1 que

“Se, no decurso do processo arbitral, as partes terminarem o litígio mediante transação, o tribunal arbitral deve pôr fim ao processo e, se as partes lho solicitarem, dá a tal transação a

---

<sup>50</sup> MENDES, Armindo et tal. A Lei de Arbitragem Voluntária anotada. 4ª Ed., rev e atualizada. Coimbra: Almedina, 2019. P. 123-124.

forma de sentença proferida nos termos acordados pelas partes, a menos que o conteúdo de tal transação infrinja algum princípio de ordem pública”

Em outras palavras, a primeira hipótese corresponderia que Tribunal estaria cingido a realizar o registro da transação firmada pelas partes, sem com isso estar obrigado a analisar o conteúdo daquilo que foi transacionado. De modo que o efeito do registro da transação tem apenas o condão de fazer cessar a convenção de arbitragem.

Ou, a segunda hipótese, caso as partes solicitem que a transação tenha natureza de sentença, então o Tribunal analisará o conteúdo daquilo que foi transigido, e caso não infrinja nenhum princípio de ordem pública, poderá homologá-lo, dando assim ao ato jurisdicional a forma de caso julgado e a natureza de título executivo.

Já no que tange ao caráter formal da decisão, a sentença, nos termos do art. 42º da LAV, alínea 1:

“deve ser reduzida a escrito e assinada pelo árbitro ou árbitros. Em processo arbitral com mais de um árbitro são suficientes a assinatura da maioria dos membros do Tribunal arbitral ou só do presidente, caso por este deva ser proferida a sentença, desde que seja mencionada na sentença a razão da omissão das restantes assinaturas”.

Devendo ainda, nos termos da alínea 3, “*ser fundamentada, salvo se as partes tiverem dispensado tal exigência ou se trate de sentença proferida com base em acordo das partes, nos termos do art.41<sup>o</sup>*” (transação), além de mencionar a data e o lugar da arbitragem (alínea 4).

Outro aspecto interessante é que os árbitros, nos termos da alínea 2 do art. 42º ainda podem proferir aquilo que a doutrina chama de fatiamento de sentença, ou seja, “*os árbitros podem decidir o fundo da causa através de uma única sentença ou tantas sentenças parciais quantas entendam necessárias.*”

Ainda, no que tange ao teor do documento decisório e a menos que as partes hajam convencionado de outro modo, na sentença deve constar a repartição pelas partes dos encargos diretamente resultantes do processo arbitral. Os árbitros podem ainda decidir na sentença, se o entenderem justo e adequado, que uma ou alguma das partes

compense a outra ou outras pela totalidade ou parte dos custos e despesas razoáveis que demonstrem ter suportado por causa de sua intervenção na arbitragem (art.42º, n.5 LAV).

A LAV, reforça o compromisso com a celeridade trâmite do processo arbitral , quando estabelece nos termos do art. 43º prazo para que a sentença seja proferida. Senão vejamos a alínea 1: “salvo se as partes, até a aceitação do primeiro árbitro, tiverem acordado prazo diferente, os árbitros devem notificar às partes a sentença final proferida sobre o litígio que por elas lhes foi submetido dentro do prazo de 12 meses a contar da data de aceitação do último árbitro”

A alínea 2 do mesmo artigo supra, possibilita a prorrogação do referido prazo, por uma ou mais vezes, por sucessivos períodos de 12 meses, seja em decorrência da vontade das partes ou por necessidade fundamentada do Tribunal. No entanto, nesta última hipótese, a lei resguarda às partes a possibilidade das partes, a fim de evitar a mora excessiva do processo, e desde que em em comum acordo, apresentarem oposição a prorrogação.

Ademais, o art. 15º, alínea 3 ainda viabiliza a possibilidade de destituição do árbitro que não atue dentro do parâmetros de diligência processual. Mas, não só a alínea 4 do art.43º garante o dever dos árbitros de restituição às partes dos danos por eles causados em decorrência pela ausência injustificada do exercício jurisdicional.

Nesta medida, é de ressaltar o ponto de partida para eficácia da sentença jurisdicional é da notificação. Ora, o art.42, alínea 6 esclarece que “ proferida a sentença, a mesma é imediatamente notificada através do envio a cada uma das partes de um exemplar assinado pelo árbitro ou árbitros, nos termos do disposto no nº 1 do presente artigo, produzindo os efeitos na data dessa notificação.

De modo que falta de notificação, dentro do prazo estabelecido (a incluir as possíveis prorrogações) implica na caducidade, de modo a gerar a grave consequência ao processo, vez que põe automaticamente termo ao processo arbitral, fazendo também extinguir a competência dos árbitros para julgamento do litígio.

No entanto, é de se destacar que os efeitos da caducidade não geram prejuízo acerca da manutenção da eficácia da convenção de arbitragem, não devolvendo o litígio

aos tribunais estaduais, e possibilitando nela ser constituído novo tribunal arbitral e ter início nova arbitragem (art. 43º, alínea 3).

Como se sabe, a sentença arbitral tem força de título executivo, de modo que a parte que pedir a execução da sentença arbitral ao Tribunal Estadual deve fornecer o original daquela ou uma cópia certificada que se encontre em língua portuguesa (art.47º, 1 da LAV).

Quanto a liquidação da sentença, Pedro Metello de Nápoles explana que:

“Conforme resulta do art. 45º, n. 5 foi preocupação da LAV evitar recurso indiscriminado a sentenças arbitrais com condenações genéricas a liquidar em momento posterior, uma vez que em muitos casos mais não eram do de que uma forma de o Tribunal se escusar ao trabalho envolvido na liquidação. A LAV não foi ao ponto de exigir que a liquidação seja sempre feita pelo tribunal arbitral (como em regra acontece nas arbitragens internacionais), mas atribui a qualquer das partes o direito de obter a liquidação desse tribunal arbitral”<sup>51</sup>

Outro aspecto de relevo para fins de execução, é que a sentença pode ser executada ainda que sobre ela paire impugnação (ação de anulação) apresentado de acordo com o art. 46º da LAV. No entanto, o impugnante pode requerer que tal impugnação tenha efeito suspensivo da execução, desde que se ofereça para prestar caução, a prazo a ser fixado pelo tribunal, nos termos da alínea 3 do art. 47º.

Contudo, sua oposição pode ser ofertada, desde que consoante aos termos do art. 48º da LAV, nomeadamente:

“1 - À execução de sentença arbitral pode o executado opor-se com qualquer dos fundamentos de anulação da sentença previstos no n.º 3 do artigo 46.º, desde que, na data em que a oposição for deduzida, um pedido de anulação da sentença arbitral apresentado com esse mesmo fundamento não tenha já sido rejeitado por sentença transitada em julgado.

2 - Não pode ser invocado pelo executado na oposição à execução de sentença arbitral nenhum dos fundamentos previstos na alínea a) do n.º 3 do artigo 46.º, se já tiver decorrido o prazo fixado no n.º 6 do mesmo artigo para a apresentação do pedido de anulação da sentença, sem que nenhuma das partes haja pedido tal anulação.

---

<sup>51</sup> MENDES, Armindo *et tal.* *A Lei de Arbitragem Voluntária anotada. 4ª Ed., rev e atualizada.* Coimbra: Almedina, 2019. P.156.

3 - Não obstante ter decorrido o prazo previsto no n.º 6 do artigo 46.º, o juiz pode conhecer oficiosamente, nos termos do disposto do artigo 820.º do Código de Processo Civil, da causa de anulação prevista na alínea b) do n.º 3 do artigo 46.º da presente lei, devendo, se verificar que a sentença exequenda é inválida por essa causa, rejeitar a execução com tal fundamento.

4 - O disposto no n.º 2 do presente artigo não prejudica a possibilidade de serem deduzidos, na oposição à execução de sentença arbitral, quaisquer dos demais fundamentos previstos para esse efeito na lei de processo aplicável, nos termos e prazos aí previstos.”

### **3.2.2.2 – DO RECURSO ARBITRAL**

Um dos propósitos da escolha da arbitragem como mecanismo de solução de um litígio é garantir a busca célere de uma solução acerca de uma demanda jurídica que se apresente. De modo que a mera hipótese da previsão de um rol de recursos à obstar os efeitos jurídicos da decisão arbitral corresponderia ir na contramão de uma composição que se quer rápida, efetiva e econômica.

Não por outra a LAV consagra o princípio da irrecorribilidade. Senão, vejamos o artigo 39º, alínea 4:

A sentença que se pronuncie sobre o fundo da causa ou que, sem conhecer deste, ponha termo ao processo arbitral, só é suscetível de recurso para o tribunal estadual competente no caso de as partes terem expressamente previsto tal possibilidade na convenção de arbitragem e desde que a causa não haja sido decidida segundo a equidade ou mediante a composição amigável.

Quanto à renúncia ao recurso por força da opção pela equidade, cumpre trazer à baila trecho da ementa de acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 04 de junho de 2013, o qual tem o condão de esclarecer que:

“I – Face à inadmissibilidade legal, por renúncia das partes, da apresentação de recurso contra a decisão arbitral – cujos fundamentos ancoram em juízos de equidade – encontra-se liminarmente excluída a possibilidade de apreciar/sindicar o respectivo mérito, cingindo-se a eventual anulação à verificação

das situações típicas descritas nos dispositivos legais supra transcritos.

II – O mesmo sucede relativamente às decisões interlocutórias proferidas no âmbito deste procedimento de arbitragem voluntária.

III – O tribunal superior está impedido de apreciar do mérito dessas mesmas decisões de índole processual, desde que as mesmas não redundem na violação de princípios fundamentais a que a LAV associa a possibilidade de, com esse estrito fundamento, anular a decisão arbitral proferida.

IV - A anulação da decisão arbitral apenas terá lugar em virtude e por força da eventual violação pelos árbitros de princípios absolutamente basilares do nosso sistema jurídico processual – contraditório, igualdade e dever de fundamentação das decisões – e não perante a verificação de simples irregularidades processuais, sem a «expressão de gravidade» compatível com o superior «patamar» suposto pela negação daqueles princípios fundamentais.»<sup>52</sup> (grifo nosso)

Ainda sobre o recorte legal supra (artigo 39º, alínea 4 da LAV), Armindo Ribeiro Mendes, cita teor do acórdão do STJ de 28 de maio de 2015 (processo 2040/13.OTVLSB.LI.SI), o qual esclarece que:

“A renúncia das Partes aos recursos para os tribunais estaduais, mesmo quando os mesmos devessem ter lugar, nunca pode ser caracterizada como uma renúncia à garantia jurisdicional que, constando de uma cláusula contratual geral, seria inválida<sup>53</sup>”.

Acerca deste pormenor, Dário Moura Vicente adiciona que:

“Ao renunciarem aos recursos, as partes não abdicam dos seus direitos subjectivos, mas tão-só da reapreciação por um tribunal superior da decisão proferida em primeira instância. Por

---

<sup>52</sup> APELAÇÃO - ACÓRDÃO – Tribunal da Relação de Lisboa - Proc. 2548/10.OTVLSB.L1-7. DECISÃO ARBITRAL – ANULAÇÃO – EQUIDADE – RENÚNCIA AO RECURSO. Relator: Luís Espírito Santo. Data: 04.06.2013 Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/9e803655367ba58a80257bbd007000f2?OpenDocument&Highlight=0,anula%C3%A7%C3%A3o,de,decis%C3%A3o,arbitral%20>. Acessado em: 04/10/2020

<sup>53</sup> MENDES, Armindo et tal. *A Lei de Arbitragem Voluntária anotada*. 4ª Ed., rev e atualizada. Coimbra: Almedina, 2019. p.125

consequente, a proteção do trabalhador subordinado não fica necessariamente prejudicada em virtude daquela renúncia.<sup>54</sup>,

No entanto, não é demais salientar que a LAV garante, nos termos do art.18º, alínea 9 que:

A decisão interlocutória pela qual o Tribunal arbitral declare que tem competência pode, no prazo de 30 dias após a sua notificação às partes, ser impugnada por qualquer uma destas perante ao tribunal estadual competente, ao abrigo das sublinhas i) e iii) da alínea a) do n.3 do art. 46º , e da alínea f) do n.1 do art.59º.

Por sua vez, os efeitos da sentença arbitral podem ser suspensos acaso as partes (em conjunto ou separadamente), ou até mesmo o Tribunal por iniciativa própria, entendam por necessário, e nos termos do art.45º da LAV, embargá-la, seja para fins de retificação de aspectos formais (erro de cálculo, erro tipográfico); para fins de esclarecimento do teor decisório que se demonstre obscuro ou ambíguo ou ainda para que profira uma decisão adicional acerca do(s) pedido(s) que não hajam sido decididos na sentença.

O prazo previsto pela lei em comento é de 30 dias da notificação da sentença arbitral, salvo acordo em contrário pelas partes (alínea 1, art.45 º).

Deste modo, para fins de retificação ou esclarecimento, caso o Tribunal entenda que o requerimento é justificado, é-lhe conferido o prazo de 30 dias seguintes à receção, para proferir esclarecimento que será integrado à sentença.

No entanto, na hipótese de omissão, caso o Tribunal entenda que o requerimento é válido, a lei lhe confere o prazo de 60 dia seguintes à receção para proferir sentença adicional. Prazo este que pode ser prorrogado, desde que justificadamente e a observar os limites estabelecidos no art. 43º da LAV, qual seja, 12 meses.

Quanto a esta questão cumpre trazer à baila, a título exemplificativo, teor do acórdão final proferido sem sede do Proc. de Arbitragem 64/2017, em que o Demandado (Boa Vista Futebol Clube, Futebol S.A.D.) pleiteou que fosse reapreciada a

---

<sup>54</sup> VICENTE, Dario Moura. Ob. cit. p. 43

interpretação, bem como corrigida a decisão que indeferiu o requerimento de suspensão do processo por força da abertura de um PER (Processo Especial de Revitalização).

No entanto, conforme já estudado, o Tribunal apenas teria o dever de pronunciar-se quanto ao teor da *decisium* se esta, nos termos do art. 47º, n.1 da LTAD (que é repetição do art.45º da LAV), dissesse respeito à a) retificação dos erros materiais contidos na decisão; b) a nulidade da decisão por não conter alguns dos elementos referidos no artigo anterior ou por existir oposição entre os fundamentos e a decisão e c) esclarecimento de alguma obscuridade ou ambiguidade da decisão ou dos seus fundamentos.

Não por outra razão, vejamos o teor decisório proferido pelos árbitros quanto a questão interpelada:

“Salvo melhor opinião, o requerimento da Demandada demonstra que esta compreendeu e alcançou integralmente o sentido da decisão, dela discordando e invocando para esse efeito jurisprudência dos tribunais superiores.

Assim sendo, não se encontra preenchida nenhuma das alíneas do artigo 47º, n.1, da LTDA, não sendo este o incidente processual adequado para colocar em crise a decisão tomada.”<sup>55</sup>

Nesta perspectiva, remanesce a questão: de quais, então, seriam os fundamentos que embasariam a recorribilidade, leia-se ainda, a impugnação de uma sentença arbitral?

Para tanto, vejamos o enunciado que segue:

### 3.2.2.3 – DA IMPUGNAÇÃO DA SENTENÇA ARBITRAL

A LAV, nos termos do que dispõe art.46º, torna claro que a impugnação da sentença arbitral ao Tribunal Estadual, é um direito irrenunciável (alínea 5) deve apenas se consubstanciar no pedido de anulação do referido ato, salvo as partes tenham convencionado em sentido contrário (alínea 1).

---

<sup>55</sup> TAD - Proc. 64/2017 – ACÓRDÃO FINAL – Lisboa, 09 de novembro de 2018 - Demandado: Boa Vista Futebol Clube, Futebol S.A.D. Presidente: Nuno Ferreira Lousa, Árbitro do Demandante: Tiago Rodrigues Bastos, Árbitro da Demandada: Nuno Albuquerque. – p.22. Disponível em: [https://www.tribunalarbitraldesporto.pt/files/decisoes/TAD\\_64-2017.pdf](https://www.tribunalarbitraldesporto.pt/files/decisoes/TAD_64-2017.pdf),p.7. Acessado em 04/09/2020

A referida lei, no desdobramento de alíneas do artigo 46º subdivide as causas que são imputáveis às Partes e às causas imputáveis aos Árbitros.

Dentre as causas imputáveis às partes temos:

- a) Nulidade da convenção devido a incapacidade de parte;
- b) Invalidade da convenção nos termos da lei a que as partes a sujeitaram ou, na falta de indicação da lei aplicável, nos termos da LAV;
- c) Invalidade da convenção sobre a composição do tribunal arbitral ou sobre o processo arbitral face a disposição imperativa da LAV, com influência decisiva na resolução do litígio;
- d) Objeto do litígio não arbitrável;
- e) Aplicação do regime dos artigos 46º e 56º à sentença proferida em Portugal numa arbitragem internacional em que haja sido aplicado direito não português ao fundo da causa.

Em contrapartida, as causas imputáveis aos árbitros são aquando da:

- a) violação no processo de algum dos princípios fundamentais da arbitragem previstos no art. 30º da LAV, com influência definitiva na resolução do litígio;
- b) pronuncia de sentença sobre um litígio não abrangido pela convenção de arbitragem ou pronuncia de decisões que ultrapassam o âmbito desta;
- c) composição do tribunal arbitral ou o próprio processo arbitral desconformes com a convenção de arbitragem;
- d) conteúdo da sentença ofensivo dos princípios da ordem pública internacional do Estado português.

Dentro desta perspectiva, cumpre assinalar que o Tribunal estadual que anule a sentença arbitral não pode conhecer do mérito da questão ou questões por aquela decididas, devendo tais questões, se alguma das partes pretender, ser submetidas a outro tribunal arbitral para serem por este decididas (alínea 9, do art.46º da LAV).

Acerca da referida disposição legal, José Robin Andrade tece o seguinte comentário:

“Consagra-se aqui a proibição de o tribunal estadual proceder ao reexame de mérito da sentença arbitral. Conferir ao tribunal

estadual o poder de reexaminar o mérito de uma decisão arbitral equivaleria a negar a definitividade da própria decisão arbitral. O tribunal estadual deve analisar os fundamentos dos diversos tipos de pedido de anulação tendo presente esta proibição genérica. À luz desta proibição, o tribunal estadual deve analisar os fundamentos dos diversos tipos de pedido de anulação tendo presente esta proibição genérica. À luz desta proibição, o tribunal estadual não poderá, por exemplo, reavaliar o julgamento de factos pelo tribunal arbitral e decidir de forma diversa, mesmo que esteja em causa um fundamento de anulação em que o conteúdo da decisão arbitral seja fundamento do pedido de anulação. Por outro lado, e por força do mesmo princípio, o tribunal estadual nunca poderá, depois de anular a totalidade ou parte da sentença arbitral, decidir ele próprio todo ou parte do objeto do litígio.”<sup>56</sup>

Para fins de complementação do raciocínio esposado pelo Autor *supra*, cumpre fazer menção ao Acórdão de 10 de novembro de 2016, proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça em sede de ação de anulação de acórdão arbitral em que ficou esclarecido que a demanda é passível de ser analisada pelo STJ, como exercício da garantia do duplo grau de jurisdição sobre decisões finais que foram proferidas pelo Tribunal da Relação, quando esta tenha atuado em 1ª instância.

Isso porque, no caso em concreto, restou esclarecido que a Revista interposta não teve como objeto a reapreciação do mérito da causa, ante a patente vedação que decorre do art. 46º, alínea 9 da LAV), destinando-se o recurso apenas verificar os fundamentos suscitados para fins de anulação da sentença arbitral.

Por oportuno, vejamos a ementa do Acórdão que contou como relator Lopes do Rego:

“I. A norma constante do nº 1 do art. 671º do CPC não deve interpretar-se no sentido de pretender excluir cabalmente o exercício do duplo grau de jurisdição nas causas em que a Relação haja excepcionalmente actuado, não como tribunal de recurso, mas como órgão jurisdicional que, em 1ª instância, apreciou o objecto do litígio – como ocorre com as acções de anulação de sentença arbitral, necessariamente iniciadas perante esse Tribunal.

---

<sup>56</sup> MENDES, Armindo *et tal.* *A Lei de Arbitragem Voluntária anotada. 4ª Ed., rev e atualizada.* Coimbra: Almedina, 2019. p.154

II. Na verdade, numa interpretação funcionalmente adequada do sistema de recursos que nos rege, não se vê razão bastante para excluir o normal exercício pelo STJ do duplo grau de jurisdição sobre decisões finais proferidas pela Relação, em acções ou procedimentos que, nos termos da lei, se devam obrigatoriamente iniciar perante elas - podendo convocar-se relevantes lugares paralelos, em que o acesso ao STJ está assegurado, relativamente a decisões finais proferidas em causas apreciadas em 1ª instância pelas Relações, como ocorre com as acções especiais de indemnização contra magistrados ou com a revisão de sentença estrangeira.

III. É, assim, admissível a revista interposta do acórdão da Relação que apreciou a referida acção anulatória - não incluindo, porém, o seu objecto qualquer reapreciação do mérito da causa, vedado aos Tribunais estaduais pelo art. 46º, nº 9, da LAV, destinando-se o recurso, apenas e estritamente, a apurar da verificação ou inverificação dos específicos fundamentos de anulação da sentença arbitral, invocados pelo autor.”<sup>57</sup> (grifo nosso).

Dentro dos referidos moldes, Manuel Barrocas destaca a possibilidade de que decisão arbitral seja alvo de recurso perante o Tribunal Constitucional pela via indireta, ou seja:

“do que se recorre neste Tribunal não é da decisão arbitral que tenha aplicado normas constitucionais, mas sim da decisão ou decisões dos tribunais estaduais que tenham apreciado, a final, o recurso ou a decisão da acção de anulação da sentença arbitral.

É claro que o Tribunal Constitucional poderá vir a reconhecer implicitamente válida a sentença arbitral, mas isso só sucederá como efeito da apreciação das decisões dos tribunais estaduais, pois foram estes e não a decisão arbitral que foram alvo de objeto de exame e da decisão da instância constitucional.”<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup> REVISTA - ACÓRDÃO - STJ - Proc. 1052/14.1TBCL.P1.S1 - 7ª Secção DIREITO ARBITRAL - ARBITRAGEM VOLUNTÁRIA - IMPUGNAÇÃO DA SENTENÇA ARBITRAL - TRIBUNAIS ESTADUAIS COMPETENTES - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - RECURSO DE REVISTA - ADMISSIBILIDADE DE REVISTA . Relator: Lopes do Rego . Data: 10.11.2016 Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/dc0541a60f716bef802580680059c160?OpenDocument&Highlight=0,anula%C3%A7%C3%A3o,arbitral>. Acessado em: 04/10/2020

<sup>58</sup> BARROCAS, Manuel Pereira. Ob. cit. p.35

## CONCLUSÃO

No discorrer da presente dissertação, tivemos a oportunidade de compreender a importância dos mecanismos que constituem o sistema da Resolução Alternativa de Litígios, tendo em vista a compreensão destes, desde logo, como expressão de um movimento de desobstrução dos tribunais clássicos como instrumentos do Estado.

De modo que no primeiro capítulo da tese, alcançamos o propósito de definir a arbitragem não apenas como mecanismo privado e heterocompositivo de conflitos, mas como meio célere, desburocratizado e alternativo à jurisdição estatal, que é garantido no ordenamento constitucional português nos termos do art. 202º, n.ºs 3 e 4 e do art. 209º, n.º2 e também presente nos termos do art.150º da LOSJ.

Ultrapassados os aspectos introdutórios e basilares de tal matéria, o segundo capítulo buscou abordar o instituto da arbitragem laboral propriamente dita, que embora esteja bem sedimentada quando analisada sob a ótica do direito coletivo (arts. 505º ao 513º do Código do Trabalho) ainda possui uma abordagem pouco clara quando da sua aplicação nos conflitos individuais do Trabalho.

Isso porque a admissibilidade da arbitragem nos conflitos individuais (conforme estudado no capítulo terceiro) clama necessariamente por uma ponderação, por ser esta técnica própria para solução de conflitos principiológicos, uma vez que a arbitragem é regida pelo princípio da autonomia de vontade e o direito laboral é influenciado pelo princípio da proteção.

Portanto, a solução arbitral nestas hipóteses requer uma análise pormenorizada dos direitos individuais em jogo, no afã de não atropelar normas jurídicas de ordem pública que resguardam direitos indisponíveis.

Não são poucas, nem isoladas, as vozes da doutrina que defendem a inaplicabilidade de arbitragem para dirimir conflitos individuais do trabalho, inclusive a própria legislação laboral é clara ao tracejar o monopólio de determinadas questões jurídicas ao Estado, nomeadamente, quando estabelece no art. 387º, do Código do Trabalho, que a regularidade e licitude do despedimento só pode ser apreciada por Tribunal Judicial.

É bem verdade, inclusive, que a LAV torna arenosa a subsunção de direitos laborais individuais ao conceito de arbitrabilidade, seja pelo que dispõe no art. 4º das disposições transitórias ou ainda quando delimita, nos termos do art. 1º da LAV, que são três os critérios objetivos da arbitrabilidade, quais sejam: 1) que aquela lide não esteja submetida, por lei especial, exclusivamente aos Tribunais do Estado; 2) tampouco submetida à arbitragem necessária; 3) que tenham como objeto direito patrimonial e transacionável.

Remanescendo, neste ponto em particular, o crucial trabalho exegético por definir o que são e quais são os direitos patrimoniais laborais que sejam transacionáveis, leia-se ainda, disponíveis. Quanto a este pormenor, concluímos que o maior contribuição dada, que possibilita garantir a admissibilidade genérica de questões individuais laborais às decisões arbitrais, parte da jurisprudência pátria.

Isso porque os tribunais portugueses têm proferido entendimentos que têm condão de transmutar a carga protetiva de alguns direitos trabalhistas, mormente quando frisam que os direitos laborais apenas mantêm o status de indisponíveis e irrenunciáveis enquanto subsistir vínculo de subordinação jurídica entre as partes, haja vista que, aquando da cessação do vínculo tornam-se renunciáveis.

E foi com base neste raciocínio que se esclarece que em sede de contrato individual do trabalho, o óbice quanto a estipulação de cláusula compromissória arbitral apenas subsiste enquanto durar a subordinação jurídica, haja vista que durante este interregno temporal os direitos laborais que decorram desta relação mantêm-se, via de regra, cobertos pelo manto da irrenunciabilidade e indisponibilidade. Nada impedindo que a referida cláusula seja estabelecida quando do termo final do vínculo, ficando sujeita às condições de validade como qualquer outra. Mas, no caso do despedimento (propriamente dito), a validade apenas se manterá se o trabalhador não a rejeitar perante o juízo do trabalho competente

Entendimento este que se coaduna com outros ordenamentos jurídicos internacionais, nomeadamente o Brasil (art. 507-A, CLT introduzido por força da Lei nº 13.467/2017), no Sistema Jurídico Francês (L 1411-4 do Código do Trabalho) e sistema italiano (arts. 806º, §2º e 849º, §4º, nº1 do Código de Processo Civil italiano)

No entanto, também foi percebido que a tendência legalista flexibilizadora é uma realidade que manifesta, ainda que timidamente, em categoriais pontuais de trabalhadores, aos quais a arbitragem é aplicável aos conflitos laborais de qualquer natureza, leia-se inclusive aos que digam respeito ao direito individual, nomeadamente o Estatuto da Carreira Docente Universitária (art.84 °- A, do D.L. n° 205/2009 de 31 de agosto), bem como a Lei n°54/2017, relativa ao contrato de trabalho do praticante desportivo.

No entanto, entre as duas categorias supramencionadas, o maior campo de aplicação é nos contratos do praticante desportivo, conforme é possível perceber no portal do Tribunal Arbitral do Desporto (Lei 74/2013), mormente pela quantidade de acórdãos que temos conhecimento que foram proferidos mediante a expressa permissividade legal do art. 7° da referida Lei, que confere aos tribunais arbitrais a competência de, inclusive, apreciar a regularidade e licitude do despedimento.

Contudo, caso os requisitos da admissibilidade genérica que compõem o compromisso arbitral não sejam preenchidos, estar-se-á diante de uma patente nulidade. Hipótese esta que possibilita que a sentença arbitral seja passível de impugnação perante o Tribunal Estadual, ao STJ ou inclusive ao Tribunal Constitucional nos termos e pelas razões descritas no art. 46° da LAV.

Cumprido consignar que o papel do Tribunal Judicial, nestas hipóteses, está adstrito ao tema da nulidade, não possuindo qualquer competência para incursionar sobre o mérito da questão. Até porque, nos termos em que está erigido o mecanismo arbitral, o princípio que prevalece é o da irrecorribilidade, salvo para fins de impugnação ou esclarecimento acerca de questões obscuras, omissões e erros materiais. Isso tudo, com o fim de salvaguardar a independência do Tribunal Arbitral e garantir a célere prestação jurisdicional.

À guiza de conclusão, como já acontece no jovem direito do trabalho desportivo e ao invés do que ainda se verifica no direito laboral clássico, a arbitragem também no campo trabalhista terá futuro.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BANDEIRA, Susana. *A mediação como meio privilegiado de resolução de litígios*”. Julgados de Paz e Mediação: um novo conceito de justiça. Ed. AAFDL, Lisboa, 2002.

BARROCAS, Manuel. *Lei de arbitragem comentada*. Coimbra: Almedina, 2013.

BARROCAS, Manuel Pereira. *Estudos de Direito e Prática Arbitral*. Coimbra: Almedina, 2017.

CARAMELO, António. *Critérios de arbitrabilidade dos litígios*. Revisitando tema. In IV Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa. Coimbra: Almedina, 2011.

CORDEIRO, António. *Tratado da Arbitragem*. Comentário à lei 63/2011, de 14 de dezembro. Coimbra: Almedina, 2015.

CARDOSO, Maria. *A mediação no direito laboral*. *Prontuário de Direito do Trabalho*. Coimbra Editora, 2011.

DE ALMEIDA, José Eusébio. *(Des)necessidade da assinatura do auto de conciliação*. Estudo inserido no prontuário de direito do trabalho. CEJ, n°64, Coimbra Editora. Coimbra, Maio-Agosto/2003.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 14ª Ed. São Paulo, LTr, 2015.

ESTEVES, Remédio. Relator do Parecer n° P001142003 do Conselho Consultivo da PGR. N° do documento: PPA1103200400114. Data da convenção: PGRP00002337. Data de Publicação no jornal oficial: 14/07/2005. Disponível em: <[http://www.dgsi.pt/pgrp.nsf/6be0039071f61a61802568c000407128/d63c63eeaf442f5980256dc90051ba2c?OpenDocument&ExpandSection=-3#\\_ftn5](http://www.dgsi.pt/pgrp.nsf/6be0039071f61a61802568c000407128/d63c63eeaf442f5980256dc90051ba2c?OpenDocument&ExpandSection=-3#_ftn5)>. Acessado em: 15/05/2019.

FERNANDES, António. *Direito do Trabalho*. 18ª Ed. Edição especial comemorativa dos 40 anos. Editora Almedina, 2017.

FRADE, Catarina. *A resolução alternativa de litígios e o acesso à justiça: A mediação do sobreendividamento*. Revista Crítica de Ciências Sociais, n°65. 2003. p.10. Disponível em: <https://www.ces.uc.pt/publicacoes/rccs/artigos/65/RCCS65-107-128-Catarina%20Frade.pdf>. Data de acesso: 06/05/2019.

GOUVEIA, Mariana. *Curso de Resolução alternativa de litígios*. 3ª Ed.Coimbra: Editora Almedina, 2014.

GUERRA, Glays. *Mediação e conciliação notas integrantes do novo código de processo civil*. PUC Minas, 2011.

LOPES, Dulce; PATRÃO, Afonso. *Lei da Mediação Comentada*. Coimbra: Almedina, 2014.

MAIOLINI, Danielle. *A Arbitragem nas relações laborais desportivas em Portugal. Da Comissão arbitral paritária ao Tribunal Arbitral do Desporto*. Disponível em: <https://leiemcampo.com.br/wp-content/uploads/2019/10/Danielle-Maiolini-A-arbitragem-nas-rela%C3%A7%C3%B5es-laborais-desportivas-em-Portugal-RBDD.pdf>. Acessado em 03/10/2020

MARTINEZ, Pedro Romano. *Soluções alternativas de resolução de conflitos, em especial a Arbitragem*. In estudos em Memória do Prof. Doutor J.L. Saldanha Sanches, vol. II. Coimbra: Coimbra Editora, S.A., 2011.

MARTINS, Alcides. *Direito do Processo do Trabalho. Uma síntese e alguma questões*. 3ª Ed. Almedina, Coimbra, Jan/2018.

Manual de Procedimento e Boas Práticas do Sistema de Mediação Laboral. Disponível em: <http://www.cgtp.pt/internacional/solidariedade-e-paz/80-2012/leis-e-direitos/mediacao-laboral/621-sistema-de-mediacao-laboral>. Acedido em 23/08/2019

MENDES, Armindo *et tal.* A Lei de Arbitragem Voluntária anotada. 4ª Ed., rev e atualizada. Coimbra: Almedina, 2019.

MIRANTE, Daniela. *A arbitragem dos litígios laborais desportivos: um jogo de espelhos?* Anuário do Laboratório de Resolução Alternativa de Litígios. Disponível em: [http://formacao.comiteolimpicoportugal.pt/PremiosCOP/COP\\_PFO\\_MH/file012.pdf](http://formacao.comiteolimpicoportugal.pt/PremiosCOP/COP_PFO_MH/file012.pdf). Data de acesso: 03/10/2020

NOSYREVA, Elena. Alternative Dispute Resolution in the United States and Russia: A Comparative Evaluation, Annual Survey of International & Comparative Law: Vol. 7: Iss.1, Article 3. 2001. Disponível em: <http://digitalcommons.law.ggu.edu/annlsurvey/vol7/iss1/3>. Acessado em 05/05/2019.

OTERO, Paulo. *Equidade e Arbitragem Administrativa, in Centenário do Nascimento do Professor Doutor Paulo Cunha – Estudos em homenagem*, Coimbra: Almedina, 2012.

PEDROSO, João. *A Construção de uma justiça de proximidade: o caso dos centros de arbitragem de conflitos de consumo*. Revista Crítica de Ciências Sociais, n.60. Outubro de 2001. p. 35. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/handle/10316/11620> Acesso em 21/05/2019.

PINHEIRO, Inês. *A arbitralidade dos conflitos laborais*. In IV Congresso do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa Coimbra: Almedina, 2011.

PINHEIRO, Paulo. *Curso Breve de Direito Processual do Trabalho. Conforme alterações ao Código de Processo do Trabalho Introduzidas pelo DL n° 295/2009 de 13 de outubro*. Coimbra Editora. Coimbra, Abril, 2010.

TAD - Proc. 64/2017 – ACÓRDÃO FINAL – Lisboa, 09 de novembro de 2018 - Demandado: Boa Vista Futebol Clube, Futebol S.A.D. Presidente: Nuno Ferreira Lousa, Árbitro do Demandante: Tiago Rodrigues Bastos, Árbitro da Demandada: Nuno Albuquerque. – Disponível em:

[https://www.tribunalarbitraldesporto.pt/files/decisoos/TAD\\_64-2017.pdf](https://www.tribunalarbitraldesporto.pt/files/decisoos/TAD_64-2017.pdf),p.7. Acessado em 04/09/2020

VICENTE, Dario Moura. *Arbitragem nos conflitos individuais do trabalho in* Estudos do Instituto de Direito do Trabalho. Vol.VI. Instituto de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito de Lisboa. Editora Almedina. Coimbra: Março/2012.

WILDE, Z. e Gaibrois, L.M. *O que é a Mediação*. Agora Publicações, Lisboa: 2003. p. 20.