SOLUÇÃO DOS CONFLITOS TRABALHISTAS NO ÂMBITO SINDICAL NO CANADÁ: ARBITRAGEM DAS RECLAMAÇÕES

Denis Nadeau*

SUMÁRIO: Enquadramento constitucional e legislativo das relações de trabalho no Canadá; Princípios fundamentais das relações coletivas de trabalho no Canadá; I – A arbitragem das reclamações: modo obrigatório e exclusivo de solução de conflitos; a) Filosofia da arbitragem de reclamações; b) Aplicação do mecanismo de arbitragem de reclamações; II – Nomeação; III – A audiência; IV – Exercício dos poderes de arbítrio: a sentença arbitral; Conclusão.

O modo de solução dos conflitos trabalhistas suscita, em todos os países, debates, questões e críticas de parte dos sujeitos interessados. Se o exame do sistema colocado à disposição em outro país é um excelente revelador das escolhas políticas e econômicas próprias de uma cultura e de uma história, um estudo de direito comparado permite ainda conhecer outros sistemas, o que, muito freqüentemente, pelas interrogações suscitadas, enriquece a reflexão em torno dos nossos próprios ordenamentos jurídicos.

É nessa perspectiva que aceitamos apresentar o sistema de arbitragem de litígios existente no Canadá. O objetivo não é, certamente, convencer o leitor da superioridade dessa via, longe disso. Desejamos apenas ilustrar quais são as escolhas feitas no Canadá para permitir, na medida do possível, uma solução pacífica, ordenada e fundada no direito, dos conflitos de trabalho no âmbito sindical.

A título de esclarecimento preliminar, talvez seja útil assinalar que a taxa de sindicalização no Canadá era de 37% em setembro de 2000. O presente artigo tratará apenas dos conflitos de trabalho surgidos em empresas nas quais um sindicato é reconhecido. Outros mecanismos são previstos pelas leis trabalhistas para solução dos conflitos manifestados no âmbito de empresas não sindicalizadas.

ENQUADRAMENTO CONSTITUCIONAL E LEGISLATIVO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO NO CANADÁ

Antes de iniciarmos o estudo do sistema de relações de trabalho no Canadá é indispensável situá-lo no contexto mais amplo da organização constitucional canadense. Após 1867 o Canadá acha-se organizado como federação, com repartição de poderes legislativos entre o governo central, cuja capital é Ottawa, e dez governos provinciais.

---

* *Professor Titular de Direito Civil da Universidade de Ottawa, Canadá. Traduzido do francês por Estêvão Mallet, professor de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.*

Relativamente às competências enumeradas no "*Acte de l'Amérique du Nord Britannique*" de 1867, cada plano legislativo é, em princípio, soberano e a Corte Suprema do Canadá, formada por nove juízes provenientes de diversas partes do país, pode invalidar as leis federais ou provinciais que ultrapassam o respectivo campo de competência.

Quando foi adotada a Constituição canadense, as relações de trabalho, tal como as conceberemos mais tarde, no Século XX, estavam ainda em estado embrionário. Excetuadas as grandes cidades canadenses (Toronto, Montreal), onde a revolução industrial nascia, a economia do país estava ainda largamente dominada pela agricultura. Não surpreende, portanto, constatar, com a leitura do Ato Constitucional, a ausência de qualquer referência à atribuição de competência legislativa, a quaisquer dos níveis governamentais, em matéria de relações de trabalho.

Com a industrialização e o desenvolvimento das organizações de trabalhadores, reivindicando a adoção de leis de proteção em matéria de acidentes do trabalho e permitindo o exercício do direito de associação e de negociação coletiva, o silêncio constitucional abriu a porta a uma interpretação do Comitê Judiciário privado de Londres, que era à época – e foi até 1949 – a última instância judiciária com autoridade no Canadá.

Em uma série de decisões tomadas ao longo da primeira metade do Século XX, os tribunais de apelação estabeleceram que a competência em matéria de legislação do trabalho pertencia às províncias. O legislador federal teria, de sua parte, competência apenas em relação aos seus próprios empregados e aos que estivessem vinculados a empresas exercendo atividades de competência federal (correios, telecomunicações, aeronáutica, etc.).

O princípio segundo o qual as relações de trabalho pertencem, em regra, à competência legislativa das províncias é muito importante no Canadá, pois significa que não existe – ao contrário do que ocorre em muitos outros países, como França, Grã-Bretanha, etc. – apenas uma legislação do trabalho aplicável a todo o conjunto de trabalhadores canadenses. Cada província canadense e o governo federal adotaram uma lei para reger as relações coletivas de trabalho. É, pois, inexato falar, sem essa importante ressalva inicial, em um direito do trabalho canadense.

Se, em tese, cada província canadense pode adotar uma legislação do trabalho original e distinta da adotada nas demais províncias, a análise do conjunto de códigos do trabalho revela que todos os legisladores adotaram, após cinqüenta anos, um mesmo modelo de organização das relações coletivas, decorrente do *National Labor Relations Act* americano de 1935, mais conhecido como Lei Wagner. A matriz das leis canadenses é, portanto, a mesma da que prevalece nos Estados Unidos da América e, durante muitos anos, as diversas leis provinciais e federais eram bastante similares. Todavia, após duas décadas é possível constatar diferenças importantes quando comparadas as leis de algumas províncias. Sem dúvida, o modelo norte-americano inspira ainda hoje os diferentes códigos do trabalho. Mas, sob o impulso de governos provinciais mais sensíveis aos direitos dos trabalhadores ou mais alinhados com o neoliberalismo americano, o rol de direitos trabalhistas será mais ou menos amplo segundo a província con-

siderada. Não é mais possível, como o foi durante longos anos, considerar o direito do trabalho no Canadá como um bloco monolítico. Atualmente, sindicatos e empregadores sabem que modificações das leis trabalhistas, tornando, por exemplo, mais ou menos fácil a sindicalização, estão no centro de debates políticos profundamente polarizados.

Essas observações iniciais permitem ao observador compreender que o direito do trabalho no Canadá não pode ser compreendido sob um prisma unitário, devendo necessariamente ter-se em conta a diversidade resultante do sistema constitucional em vigor.

PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DAS RELAÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO NO CANADÁ

Sob o influxo da Lei Wagner de 1935, o Parlamento canadense e diversas províncias adotaram, a partir de 1944, leis que seguiram a linha da legislação norte-americana: reconhecimento do direito dos empregados à livre escolha do sindicato ao qual desejam se filiar; criação de procedimento voltado à determinação da associação sindical que representará o conjunto dos empregados de um estabelecimento e outorga de monopólio da representação sindical à associação que reúne a maioria absoluta dos empregados do estabelecimento.

Tal como nos Estados Unidos, o reconhecimento sindical não pode ser multipatronal, limitando-se à empresa de um só empregador. No âmbito desse empregador, o reconhecimento sindical raramente ultrapassa o âmbito do estabelecimento, e, conforme a organização, poderá até mesmo ser fracionado, para representar diferentes grupos de empregados de um mesmo empregador (empregados administrativos, empregados da produção, etc.) Essas associações sindicais podem, após certos períodos fixados em lei, perder a sua condição de organização representativa, seja em decorrência de mudança da fidelidade sindical da maioria dos empregados representados, seja em virtude da perda do apoio da maioria dos empregados.

Uma vez reconhecido como entidade representativa, o sindicato atua em nome do conjunto de empregados da unidade de negociação, sejam ou não os empregados membros do sindicato. Defronte de todos esses empregados o sindicato está obrigado, segundo a lei e a jurisprudência, a atuar sem discriminações, má fé ou conduta arbitrária, devendo evitar incorrer em negligência grave. São possíveis ações por perdas e danos se o sindicato falta com sua obrigação de respeitar essa importante obrigação de justa representação. Em contrapartida dessa obrigação, as leis canadenses prevêem que as contribuições sindicais dos empregados serão retidas na fonte pelo empregador e diretamente transferidas aos sindicatos.

O reconhecimento de um sindicato desencadeia o mecanismo de negociação coletiva. As duas partes estão obrigadas a negociar de boa fé a convenção coletiva que as vinculará. A autonomia negocial está no centro do sistema de negociação coletiva no Canadá. Isso quer dizer que as leis deixam, em princípio, aos sindicatos e aos empregadores a definição das normas que serão aplicáveis no âmbito das respectivas atividades. Essa liberdade negocial não é, porém, absoluta. Cada governo impõe – e nesse

particular são sensíveis as diferenças entre as diversas leis trabalhistas no Canadá – condições mínimas que devem obrigatoriamente ser respeitadas (horas de trabalho, períodos de repouso, salário mínimo, etc.). Outras leis, mais recentes, relacionadas principalmente com os direitos da pessoa e a eqüidade salarial, são de ordem pública e aplicam-se obrigatoriamente em todas as convenções coletivas. Há, pois, ainda que a expressão não seja utilizada no Canadá, uma "ordem pública social" que garante, embora com evidentes variações conforme a região considerada, direitos que não podem ser preteridos nem mesmo pela negociação coletiva.

A liberdade das partes em matéria de negociação coletiva permanece, de todo modo, importante, deixando às partes a negociação, muito freqüentemente no âmbito do estabelecimento de um único empregador, da convenção coletiva que será, em conseqüência, o resultado das necessidades e das expectativas dos interlocutores. Essa convenção coletiva terá duração determinada e, uma vez aceita pelos empregados e assinada, terá importância fundamental para a vida da empresa: qualquer greve por parte dos empregados ou do sindicato ou qualquer *lock-out* iniciado pelo empregador estão formalmente proibidos durante todo o período de vigência da convenção. A convenção coletiva assegura e impõe a "paz industrial" no âmbito da empresa. Toda paralisação com natureza de greve ou de lock-out é severamente sancionada por meio de medidas penais e civis.

Isso quer dizer que as partes devem ter muito cuidado ao negociar e ao redigir a convenção coletiva, pois esta é, como resultado do entendimento comum, intocável durante o seu período de vigência, obrigando as partes sem qualquer exceção, do que decorre a necessidade de criação de sistema para solução dos conflitos surgidos nesse mesmo período.

É fácil perceber que a estabilidade produzida na empresa por esse princípio não é suficiente para eliminar todas as tensões resultantes seja da interpretação que será feita dessa convenção, seja do contencioso disciplinar inerente à relação de trabalho. Podem ser freqüentes os questionamentos das decisões patronais e a tentação de contra-atacar por meio de uma greve parece inevitável.

A fim de estabelecer um ponto de equilíbrio entre o princípio da "paz industrial" e a possibilidade de impugnar, durante o período de vigência da convenção coletiva, as decisões tomadas pelo empregador, surgiu o princípio da arbitragem obrigatória dos litígios trabalhistas, cujas grandes linhas serão apresentadas no presente texto. Em virtude de sua natureza obrigatória e do caráter final outorgado à decisão arbitral, os legisladores canadenses instauraram, em alguns casos após quase meio século, um mecanismo de solução dos conflitos que reúne conhecimento especializado, flexibilidade e garantia de respeito das normas de direitos nas relações de trabalho.

I – A arbitragem das reclamações: modo obrigatório e exclusivo de solução de conflitos

Balizado pela autonomia conferida às partes em uma convenção coletiva para determinar a essência das normas que lhes serão aplicáveis, os legisladores canadenses

adicionaram a esse conceito de *self-governing system* uma dimensão relativa à solução dos litígios decorrentes de uma convenção coletiva. Trata-se da arbitragem de reclamações. Esse mecanismo, como será visto, é obrigatório, exclusivo e a decisão tomada mostra-se final e insuscetível de recurso.

A primeira característica do sistema estabelecido nas diversas jurisdições canadenses é o seu caráter obrigatório. Diversamente da situação predominante nos Estados Unidos, onde a arbitragem de reclamações é um modo obrigatório de solução dos conflitos apenas se as partes o tiverem previsto na convenção coletiva, os diferentes legisladores no Canadá optaram por solução totalmente distinta. Toda convenção coletiva obrigatoriamente há de prever um procedimento para solução dos litígios decorrentes de sua aplicação e interpretação. Em caso de omissão, as leis provinciais e também as federais prevêem que a arbitragem de reclamações será o único mecanismo para solução dos conflitos. Existe no Canadá, portanto, uma opção clara e de ordem pública de parte dos legisladores em favor da arbitragem de reclamações como forma obrigatória de solução de conflitos no âmbito da empresa.

A primeira conseqüência dessa escolha política é muito importante para a organização judiciária em seu conjunto: a adoção da arbitragem das reclamações é não apenas obrigatória mas, ainda, exclusiva. Isso significa que os tribunais judiciais estão completamente afastados da solução do conjunto de litígios resultantes de uma convenção coletiva. Não há, pois, possibilidade de superposição de competência entre instâncias judiciais e arbitragem de reclamações. Após algum tempo de flutuação, durante o qual os tribunais judiciais ainda resistiam em aceitar o seu afastamento dos litígios atinentes às convenções coletivas, a tendência da jurisprudência atual é firme e não encontra exceção: tendo o litígio origem em uma convenção coletiva, apenas o árbitro possui competência para solucioná-lo. O fato de poder o litígio suscitar também questões jurídicas que dariam margem à apresentação de outras medidas judiciais não afasta a competência exclusiva do árbitro.

A fim de consolidar o papel de relevo atribuído à arbitragem de reclamações, a maioria das províncias canadenses prevê que a decisão do árbitro – chamada de sentença arbitral – é final e inapelável. Em conseqüência, outorga-se à decisão tomada pelo árbitro caráter definitivo. O árbitro não corresponde no Canadá, portanto, a um primeiro nível administrativo destinado apenas a ouvir testemunhas e a receber petições. O árbitro tem a importante responsabilidade de dirigir a oitiva da reclamação, de apreciar os testemunhos e de encadear os argumentos jurídicos em uma sentença que será final.

a) Filosofia da arbitragem de reclamações

Subjacente às três características básicas do regime de arbitragem de reclamações no Canadá encontra-se uma filosofia política de administração do mundo do trabalho: o legislador canadense considera que, para garantir a estabilidade das relações de trabalho, é preferível que os numerosos litígios que podem decorrer da aplicação de uma convenção coletiva sejam resolvidos sem demora, por pessoas com conhecimento especializado em direito do trabalho e, tudo isso, de uma forma definitiva. Desse

modo, o legislador procura assegurar que não apenas as condições de trabalho estabelecidas em convenção coletiva representem o produto da negociação entre as partes, como, ainda, que a interpretação dessas condições de trabalho não fique a cargo de juízes que, em razão de sua formação e de sua experiência anterior, não possuem a necessária sensibilidade "trabalhista". O conhecimento especializado das pessoas chamadas a atuar como árbitro constitui a pedra de toque subjacente a esse modelo de solução de conflitos escolhido pelos legisladores canadenses.

Mas esse conhecimento especializado acabaria reduzido a nada se a decisão do árbitro pudesse ser submetida a recurso diante dos tribunais judiciais. Daí conferir-se à sentença arbitral, como corolário do primeiro princípio, caráter final, algo derrogatório dos princípios de base da organização judiciária canadense, na qual o direito à apelação constitui a regra. O caráter definitivo da sentença arbitral permite igualmente alcançar outro objetivo não negligenciável, qual seja, o de evitar delongas que normalmente são inerentes ao exame das apelações.

Evidentemente, como o Canadá é um país de *common law*, os tribunais judiciais podem sempre controlar as sentenças arbitrais que ultrapassem os limites de competência que lhe são conferidos pela lei ou pela convenção coletiva. Todavia, no campo da avaliação, da interpretação dada pelo árbitro a uma convenção coletiva, a Corte Suprema do Canadá firmou, há vinte anos, uma política de respeito e de reconhecimento às decisões arbitrais. Não haverá intervenção judiciária senão quando a interpretação do árbitro mostre-se "manifestamente desarrazoada" ou "claramente irracional". O obstáculo é, portanto, significativo e os tribunais repetem seguidamente que o mero erro de direito não é suficiente para desencadear a revisão judicial. A Corte Suprema do Canadá guiada por princípios de direito administrativos da *common law*, se coloca desse modo em harmonia com os legisladores do Canadá, reconhecendo, na arbitragem de reclamações, um procedimento exclusivo e que leva a decisões definitivas, as quais não são, em princípio, suscetíveis de revisão judicial.

b) Aplicação do mecanismo de arbitragem de reclamações

Tendo como pano de fundo essas principais características, examinemos agora o procedimento relativo à nomeação do árbitro, à oitiva da reclamação e aos poderes de que se acha investido o árbitro.

II – Nomeação

Ainda que não haja menção expressa nas leis trabalhistas, sublinhemos que é usual, tanto no Canadá como nos Estados Unidos, que as convenções coletivas prevejam que a reclamação de um empregado (ou do sindicato) seja submetida, antes de sua atribuição ao árbitro, a entendimento interno entre as partes. Trata-se, em geral, de procedimento informal em que as partes, sem a intervenção de terceiros, tentam encontrar solução adequada para o conflito. Dependendo do momento, das pessoas envolvidas, das injunções do litígio, das repercussões para o empregador e para outros empregados, é muito freqüente solucionar-se a reclamação nessa etapa pré-arbitral. Pode

também ocorrer de as partes recorrerem, ainda nessa etapa, ao auxílio de um mediador, que não tem a responsabilidade de resolver o litígio, mas apenas de facilitar a composição.

No caso de impossibilidade do acordo, a convenção coletiva geralmente prevê o procedimento a observar-se para dar início à arbitragem. Em um primeiro momento – e esta etapa é particularmente delicada – sindicato e empregador devem se entender sobre a escolha do árbitro. Em cada uma das províncias canadenses organizações paritárias (patronais – sindicais) criam listas de pessoas que podem atuar como árbitro. Esta lista não é, todavia, obrigatória, nem exaustiva. As partes podem servir-se de um nome dessa lista, mas não estão obrigadas a isso. Podem escolher, portanto, qualquer outra pessoa que seja de sua confiança. Não estão nem mesmo obrigadas a escolher um jurista, ainda que na grande maioria dos casos assim se faça. Engenheiros, economistas, etc., podem igualmente ser chamados a atuar como árbitros. A fim de auxiliar as partes na escolha do árbitro, poderão ser consultadas indiretamente, por meio de repertórios especializados, as sentenças que uma pessoa já proferiu. Ao longo dos anos, muitas pessoas desenvolveram, no seio da comunidade jurídica, uma reputação de seriedade e de imparcialidade.

Na hipótese de desacordo entre sindicato e empregador sobre a escolha do árbitro, o caso é remetido ao Ministério do Trabalho que designará, segundo a lista previamente indicada, a pessoa que atuará como árbitro naquela situação.

Uma vez designado o árbitro, é possível que as partes desejem a assistência de assessores. Cada parte designará então um representante que participará dos debates com o árbitro, sem ter, porém, o direito de assinar a decisão. Somente o árbitro resolve o litígio. A indicação de assessores, no passado muito utilizada, hoje em dia está em desuso. Os custos dessa indicação e uma certa "profissionalização" dos árbitros fazem com que não mais se justifique.

III – A audiência

A partir do momento em que o árbitro recebe a designação das partes, tem ele a responsabilidade de convocar as partes para uma audiência. Em geral essa audiência realiza-se ou na empresa ou em salas alugadas no exterior do estabelecimento, sendo pública, de modo que qualquer interessado pode acompanhá-la. As audiências a partes fechadas são excepcionais e não acontecem senão havendo motivos de ordem pública.

Na audiência as partes são representadas ou por advogados ou por conselheiros em relações industriais ou sindicais. O árbitro dirige, em princípio, a colheita da prova e o procedimento aplicável à arbitragem, o que não significa que lhe seja concedida liberdade absoluta na matéria. Devem ser respeitados os princípios fundamentais da justiça natural e da eqüidade. Isso quer dizer, em termos práticos, que o árbitro deve permitir a cada parte a produção de provas sem obstáculos, ouvindo testemunhas, apresentando documentos, contra-interrogando testemunhas da outra parte, concedendo-se prazos adicionais se elementos novos são invocados, etc. O árbitro não pode se recusar a receber uma prova pertinente, pois, segundo a Corte Suprema, isso afeta a "eqüidade

do processo". A violação desses postulados pode ser sancionada pelos tribunais judiciários, os quais são, como já mencionado, guardiães da legalidade.

O árbitro atua, durante a instrução, como um juiz de uma corte de justiça canadense ou americana. Isso quer dizer que ele intervém raramente durante a produção da prova, não questiona diretamente as testemunhas senão a fim de esclarecer um ponto de uma resposta, não visita locais relevantes para o processo a não ser em companhia das partes. O árbitro, tal como o juiz no sistema judiciário canadense, está vinculado à prova produzida e recebida, não podendo, por sua própria iniciativa, obter prova complementar ou adicional. A requerimento das partes ou por sua própria iniciativa (o que é raro) o árbitro pode determinar a oitiva de uma testemunha. Durante a instrução ao árbitro caberá essencialmente tomar nota dos depoimentos, apreciar as objeções levantadas e apreciar as alegações das partes.

A duração da instrução depende essencialmente da natureza do litígio. Se à maioria dos casos basta um ou dois dias de instrução, para outros impõe-se período mais longo. A convocação de peritos ou a realização de prova técnica podem demandar instrução durante vários dias.

Os honorários do árbitro são pagos, em frações iguais, pelas duas partes. Algumas convenções coletivas atribuem essa responsabilidade apenas ao empregador ou à parte sucumbente.

IV – Exercício dos poderes de arbítrio: a sentença arbitral

Encerrada a audiência, o árbitro deve proferir sua decisão em noventa dias. Tal medida destina-se a assegurar a realização do objetivo de celeridade na arbitragem. De acordo com os princípios de eqüidade, a sentença arbitral deve ser motivada, não sendo suficiente que o árbitro se limite a, em algumas linhas, decidir a reclamação. Deve ele resumir, por escrito, a essência da prova colhida, a argumentação das partes, indicando os fundamentos e os motivos jurídicos de sua decisão, com os respectivos sustentáculos jurisprudenciais e doutrinais. A sentença insuficientemente motivada é anulável perante os tribunais judiciários por ofensa aos princípios de eqüidade.

Ao árbitro caberá resolver a reclamação, que poderá dizer respeito tanto à interpretação como à aplicação da convenção coletiva. O empregado pode reclamar, por exemplo, por não estar recebendo o salário previsto na convenção, por não usufruir de certos períodos de repouso, por não haver obtido o posto ou a promoção a que faria jus, etc. As situações são as mais variadas em decorrência mesmo da grande diversidade de convenções coletivas. Como as partes são livres, respeitada a ordem pública, para estabelecer as condições de trabalho que sejam, é fácil imaginar como podem as reclamações envolver questões as mais variadas.

No âmbito das reclamações de interpretação, o árbitro normalmente não leva em conta apenas uma disposição isolada, procurando adotar método de análise mais global, de natureza teleológica, tomando em consideração o conjunto das disposições da convenção coletiva, a fim de dar-lhe sentido. É certo que a redação das cláusulas das convenções não poucas vezes leva a ambigüidades, a impasses. O árbitro deve dar

sentido ao texto, podendo, para tanto, recorrer aos usos e costumes prevalentes na empresa, provados durante a instrução do processo arbitral.

Diversamente do que ocorre nos Estados Unidos, o árbitro no Canadá tem o poder – ou até mesmo o dever, sempre que isso seja necessário – de interpretar e de aplicar todas as leis no exercício de sua atividade, inclusive as que não dizem respeito diretamente às relações de trabalho. Trata-se, segundo a Corte Suprema do Canadá, de um poder inerente à condição de árbitro. Quer dizer que no Canadá o árbitro não está confinado, como é o caso, em regra, nos Estados Unidos, à consideração apenas da convenção coletiva de que resulta o litígio. O árbitro pode, portanto, sempre que necessário, invocar normas alheias à convenção para resolver o litígio. A título de exemplo, mencione-se a possibilidade de o árbitro afastar a norma da convenção coletiva que se mostre contrária a uma lei de ordem pública.

A possibilidade de interpretar e de aplicar direito estranho à convenção coletiva, reconhecido pela Corte Suprema do Canadá em 1975, trouxe profundas mudanças ao mundo da arbitragem de reclamações. De mecanismo privado de solução de conflitos que era até então, a arbitragem adquiriu uma dimensão "híbrida" ou "mista". Os procuradores das partes devem ter em conta que a arbitragem não funciona em um compartimento estanque, fechada nos limitados termos da convenção coletiva. O árbitro está investido de uma responsabilidade muito mais larga, que lhe permite resolver o litígio em sua integralidade. Percebe-se com isso, mais uma vez, a intenção tanto dos tribunais como dos legisladores de privilegiar a arbitragem como modo exclusivo de solução de conflitos trabalhistas.

Além dos litígios de interpretação, o conjunto do contencioso disciplinar está também sujeito à competência do árbitro. Da advertência disciplinar à dispensa por ato faltoso, o empregado deve contestar a medida que lhe é aplicada perante o árbitro. Nesse particular é interessante notar que o ônus de comprovar os fundamentos da medida disciplinar incumbe, em geral, ao empregador, que deve demonstrar, de uma forma adequada, ter havido causa justa suficiente para sancionar o empregado faltoso. Mesmo se o árbitro reconhece a existência dessa causa justa, ele tem a prerrogativa – confiada pelo legislador e que é de grande importância – de modificar a decisão patronal, substituindo a sanção por outra que lhe pareça mais justa e razoável, tendo em conta as circunstâncias do caso.

Tem o árbitro, pois, um importante poder de apreciação da proporcionalidade de uma sanção. Se, em geral, o árbitro não usa desse poder se considera razoável a decisão do empregador, a situação será bem diversa quando concluir que a sanção, diante da falta cometida, é desmesurada e exagerada.

O árbitro avalia essa questão à luz de todas as circunstâncias do litígio, tendo em conta um princípio jurisprudencial aplicado por todos os árbitros, qual seja, o da progressão das sanções. Em princípio, a menos que se trate de uma falta grave, cuja comprovação deve ser feita pelo empregador, não se pode dispensar motivadamente um empregado sem que haja sido respeitada uma gradação de sanções disciplinares: advertência, suspensão de um dia, de cinco dias, de dez dias, etc. Não há regras

imperativas nesse domínio, mas os árbitros aplicam com muita atenção esse princípio que foi desenvolvido ao longo dos anos.

O exame da jurisprudência contemporânea em matéria de dispensa permite constatar uma evolução diante de práticas consideradas, há alguns anos, falta grave para imediata rescisão. Por exemplo, no passado a prova de que o empregado furtara seu empregador levava imediatamente à dispensa e muito poucos árbitros intervinham para infirmar tal medida. A apreciação dos árbitros nessa matéria evoluiu nas últimas décadas. Os árbitros consideram, em geral, que a simples prova de furto não é suficiente para que se conclua pela quebra da relação de confiança. Examinam-se aos outras circunstâncias do litígio, o valor do bem desviado, o comportamento do empregado quando confrontado com a investigação do empregador, a ficha disciplinar anterior do empregado, etc. Não será raro atualmente que os árbitros infirmem, mesmo em casos em que o furto está provado, a dispensa e a substituam por sanções menos radicais – como a suspensão por uma ou várias semanas – de modo a punir o empregado, permitindo-lhe uma reabilitação.

O mesmo se verifica em matéria de alcoolismo ou toxicomania. Durante muito tempo os empregados vítimas desses problemas eram dispensados em razão das freqüentes faltas ao trabalho e os árbitros não intervinham se o empregador provava que a taxa de ausência era elevada e se manteria no futuro. Novamente os árbitros temperaram, nos últimos anos, esse entendimento. Doravante, consideram que o alcoolismo e a toxicomania constituem "doenças". O empregador não mais pode se limitar a invocar uma taxa elevada e constante de faltas ao trabalho, devendo provar que tomou as medidas adequadas para permitir ao empregado cuidar-se (tratamento de desintoxicação, acesso a serviços de psicólogos, etc.). O automatismo do passado evoluiu também nessa matéria e isso, deve-se compreender bem, não em seguida à adoção de uma nova lei, mas por conta da evolução da jurisprudência arbitral.

Sempre em matéria disciplinar, os árbitros cada vez mais invocam princípios constitucionais proibitivos da discriminação no emprego e o respeito à vida privada para infirmar decisões patronais. O empregado com alguma limitação física ou mental, aquele que não pode trabalhar determinado dia ou cuja religião prescreva o *sabbat* ou o empregado que é punido em razão de uma condenação penal que não guarda nenhuma ligação com o seu trabalho são cada vez mais protegidos, pois o árbitro aplica os seus direitos constitucionais que asseguram a todos os cidadãos, incluídos os empregados, o respeito às normas de igualdade, de dignidade e da vida privada.

Todas essas questões são apenas o reflexo da efervescência que se vive no setor da arbitragem de reclamações. Os árbitros, em razão de sua experiência em Direito do Trabalho e do poder que lhes é conferido de aplicar todas as leis para resolver as reclamações, contribuem largamente para a elaboração e evolução do direito no âmbito sindical trabalhista.

Ao poder de avaliar a adequação da sanção aplicada a um empregado se adiciona o poder que tem também o árbitro de expedir ordens com a sua decisão: em matéria de dispensa injustificada, a regra é que o árbitro ordene a reintegração do empregado

nas suas funções, com o pagamento do salário devido. Ademais, pode o árbitro ainda condenar o empregador no pagamento de perdas e danos se a dispensa foi feita de modo abusivo ou vexatório. O árbitro pode expedir todas as ordens destinadas a salvaguardar os direitos das partes. Pode acontecer de o árbitro, por exemplo, determinar que o empregador redija uma carta de desculpas, uma carta de recomendação, etc.

Uma vez assinada, a sentença arbitral é comunicada às partes e depositada na secretaria do Ministério do Trabalho dos diferentes escalões governamentais. A partir desse momento, a sentença arbitral é publicada e será divulgada no seio da comunidade jurídica por diferentes meios (repertórios especializados, bancos de dados eletrônicos, etc.).

Essa sentença final tem força executória e obriga as partes. Se uma das partes recusa-se a conformar-se com as ordens nela contidas, à outra parte basta depositá-la na secretaria de um tribunal judiciário e a decisão terá, sem qualquer outra formalidade, os mesmos efeitos e a mesma força de um julgamento de um tribunal judiciário. Isso significa que o não cumprimento da ordem de reintegração pode dar lugar à instauração de um inquérito fundado em desacato ao tribunal e à condenação no pagamento de perdas e danos, permitindo à parte vencedora obter rapidamente a penhora de bens móveis ou imóveis a fim de ser indenizada.

CONCLUSÃO

O rápido quadro apresentado sobre os principais eixos da arbitragem de reclamações no Canadá permite deduzir, na nossa opinião, as forças e as fraquezas desse sistema de solução de conflitos. O conhecimento especializado do árbitro que é escolhido pelas partes, a rapidez do processo sujeito a um procedimento bem mais flexível do que o aplicado nos tribunais judiciários e o caráter definitivo das decisões são alguns dos aspectos positivos que permitiram manter a paz no meio sindical trabalhista, sem prejuízo do respeito às normas de direito.

De todo modo, o sistema não é perfeito. Em razão do caráter final da decisão e do reduzido intervencionismo dos tribunais judiciários, o mecanismo de arbitragem de reclamações não se mostra capaz de levar à elaboração de um direito uniforme, gradualmente desenvolvido pelos tribunais judiciários. É verdade que os árbitros não estão vinculados às sentenças arbitrais proferidas por seus colegas. É, pois, possível, em princípio, que duas situações semelhantes tenham tratamento diferente por dois ou mais árbitros, sem que sejam subseqüentemente anuladas pelos tribunais judiciários.

Tal obstáculo, que constitui evidentemente a contrapartida da opção legislativa de assegurar caráter definitivo e final às sentenças arbitrais, existe certamente, mas se mostra, na prática, bem menos significativo do que poderia parecer à primeira vista. Com efeito, após mais de quarenta anos, os árbitros desenvolveram um *corpus* jurisprudencial de regras, de princípios que atualmente os guiam nas suas decisões. Em detrimento da liberdade de ação do árbitro, é raro que se torne ele, em cada caso, precursor de novas teorias. Regra geral, os árbitros conformam-se com os princípios

fundamentais que são aceitos por todos. A norma jurídica, ainda que não tenha a solidez gealmente decorrente da interpretação dada por um tribunal judiciário de última instância, é, portanto, muito menos preterida do que se poderia a *priori* imaginar.

Com o objetivo de conferir ao mundo sindical trabalhista o domínio e a estabilidade de suas relações, os legisladores canadenses "institucionalizaram" o modo alternativo de solução de conflitos que é a arbitragem, a fim de que com ela, dada a sua proximidade das partes e seu fundamento negocial, se possam resolver, com conhecimento técnico e rapidez, os litígios resultantes das convenções coletivas. Tal escolha, respeitada pelos tribunais judiciários, permitiu atingir, após quarenta anos, os objetivos iniciais de estabilidade das relações de trabalho, nas empresas, com garantia de respeito às normas jurídicas.