

ESTABILIDADE SINDICAL E INDISPENSABILIDADE DA AÇÃO DE INQUÉRITO PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE

VALDIR DE RESENDE LARA (*)

Desde meu ingresso na magistratura do trabalho já tive oportunidade de conceder várias liminares de reintegração de representantes sindicais, ou simples candidatos a cargos de representação sindical, o que tem gerado a impetração de muitos mandados de segurança. Desejo neste breve espaço fixar meu entendimento a respeito desta relevante e atual matéria, pedindo a reflexão de quantos militam no foro trabalhista quanto ao posicionamento ora defendido.

Tanto a CLT quanto a atual Constituição vinculam a dispensa do candidato e do dirigente sindical ao cometimento de falta grave. É o que diz o art. 543, 3º, da CLT:

"...salvo se cometer falta grave devidamente apurada nos termos desta Consolidação" (redação da Lei n. 7.543, de 2.10.86).

É o que aparece também no art. 8º, VIII, do texto constitucional:

"... salvo se cometer falta grave nos termos da lei."

Os preceitos citados são de clareza meridiana, valendo invocar ainda a Súmula n. 197, do Excelso STF:

"O empregado com representação sindical só pode ser despedido mediante inquérito em que se apure falta grave."

É óbvio que o inquérito a que se refere a Súmula é o judicial, não a simples averiguação administrativa da empresa.

Observe-se que falta grave vai além da simples justa causa. As causas de despedimento consideradas justas pela lei são as especificadas no art. 482, da CLT (cometidas pelo empregado). A falta grave é a prática de quaisquer daquelas faltas, caracterizando-se a gravidade quer pela repetição, quer pela intensidade (natureza) da infração cometida (art. 493, da CLT).

Pois bem, a distinção entre simples justa causa e falta grave está expressa na lei, não podendo ser desdenhada pelo intérprete. E a própria Constituição separa os dois conceitos, bastando uma simples comparação entre o citado art. 8º, VIII, e o art. 10, II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (que fala em "justa causa", simplesmente).

(*) Valdir de Resende Lara é Juiz do Trabalho Substituto da 15ª Região.

A dicotomia falta grave – justa causa tem relevante efeito quanto ao grau de proteção do trabalhador protegido pela estabilidade (prefiro dizer "garantia de emprego", pois não é estável o que é passageiro; a garantia de emprego do dirigente sindical é temporária). Quando a lei, ao conceder a garantia de emprego, ressalva o cometimento de justa causa (simples), permite a dispensa independentemente de Inquérito Judicial. Mas quando a ressalva é apenas de falta grave (justa causa agravada), torna-se indispensável, para a dispensa, a propositura da ação de inquérito.

Consulte-se a boa doutrina:

"... se a resilição unilateral constitui, tipicamente, um direito potestativo, potestativo é, também, o direito de resolução do contrato de empregado estável, em caso de falta grave, mediante inquérito judicial, 'porque se exaurir no poder jurídico de produzir um efeito jurídico', desde que a nenhuma prestação fica obrigado o trabalhador, cujo cumprimento possa ser exigido. Tal direito se limita a obter a dissolução do vínculo através de sentença constitutiva. Que o exercício desse direito fique, por lei, sujeito a determinadas condições e se subordine ao controle judicial não é coisa que possa causar estranheza. A categoria das sentenças constitutivas prende-se, exatamente, a esse controle judicial de certos direitos potestativos. (...) Note-se, ainda, que, no direito comum, o pacto comissório tácito não opera *ipso jure*, mas *ope iudicis*. De modo que o instituto da estabilidade não faz senão tornar aplicável, igualmente, ao contrato de trabalho, o velho princípio de que a resolução do contrato depende de sentença do juiz" (Dólio Maranhão, "Instituições de Direito do Trabalho", LTr, 1991, 1ª vol. pág. 229).

Ainda quanto à necessidade de propositura da ação de inquérito para apuração de falta grave, observe-se que a lei a condiciona a apenas dois requisitos: a) que o empregado seja garantido com estabilidade, não distinguindo a lei entre estabilidade decenal (hoje cada vez mais rara no foro trabalhista) e outras estabilidades (às quais eu chamo de simples garantias de emprego, como no caso de representante sindical); b) que a possibilidade de dispensa de tal empregado esteja vinculada, por lei, ao cometimento de falta grave, e não simples justa causa. É o que ressalta da leitura do art. 853, da CLT.

Mesmo com a clareza da lei, da Constituição e da citada Súmula do STF a respeito de tal matéria, várias empresas, afoitas em se livrarem da liderança sindical em seus quadros, têm dispensado representantes sindicais ou simples candidatos a cargos de representação sindical sem a prévia e indispensável propositura da ação de inquérito, o que torna nulo o ato praticado. Em tais casos, a concessão de liminar de reintegração torna-se urgente e inafastável, por duas razões: a) existência evidente do *fumus boni iuris*, como já fartamente demonstrado; b) *periculum in mora*.

O perigo na demora é o requisito da liminar que mais tem causado controvérsia. Tem-se argumentado que a total reparação, caso a Reclamatória do empregado seja julgada procedente, afastaria o perigo. Tal argumento, data venia, não pode prosperar. A empresa pode aguardar a solução do litígio por anos sem fim. O trabalhador despedido, por sua vez, possui estômago e família, e raramente possui caixa suficiente para esperar o trânsito em julgado da sentença favorável. Tenho dito, em informações prestadas em mandados de segurança, que na Justiça do Trabalho os ponteiros do relógio correm contra o trabalhador e a favor do empregador inadimplente. Eis aí uma lamentável e incontestável realidade.

de. Há muito, que o processo do trabalho deixou de ser célere, podendo-se observar que em várias Juntas as audiências de instrução são marcadas para depois de seis meses da audiência inaugural, e igual ou maior prazo separa o encerramento da instrução e a entrega da sentença, sem se falar na fase recursal...

Constatando o Juiz, na Reclamatória de empregado garantido pelo art. 8º, VIII, da Constituição, que a empresa não cumpriu a exigência de propositura de Inquérito Judicial para efetuar a dispensa, deve ser concedida liminar de reintegração. Leia-se mais uma vez a melhor doutrina:

"... o empregado estável tem direito ao emprego, não podendo dele ser despedido senão nas hipóteses expressamente previstas em lei, na forma e nas condições que ela estabelecer. Se o empregado estável praticar uma falta grave, seu empregador poderá demiti-lo; mas terá de provar, perante a Justiça do Trabalho, a prática dessa falta e dela obter PRÉVIA autorização para resolver o contrato de trabalho. (...) Esse sistema e, bem assim, os correspondentes procedimentos concernem tanto ao empregado que adquiriu o direito à estabilidade decenal antes da vigência da Constituição de 1988, quanto aos casos especiais de estabilidade relacionados no item B desta Seção (estabilidade sindical, contratual, dos cipeiros, da gestante, etc.)" (Arnaldo Süssekind, ob. cit., pág. 641, grifamos).

Aqui, ousemos discordar parcialmente do acatado jurista. A lei e a Constituição, como já dito, vinculam a dispensa do representante sindical (ou simples candidato) ao cometimento de falta grave, tornando indispensável a propositura da ação do inquérito. Mas o mesmo não ocorre com o cipeiro, nem com a gestante. Com relação ao cipeiro, a CLT não exigia sequer o cometimento de justa causa, bastando para a dispensa a existência de motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro (art. 165), sendo que o § único do mencionado dispositivo exclui logicamente a necessidade de inquérito judicial, ao se referir a "reclamação à Justiça do Trabalho"; este quadro foi um pouco alterado pelo art. 10, II, a, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, mas permanece a desnecessidade de inquérito judicial. O mesmo se diga quanto à empregada gestante (ADCT, art. 10, II, b).

Nestes dois casos (cipeiro e gestante), a concessão de liminar de reintegração seria uma temeridade. Mas quanto ao caso da garantia sindical, muito pelo contrário, o indeferimento de liminar é que seria uma temeridade, pois apresentaria um prêmio ao empregador que violou a lei e a Constituição.

Cabe aqui uma indagação: seria aplicável ao caso do representante sindical o permissivo do art. 498, da CLT? Responde pela afirmativa o preclaro Arnaldo Süssekind (ob. cit., pág. 644). Quanto a mim, entendo que de modo algum é permitida a substituição da reintegração pela indenização dobrada. Isto porque o art. 496, consolidado, está inserido no capítulo da CLT que trata da estabilidade decenal, apenas. Por força de interpretação sistemática, não há como estender a outros casos a faculdade em questão, que, sendo excepcional, deve ser aplicada restritivamente. Nem mesmo é aplicável a analogia, uma vez que a estabilidade decenal atendia mais a interesses individuais, o que não ocorre com a estabilidade sindical, que atende muito mais a interesses da categoria. Além disso, sempre haverá uma certa incompatibilidade entre o empregador e o empregado dirigente sindical (ou simples candidato), não havendo como negar o notório conflito entre os interesses da classe patronal e laboral. Finalmente, observe-se que a indenização prevista no art. 497, da CLT, não assegura ao trabalhador os salários vencidos até o término da garantia de emprego, chegando

mesmo a ser irrisória se comparada com o real prejuízo econômico daquele que teve seu direito constitucional violado, sem se falar no prejuízo de toda a categoria decorrente do atentado à liberdade sindical.

Para encerrar, apenas uma observação de ordem prática. Os advogados que militam no foro trabalhista, ao proporem ação cautelar pedindo a reintegração, têm tomado um caminho tortuoso, muito mais longo. Em geral, a empresa alega na contestação que a pretensão é satisfativa, não cautelar, e com inteira razão, embora a meu ver o nomen iuris dado à ação seja irrelevante, devendo o Juiz considerar apenas a natureza da pretensão (observe-se o art. 295, V, do CPC, que fala em "natureza da causa" ou pretensão, e não em denominação equivocadamente atribuída à ação; a pretensão é que qualifica a ação, e não o contrário; se a pretensão é satisfativa, a ação é principal, e como tal deve ser julgada pela Junta; a irregularidade, no caso, é tão-somente quanto à denominação escolhida pelo autor, questão absolutamente irrelevante).

Pois bem, se o autor quer a concessão de liminar, não precisa dar à ação o nomen iuris de cautelar, o que só tem servido para complicar o bom deslinde do feito. Recorde-se que a cautelar pode ser pleiteada antes ou no curso do processo principal (art. 796, do CPC). Ou seja, se o autor quer e necessita da liminar (de natureza cautelar), basta que na própria petição inicial da Reclamatória trabalhista comum, principal, formule o pedido de concessão de liminar de reintegração, caracterizando-se aí a chamada cautelar incidental. Totalmente desnecessária a propositura de uma ação cautelar para posterior propositura de ação principal.

Ao término deste pequeno estudo, conclamo meus colegas de magistratura e profissionais que militam na área trabalhista a meditarem a respeito deste tema. Entendo que a Constituição vem sendo seguidamente violada com a inobservância de inquérito judicial para apuração de falta grave, e não pode haver nenhum interesse empresarial, privado, que se sobreponha ao do cumprimento da ordem constitucional. O pronto deferimento de liminar de reintegração, independentemente da falta imputada ao trabalhador (por mais grave que possa ser), nos casos de flagrante violação ao art. 8º, VIII, da Constituição, é indispensável à preservação do interesse público, inafastável por interesses de empregadores afoitos em se livrarem de representantes sindicais em seus quadros (art. 8º, caput, parte final, da CLT).