

SINDICATO E SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

Aroldo Plínio Gonçalves*
Ricardo Adriano Massara Brasileiro **

SUMÁRIO

- 1 A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL - CONSIDERAÇÕES PRÉVIAS
- 2 BREVES NOTAS SOBRE A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL NO PROCESSO CIVIL
 - 2.1 Parte - Conceito plural
 - 2.2 Capacidade de ser parte e capacidade processual
 - 2.3 Representação
 - 2.4 Legitimação
- 3 A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL PREVISTA NO ART. 6º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL
- 4 EFEITOS DA SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL
- 5 A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL E A SENTENÇA
- 6 ESPÉCIES DE SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL
- 7 A RENOVAÇÃO DA IMPORTÂNCIA DO INSTITUTO DA SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL
- 8 O SINDICATO COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL - ESPECIFICIDADES DA SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL PELO SINDICATO NO PROCESSO DO TRABALHO
- 9 A ATIPICIDADE DA SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL DO SINDICATO EM RELAÇÃO AO MODELO DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL
- 10 AS DISPOSIÇÕES DO INCISO XXI DO ART. 5º E DO INCISO III DO ART. 8º DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL
- 11 A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL DO SINDICATO E A LEGITIMAÇÃO CONCORRENTE
- 12 A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL NAS SÚMULAS DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO
- 13 A RECENTE POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
- 14 CONSIDERAÇÕES FINAIS

RESUMO

O estudo se predispõe à demonstração de que a substituição processual é dotada de contornos próprios no Processo do Trabalho, não se constituindo numa repetição do modelo do Processo Civil. Para tanto, centra-se na análise da legitimação extraordinária atribuída constitucionalmente aos sindicatos.

* Desembargador Federal do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região aposentado. Professor Titular de Direito Processual Civil da UFMG - aposentado. Advogado em Belo Horizonte.

** Especialista, Mestre e Doutor em Direito pela UFMG. Professor dos Cursos de Graduação e Mestrado na Faculdade de Direito Milton Campos. Procurador do Estado de Minas Gerais. Advogado

ABSTRACT

The work intends to demonstrate that the institution of the extraordinary legitimacy in the labor procedure does not repeat the model of the civil procedure. For that, it focuses on the analysis of the extraordinary legitimacy given to the syndicates or to the labor unions by the Constitution.

PALAVRAS-CHAVE

Substituição processual - Sindicato - Processo do Trabalho

KEY-WORDS

Extraordinary legitimacy - syndicate - labor union - labor procedure

1 A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL - CONSIDERAÇÕES PRÉVIAS

A substituição processual no âmbito do Direito do Trabalho e do Processo Judiciário do Trabalho, durante muito tempo, foi admitida e se fez pela aplicação subsidiária do art. 6º do Código de Processo Civil.

Seguia-se a orientação geral do art. 769 da CLT, pelo qual o direito processual comum é fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for com ele incompatível.

No entanto, a substituição processual do sindicato passou por várias disciplinas legais e por várias interpretações doutrinárias e jurisprudenciais e foi se afastando de seu modelo clássico, dado pelo Direito Processual Civil.

O acompanhamento desse histórico auxilia a compreensão dos contornos que a substituição processual tem hoje no Processo do Trabalho.

Como ponto de partida pode-se fixar o clássico modelo da substituição processual regulada no Código de Processo Civil, para se perceber, depois, o que se foi diferenciando e moldando especialmente no campo do direito material e Processual do Trabalho, com seus princípios e suas normas alçados ao plano constitucional ou, mesmo, dele alijados.

2 BREVES NOTAS SOBRE A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL NO PROCESSO CIVIL

Os conceitos de parte (no sentido material e no sentido processual, de parte como quem recebe os efeitos da sentença em seu patrimônio), de legitimação para a causa e legitimação para o processo, de representação e de assistência são imprescindíveis para a compreensão da substituição processual e de suas conseqüências para o substituto e para o substituído.

O Código de Processo Civil de 1973 tratou das condições gerais da ação, incluindo, entre elas, a legitimação para agir.

Assim dispõe:

Art. 3º Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.

Apesar das críticas que recebeu por haver estendido as exigências do interesse e da legitimidade ao réu, o artigo 3º do Código de Processo Civil descortina o cenário para o início da investigação dos conceitos de parte e de legitimidade, que irão adquirir contornos mais precisos com a vedação geral e a excepcional permissão do art. 6º, a delimitação da capacidade de estar em juízo, que se segue no art. 7º, e as disposições processuais sobre a representação e a assistência.

2.1 Parte - Conceito plural

O termo parte pode ser empregado em várias acepções.

Classicamente, na doutrina processual, parte sempre foi considerada como aquele que pede ou aquele em face de quem se pede algo em juízo.

Usualmente, no processo de conhecimento, aquele que tem a iniciativa de ir a juízo, para pedir uma providência jurisdicional, um provimento, denomina-se autor, e aquele contra o qual a providência é pedida, denomina-se réu.

No processo cautelar, o autor também se chama requerente, e o réu, requerido.

Na execução, o autor se denomina exeqüente, e o réu, executado.

No Processo do Trabalho, usam-se as expressões reclamante e reclamado.

A propositura da ação e a citação para ação assinalam, originariamente, a posição da parte ativa e da parte passiva, mas a sucessão e a intervenção no feito também podem levar à aquisição da posição de parte no processo.

Dentre as muitas acepções, o conceito de parte comporta um sentido processual e um sentido material.

No sentido processual, partes são o autor e o réu, com as derivadas terminológicas. São sujeitos do processo, que praticam atos processuais, em contraditório, em simétrica paridade, perante o juiz que também é sujeito do processo, do qual tem a condução.

No sentido material, partes são os sujeitos da relação litigiosa, são os sujeitos da lide, são os sujeitos da relação de direito material, a respeito da qual algum provimento será requerido no processo.

Parte é, ainda, aquele que sofre os efeitos do provimento, o que recebe os efeitos da sentença em seu patrimônio.

Pode haver ou não coincidência entre a parte na acepção material e a parte no sentido processual.

Isso significa que nem sempre o sujeito da relação litigiosa é o sujeito do processo em que se busca resolver o litígio.

Nem sempre quem recebe os efeitos da sentença em seu patrimônio é quem atua no processo, assumindo a posição de parte, no sentido processual.

2.2 Capacidade de ser parte e capacidade processual

A capacidade de ser parte é distinta da capacidade processual.

O Código de Processo Civil, ao disciplinar a capacidade processual, dispõe:

Art. 7º - Toda pessoa que se acha no exercício de seus direitos tem capacidade para estar em Juízo.

A capacidade de ser parte é reconhecida a todas as pessoas, que são sujeitos de direitos e obrigações, significa dizer, a todo ser dotado de personalidade jurídica. Têm, também, capacidade de ser parte certas entidades que não são dotadas de personalidade jurídica, mas que, excepcionalmente, recebem da lei aquela qualidade: a massa falida, a herança jacente, o espólio, as sociedades irregulares e o condomínio.

A capacidade processual, ou *legitimatío ad processum*, é a capacidade de estar em juízo, que têm todas as pessoas que se encontram no exercício de seus direitos. É uma qualidade que pertence somente aos sujeitos de direito que possuem a capacidade de fato e, conseqüentemente, a aptidão para praticar, validamente, os atos processuais.

A capacidade de ser parte e a capacidade processual nem sempre se encontram reunidas no mesmo titular.

2.3 Representação

Os que têm capacidade de ser parte e não têm capacidade processual comparecem a juízo e atuam no processo por meio de seu representante legal.

A representação é um instituto que disciplina o direito de uma pessoa agir em nome de outra. Ela pode ser legal, como a dos incapazes, das pessoas jurídicas, de classes profissionais e categorias profissionais e econômicas, voluntária ou convencional.

Os que têm capacidade de estar em juízo, mas não possuem habilitação profissional, pela inscrição na Ordem dos Advogados, atuam por meio de quem possui a capacidade postulatória, salvo em casos específicos, expressamente previstos em lei, em que se admite o exercício do *ius postulandi*, que é o direito de agir em juízo diretamente, sem o acompanhamento de advogado e sem que se possua a habilitação profissional, conferida pela Ordem dos Advogados.

A representação postulatória, prevista no art. 36 do Código de Processo Civil e no artigo 5º e §§ da Lei n. 8.906, de 04.07.1994, faz-se por meio de mandato conferido ao advogado.

2.4 Legitimação

A legitimação processual não se confunde com a legitimação para a causa.

A legitimação processual, ou *ad processum*, é a capacidade processual, é a aptidão genérica para estar em juízo. Como foi dito, depende somente da capacidade de fato, ou de exercício de direitos.

A legitimação para a causa, ou *ad causam*, é a qualidade reconhecida a quem possui a titularidade do direito de ação, ou de apresentar determinada pretensão em juízo. É, portanto, uma qualidade do titular da ação.

O reconhecimento da titularidade do direito de ação não depende da efetiva titularidade do direito material, cuja existência somente pode ser aferida no julgamento do mérito.

A legitimação processual e a legitimação para a causa podem coincidir em um único sujeito, ou estar dissociadas.

Nem todas as pessoas que têm legitimação *ad processum* têm legitimação

ad causam e a recíproca é verdadeira.

Para exemplificar, uma pessoa que, embora tenha capacidade processual, estando no pleno exercício de seus direitos, não pode comparecer a juízo para cobrar um débito que não é seu, não tem legitimação para a ação de cobrança. O credor pode não ter a capacidade de fato, como no caso dos incapazes, mas tem legitimação para a causa.

A legitimação para a causa pode ser reconhecida simultaneamente a vários sujeitos, quando o direito tem vários titulares e a lei permite que qualquer deles o reclame em juízo.

Denomina-se, nesse caso, legitimação concorrente.

3 A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL PREVISTA NO ART. 6º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Tem legitimação para a causa, ordinariamente, quem se apresenta como titular do direito subjetivo material cuja proteção é pleiteada em juízo.

Excepcionalmente, a lei permite que o titular do direito material seja substituído por um terceiro, que age, em nome próprio, na defesa de um direito que não é seu.

A substituição processual se verifica quando alguém pleiteia em nome próprio direito alheio.

É ela prevista no art. 6º do Código de Processo Civil, que dispõe:

Art. 6º Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

À primeira parte do artigo, que veda, genericamente, a toda a pessoa pleitear em nome próprio direito alheio, corresponde a regra geral de que somente o titular do direito subjetivo pode reivindicá-lo em juízo. Ao titular do direito cabe a titularidade da ação. Somente ao titular do direito se reconhece a *legitimatío ad causam*.

No entanto, a segunda parte do artigo introduz a exceção à regra geral, admitindo que alguém venha a juízo pleitear, em nome próprio, direito alheio, quando autorizado por lei.

Surge, assim, a substituição processual, que se configura pela possibilidade de alguém estar em juízo no lugar do titular do direito material.

Ela se caracteriza pelo comparecimento de alguém a juízo para demandar, não como representante, mas, em nome próprio, a tutela de direito de outrem.

A substituição processual é restrita às hipóteses em que a lei a autoriza.

Confrontando-se o artigo 3º e o artigo 6º do Código de Processo Civil, pode-se traçar a distinção entre a legitimação ordinária e a legitimação extraordinária.

Na legitimação ordinária, que é a regra geral, o titular do direito o pleiteia em juízo, assumindo a posição de parte. Na legitimação extraordinária, que constitui a exceção, o terceiro adquire a posição de parte, demandando em nome próprio direito alheio.

Por constituir exceção à regra geral e necessitar, por isso, do expresse permissivo legal, a substituição processual tem sido denominada legitimação extraordinária.

Às vezes, é ela chamada de legitimação anômala, o que é impróprio, porque não pode conter anomalia, se tem, como efetivamente ocorre, seu fundamento na lei.

O artigo 6º do Código de Processo Civil trata da *legitimatío ad causam*, da titularidade do direito de ação, que é aferida em relação a um direito de que alguém se diz titular.

Como foi visto, ela não se confunde com a *legitimatío ad processum*, que é a capacidade para estar em juízo.

Mas, na excepcional legitimação nele prevista, que possibilita que o titular do direito, que seria, originariamente, legitimado para a causa, seja substituído por um terceiro, que assume a posição de parte, em juízo, a legitimação para o processo tem de estar, necessariamente, envolvida.

4 EFEITOS DA SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

Na substituição processual a titularidade da ação não coincide com a titularidade do direito postulado.

Quem vem a juízo é o terceiro. Todavia, assumindo a posição de parte, sendo portador da *legitimatío ad causam*, é ele quem detém a disponibilidade da ação.

Significa que ele pode realizar todos os atos processuais compatíveis com a defesa do direito objeto da controvérsia ou com a defesa do substituído.

E pode até mesmo desistir da ação.

Mas não poderá confessar, desistir, renunciar ao direito e reconhecer o pedido, porque não possui a titularidade do direito objeto do litígio.

Ao substituído é, entretanto, permitido intervir no processo como assistente litisconsorcial.

A assistência, como forma de intervenção de terceiro, pode ser a) simples, ou adesiva, ou b) qualificada ou litisconsorcial.

Da assistência simples trata o art. 50 do Código de Processo Civil, estabelecendo que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

A assistência qualificada, também chamada de litisconsorcial em decorrência da linguagem do parágrafo único do art. 54 do Código de Processo Civil é assim caracterizada pela lei:

Art. 54. Considera-se litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

Parágrafo único. Aplica-se ao assistente litisconsorcial, quanto ao pedido de intervenção, sua impugnação e julgamento do incidente, o disposto no art. 51.

Como se vê, o assistente qualificado ou litisconsorcial não é somente um terceiro com interesse jurídico na causa, que se torna auxiliar de uma das partes no intuito de que a sentença seja a ela favorável.

O seu interesse vai muito além porque a sentença que será proferida influenciará na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

Significa que a sentença produzirá efeitos em seu patrimônio e a coisa julgada que se formar irá atingi-lo.

Os casos de assistência litisconsorcial se delinham quando o assistente é co-obrigado, ou co-titular do direito que se discute em juízo e, nessa condição, também teria legitimação para reclamá-lo sozinho ou em litisconsórcio com os demais co-titulares, e quando o direito que se discute em juízo pertence ao assistente, e a ação tenha sido proposta pelo substituto processual.

É importante observar que o assistente, seja simples ou qualificado, não é parte, no sentido processual.

Ao assistente qualificado ou litisconsorcial a lei atribuiu poderes mais amplos do que concedeu ao assistente simples, mas são poderes que se circunscrevem à defesa do direito em litígio. Nessa defesa, ele pode agir até em oposição ao assistido, mas sua atuação é limitada.

A lei não lhe reconheceu a titularidade da ação. Em conseqüência, ele não pode desistir dela.

5 A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL E A SENTENÇA

A sentença proferida na causa vincula o substituto processual e o substituído. E a coisa julgada produz eficácia para ambos, embora em planos diferentes.

Para o substituto, são efeitos que operam na esfera processual, como não lhe ser lícito renovar a ação, responder pelo dolo processual, ser responsabilizado pelos ônus da sucumbência.

Para o substituído os efeitos da sentença atingem a esfera do direito material.

Nesse sentido, o substituído não é parte no sentido processual, mas é parte no sentido material, enquanto sujeito da lide, que recebe os efeitos da sentença em seu patrimônio.

6 ESPÉCIES DE SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

São várias as espécies de substituição processual.

Pode ser ela admitida em caráter principal e exclusivo e em caráter subsidiário ou sucessivo.

Na primeira hipótese, a lei atribui, com exclusividade, a uma pessoa, que detém uma determinada condição jurídica, a titularidade da ação relativa a direito de outrem.

Assim, no antigo preceito do inciso III do art. 289 do Código Civil de 1916, já revogado, era atribuída somente ao marido a titularidade das ações relativas aos bens dotais da mulher.

Na substituição em caráter subsidiário, o terceiro é autorizado a atuar, em favor do direito do titular, se se verificar que este não promoveu a sua defesa.

Tipicamente sucessiva é a substituição processual que resulta do inciso LIX do art. 5º da Constituição, em que a vítima pode propor a ação penal privada se o Ministério Público não intentar a ação pública no prazo legal.

A substituição processual pode ser autorizada em caráter permanente ou em caráter esporádico. O estatuto de uma associação pode conferir-lhe a faculdade de substituir os associados, genericamente. Ou os associados podem conferir esse poder à associação em casos específicos.

7 A RENOVAÇÃO DA IMPORTÂNCIA DO INSTITUTO DA SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

A substituição processual é tida como caso de legitimação *ad causam* extraordinária e, por ser extraordinária depende sempre de previsão da lei.

Mas, por ser considerada excepcional, era ela tratada com muita restrição até o advento da Constituição de 1988.

Em razão das disposições constitucionais, voltadas para a ampliação do direito de acesso ao Poder Judiciário e à tutela jurisdicional, aumentaram, sensivelmente, as hipóteses de substituição processual.

A Constituição, em seu art. 5º, inciso XXI, permitiu a substituição processual pelas associações, por autorização dos associados, ao dispor:

as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados, judicial ou extrajudicialmente.

Previu, no art. 5º, inciso LIX, caso típico de substituição processual sucessiva, ao estabelecer:

será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal.

Merecem considerações especiais as disposições de seu art. 8º, inciso III, em torno das quais surgiram grandes polêmicas a respeito da substituição processual pelo sindicato, questões que serão a seguir consideradas.

8 O SINDICATO COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL - ESPECIFICIDADES DA SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL PELO SINDICATO NO PROCESSO DO TRABALHO

O sindicato pode vir a juízo, na defesa de direitos dos trabalhadores ou da categoria que representa, na qualidade de representante processual ou de substituto processual.

Quando age em nome alheio, na defesa de interesses e direitos de outrem, atua como representante processual. Assim, por exemplo, quando instaura a instância do dissídio coletivo, agindo como representante da categoria e por expressa autorização dela.

Quando age em nome próprio, na defesa de direitos e interesses alheios, atua como substituto processual.

Como foi visto, a substituição processual, prevista no art. 6º do Código de Processo Civil, configura-se como legitimação extraordinária e depende de autorização legal.

Por muito tempo, a possibilidade de o sindicato atuar como substituto processual restringiu-se à única hipótese em que havia autorização legal, que era a prevista no § 2º do art. 195 da CLT, concernente à demanda para reclamar o adicional de insalubridade e de periculosidade:

Argüida em juízo insalubridade ou periculosidade, seja por empregado, seja por Sindicato em favor de grupo de associados [...].

Além de delimitar a matéria da substituição processual, a CLT a restringiu aos associados da entidade sindical.

A hipótese de substituição processual pelo sindicato foi ampliada pela Lei n. 7.238, de 29 de outubro de 1984, que tratou de correção automática de salários, estabelecendo:

Art. 3º [...]

§ 2º Será facultado aos Sindicatos, independente da outorga de poderes dos integrantes da respectiva categoria profissional, apresentar reclamação na qualidade de substituto processual de seus associados, com o objetivo de assegurar a percepção dos valores salariais corrigidos na forma do artigo anterior.

Embora tenha acrescentado matéria nova ao campo autorizado da substituição processual, a lei continuou restringindo-a aos associados.

Eram esses os casos de substituição processual pelo ente sindical, admitidos no Direito, quando foi promulgada a Constituição de 05 de outubro de 1988.

Dentre as muitas inovações que trouxe, o Texto Constitucional preconizou, ao tratar dos direitos sindicais:

Art. 8º [...]

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas.

Esse preceito, a princípio, teve uma interpretação muito tímida e restritiva.

Como a defesa dos direitos e interesses da categoria pode ser feita mediante representação processual, uma parte considerável da doutrina e da jurisprudência firmada nos tribunais sustentou que a disposição constitucional não autorizava a substituição processual, que continuava sendo possível somente nos casos em que havia previsão legal específica.

Por muito tempo, essa foi a tese vitoriosa nos tribunais e nas Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho.

No entanto, já sob a égide da Constituição de 1988, entrou em vigor a Lei n. 7.788, de 03 de julho de 1989, que dispôs sobre a política salarial e, em seu artigo 8º, ofereceu, de modo amplo, a base da prévia autorização legal que vinha sendo exigida para a substituição processual.

Assim estabeleceu:

Art. 8º. Nos termos do inciso III do art. 8º da Constituição Federal, as entidades sindicais poderão atuar como substitutos processuais da categoria, não tendo eficácia a desistência, a renúncia e a transação individuais.

A Lei n. 7.788/1989 resolveu um problema, mas criou outros, gerando grandes polêmicas na interpretação que fez do preceito constitucional.

De um lado, ela recebeu aprovação, pela amplitude da interpretação, que permitia ao sindicato atuar como substituto processual não só dos associados, mas de toda a categoria por ele representada e não limitava a atuação às demandas e pretensões previamente determinadas.

No entanto, ao negar eficácia à desistência, à renúncia e à transação individuais, nas causas em que o sindicato atuasse como substituto processual, ela sofreu severas críticas, em vários planos.

Parte da doutrina entendeu que, embora não pudesse ser considerada inconstitucional, a Lei n. 7.788/1989 rompia com os princípios do Direito Judiciário do Trabalho, contrariando o princípio da titularidade do direito.

Outra parte da doutrina a considerava manifestamente inconstitucional, por contrariar, frontalmente, o princípio da conciliação, insito no art. 114 da Constituição de 1988.

Com efeito, o princípio da conciliação, ou princípio conciliatório, sempre esteve presente nas Constituições, até o advento da Emenda Constitucional n. 45, de dezembro de 2004.

Anteriormente à Emenda n. 45, ele se inseria na própria competência da Justiça do Trabalho, como previa o art. 114 da Constituição de 1988:

Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar [...].

Até a promulgação da Emenda Constitucional n. 24, de 09 de dezembro de 1999, que extinguiu a representação classista em seus órgãos, a Justiça do Trabalho foi dotada de uma estrutura propícia às soluções conciliatórias dos litígios, que a diferenciava, em larga escala, da Justiça Comum.

Não se nega que as leis processuais civis também inserem a conciliação no âmbito do processo, mas, na Justiça do Trabalho, o princípio da conciliação estava inserido na própria competência constitucional direcionada a “conciliar e julgar”.

A Emenda n. 45 acabou com a tradição da inserção do princípio da conciliação no plano constitucional.

Hoje o art. 114 diz, simplesmente:

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

[...].

Não há dúvida de que, enquanto se podia afirmar a supremacia do princípio da conciliação de natureza constitucional, era possível sustentar que a vedação à solução negociada era inconstitucional.

Havia, portanto, sólido fundamento para se inquirir de inconstitucional a parte do art. 8º da Lei n. 7.788/1989, que negava eficácia à desistência, à renúncia e à transação individuais.

O argumento voltado para o princípio da conciliação perdeu a força que possuía enquanto foi um diferencial da Justiça do Trabalho. Hoje, ele se encontra no mesmo nível da lei ordinária, como na Justiça Comum.

No entanto, outras características continuam permitindo afirmar-se que a substituição processual é dotada de contornos próprios no Processo do Trabalho,

não é uma repetição do modelo do Processo Civil, e deve ser interpretada à luz de outros princípios igualmente vigorosos.

A Lei n. 8.073, de 30.07.1990, revogou a Lei n. 7.788/1989, suprimindo a negativa de eficácia à desistência, à renúncia e à transação individuais, que, efetivamente, equivalia à vedação da solução conciliatória do dissídio.

A substituição processual foi submetida à nova disciplina, pelo preceito de seu artigo 3º, que dispôs:

Art. 3º As entidades sindicais poderão atuar como substitutos processuais dos integrantes da categoria.

Foi mantida a amplitude da substituição processual pelo sindicato, que se estendia a todos os membros da categoria e não se restringia somente aos associados. Não houve, também, limitação de matéria que poderia ser objeto da demanda.

Um fato totalmente inusitado ocorreu com a Lei n. 8.073/1990, que reforçou os traços da substituição processual nela contemplada.

Seu texto se constituía de 5 (cinco) artigos, sendo que o art. 3º, citado acima, possuía um parágrafo único, e o art. 5º dispunha somente sobre a revogação, nos clássicos termos:

Revogam-se as disposições em contrário.

Os artigos da Lei n. 8.073/1990, à exceção do artigo 3º, *caput*, e do art. 5º, foram todos vetados.

Todavia, ainda que reduzida a um único artigo que tratou da substituição processual, e da cláusula de revogação, a Lei n. 8.073/1990 produziu grande alteração no Direito do Trabalho e no Processo do Trabalho, tanto pela amplitude da substituição processual reconhecida ao sindicato como pela supressão da proibição de desistência, renúncia e transação individuais, nas causas em que o sindicato atuasse como substituto processual.

Com base nessa legislação, formou-se o entendimento, no campo doutrinário, de que a substituição processual no Processo do Trabalho passou a ter disciplina própria, cessando a aplicação subsidiária do art. 6º do Código de Processo Civil, que dependia da existência de lacuna. Não havendo mais lacuna, não se poderia mais aplicar o art. 6º do Código de Processo Civil, e não se aplicando mais o art. 6º do Código de Processo Civil, não se poderia exigir que a substituição processual fosse restrita aos casos previstos em lei.

Teve, ainda, grande consenso, em sede doutrinária, o entendimento de que, com a queda da proibição que existia na legislação revogada, o trabalhador poderia desistir, transigir e conciliar independentemente da concordância do sindicato, o que estaria em consonância com o princípio da liberdade de associação conjugado com a disponibilidade dos direitos materiais.

Essas questões tiveram soluções diferentes na jurisprudência e nas Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho.

Recentemente voltaram a ser discutidas e parte delas tornou-se objeto de pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, como será referido adiante.

9 A ATIPICIDADE DA SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL DO SINDICATO EM RELAÇÃO AO MODELO DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Desde o advento da Lei n. 7.238/1984, que, nas disposições do § 2º, de seu art. 3º, autorizou os sindicatos a apresentar reclamação trabalhista independentemente de outorga de poderes, “na qualidade de substituto processual de seus associados”, restringindo a autorização à reclamação dos valores salariais corrigidos, expressiva parte da doutrina entendeu que o legislador não usou a figura da substituição processual do art. 6º do Código de Processo Civil com propriedade técnica.

Várias eram as razões desse convencimento.

Muitos usaram o argumento de que a substituição processual, segundo o modelo do Código de Processo Civil, não permitiria a presença do titular do direito material no processo, como parte, afastando a aplicabilidade do princípio da conciliação, que, como se viu, esteve no plano constitucional até que a Emenda n. 45, de dezembro de 2004, alterou o art. 114 da Constituição.

A interpretação dada pelas Súmulas n. 180 e 255 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, editadas e publicadas respectivamente pelas Resolução n. 01/1983, no DJ de 19.10.1983, e Resolução n. 03/1983, no DJ de 02.07.1986, que preconizavam que o substituído poderia desistir da ação, não resolvia o problema.

Antes, constituía mais um argumento contra a clássica figura da substituição processual, na qual, a rigor, o substituído não tem a disponibilidade da ação.

Houve propostas de solução em sede doutrinária, no sentido de que a substituição processual admitida no Processo do Trabalho ou era uma “substituição processual concorrente”, ou não se tratava de uma substituição processual, mas de representação, com mandato presumido e revogável, em que estaria preservada a vontade individual do trabalhador.

Essas soluções continuaram a ser preconizadas depois da revogação da Lei n. 7.788/1989 pela Lei n. 8.073/1990 e da interpretação dada pelo Tribunal Superior do Trabalho ao inciso III do art. 8º da Constituição da República, pela edição da Súmula n. 310.

No entanto, ao lado delas, manteve-se outra posição que admite que há uma verdadeira substituição processual, no Processo do Trabalho, mas que não segue o modelo do Código de Processo Civil, do qual se libertou quando foi objeto de regulamentação própria.

Ela seria atípica, naturalmente, se se tomasse como critério de comparação o Direito Processual Civil, mas, fora dessa comparação, seria um instituto independente, com contornos próprios.

10 AS DISPOSIÇÕES DO INCISO XXI DO ART. 5º E DO INCISO III DO ART. 8º DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

Desde que a Constituição de 1988 foi promulgada, o inciso III de seu art. 8º vem sendo alvo de grandes debates.

Sua interpretação deu margem a um amplo leque de indagações que incluíam até a existência de uma substituição processual, em seu texto.

A história da substituição processual no texto do art. 8º, e das polêmicas

que em torno dela se formaram remontam aos trabalhos preparatórios da instalação da Assembléia Nacional Constituinte.

A expressão “substituição processual” havia figurado no projeto originário Afonso Arinos.

Foi mantida nos projetos relatados por Bernardo Cabral, mas foi suprimida no primeiro turno de votação, quando o texto foi levado ao Plenário da Assembléia Constituinte.

O texto originário era assim redigido:

À entidade sindical cabe a defesa dos direitos e interesses da categoria, individuais ou coletivos, inclusive como substituto processual, em questões judiciais ou administrativas.

Nas discussões dos projetos, prevaleceu o entendimento de que o inciso III do art. 8º simplesmente repetia o texto do art. 5º, inciso XXI, pelo que seria mais adequada a supressão da expressão substituição processual.

A tese foi vitoriosa e a supressão foi feita.

No entanto, são significativas as diferenças entre os dois dispositivos, constantes do texto promulgado.

O inciso XXI do art. 5º da Constituição estabelece:

as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados, judicial ou extrajudicialmente.

Como se vê, sua legitimidade restringe-se à representação de seus filiados, e não de uma classe, e, para essa representação, elas necessitam de autorização expressa.

O art. 8º, inciso III, preceitua:

ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas.

Por essa disposição, o sindicato tem a prerrogativa de defender direitos não só de seus filiados, dos membros da categoria que sejam seus associados, mas de toda a categoria e de qualquer membro da categoria.

O Texto Constitucional não exigiu a prévia autorização para a atuação do sindicato.

Raciocinando à luz dos critérios de seu modelo clássico, parte da doutrina e da jurisprudência sustentou que o inciso III do art. 8º não acolhia a figura da substituição processual, que se chocaria contra a liberdade de associação sindical, assegurada pelo mesmo art. 8º, no inciso V, que proclama:

ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato.

Assim como é livre para filiar-se ou não ao sindicato, o trabalhador é livre para permitir ou não a tutela de seus direitos pelo ente sindical.

A renúncia e a transação do direito, em juízo, nessa linha de idéias, devem

ser reflexos da própria liberdade sindical.

Houve mesmo argumentação no sentido de que a renúncia, a desistência e a transação não impedem o prosseguimento do processo para a defesa dos demais membros da categoria profissional que a ele não se opuserem.

O argumento, entretanto, deve ser examinado com muita cautela.

É claro que, admitindo-se a transação pelo substituído, é possível a hipótese, ainda que teórica, de que todos os substituídos processuais realizem a transação.

Não se poderia, então, conciliar o direito do substituto de prosseguir no processo com o direito do substituído de por fim a ele, mediante desistência.

Isso significa que o modelo clássico não serve para solucionar o problema.

11 A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL DO SINDICATO E A LEGITIMAÇÃO CONCORRENTE

Uma outra solução surgida na doutrina, ainda com base no Direito Processual Civil, vincula a substituição processual à legitimação concorrente.

A idéia de que a substituição processual do sindicato coexistiria com a legitimação concorrente poderia tornar-se atraente porque permitiria conciliar a disponibilidade da ação do substituto processual com garantia de igual direito ao substituído.

Há, entretanto, alguns pontos de contrastes em sua adoção.

Na legitimação concorrente qualquer dos titulares do direito pode pedir o cumprimento da obrigação por inteiro.

Porém, na substituição processual, não se tem uma co-titularidade de direitos entre o sindicato e os membros da categoria profissional por ele representada. Os direitos processuais do substituto são diferentes dos direitos do substituído.

Além do mais, não poderia o trabalhador pedir os direitos dos associados do sindicato ou da categoria profissional por inteiro.

A legitimação concorrente não oferece, portanto, solução para o problema da tensão entre os poderes atribuídos ao sindicato, como substituto processual, e, portanto, parte, no sentido processual, e os poderes concedidos ao substituído, assistente litisconsorcial, parte no sentido material, titular do direito objeto da controvérsia, que irá receber os efeitos da sentença em seu patrimônio.

Poder-se-ia pensar na concorrência da legitimação extraordinária do substituto com a legitimação ordinária do substituído, para que a ambos fossem reconhecidos iguais poderes no processo.

Essa solução será atípica se for considerada à luz do art. 54 do Código de Processo Civil.

12 A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL NAS SÚMULAS DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

A matéria da substituição processual foi objeto de súmulas, antigos enunciados do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, editadas, e também canceladas, à medida que a legislação sobre o tema foi surgindo e se modificando e à medida que os doutrinadores e os juízes buscavam novos e melhores critérios para a solução dos problemas que dela decorriam.

As Súmulas n. 180 e 225, editadas, respectivamente, pela Resolução n. 01/1983 e pela Resolução n. 01/1986, publicadas no DJ de 19.10.1983, e no DJ de 02.07.1986, dispunham sobre o direito de o substituído desistir da ação, nos seguintes termos:

180. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DESISTÊNCIA. Nas ações de cumprimento, o substituído processualmente pode, a qualquer tempo, desistir da ação, desde que, comprovadamente, tenha havido transação.

255. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DESISTÊNCIA. O substituído processualmente pode, antes da sentença de primeiro grau, desistir da ação.

Ambas foram canceladas pela Resolução n. 121/2003, publicada no DJ de 21.11.2003.

A Súmula n. 271, editada pela Resolução n. 04/1988, publicada no DJ de 01.03.1988, considerava legítima somente a substituição processual dos associados e para demandas que tivessem como objeto adicional de insalubridade e periculosidade.

Foi cancelada pela Resolução n. 121/2003, publicada no DJ de 21.11.2003.

A Súmula n. 286, em sua redação original, editada pela Resolução n. 19/1988, publicada no DJ de 18.03.1988, entendia que o sindicato não era parte legítima para propor, como substituto processual, demanda que visasse a observância de convenção coletiva.

Com nova redação, editada pela Resolução n. 98/2000, publicada no DJ de 18.09.2000, externou entendimento diametralmente oposto, preconizando que:

A legitimidade do sindicato para propor ação de cumprimento estende-se também à observância de acordo ou de convenção coletivos.

A Súmula n. 310, editada pela Resolução n. 1/1993, publicada no DJ de 06.05.1993, em seus oito tópicos, dispôs sobre vários temas. No primeiro deles, entendeu que “O art. 8º, inciso III, da Constituição da República, não assegura a substituição processual pelo Sindicato”; no VI, afirmou que “É lícito aos substituídos integrar a lide como assistente litisconsorcial, acordar, transigir e renunciar, independentemente de autorização ou anuência do substituto.”

Foi cancelada pela Resolução n. 119/2003, publicada no DJ de 01.10.2003.

A Súmula n. 359, editada pela Resolução n. 78/1997, publicada no DJ de 19.12.1997, entendeu que:

A federação não tem legitimidade para ajuizar a ação de cumprimento prevista no art. 872, parágrafo único, da CLT na qualidade de substituto processual da categoria profissional inorganizada.

Foi cancelada pela Resolução n. 121/2003, publicada no DJ de 21.11.2003. Dos verbetes que dispunham a respeito do tema, estão mantidas a Súmula

n. 286, acima referida, e a Orientação Jurisprudencial n. 121, da SDI-I, que, com nova redação, foi publicada no DJ de 20.04.2005, asseverando que:

O sindicato tem legitimidade para atuar na qualidade de substituto processual para pleitear diferença de adicional de insalubridade.

As edições e os cancelamentos das Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho mostram que o entendimento da Justiça do Trabalho sobre a substituição processual passou por profundas alterações.

13 A RECENTE POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O Supremo Tribunal Federal, em 12 de junho de 2006, através de seu Plenário, julgou o Recurso Extraordinário - RE 210029, interposto pelo Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de Passo Fundo - RS, em que se discutia o reconhecimento da legitimação processual dos sindicatos para a defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos individuais trabalhistas de que são titulares os membros da categoria.

O recurso foi interposto contra decisão do Tribunal Superior do Trabalho que, na trilha da Súmula n. 310, hoje cancelada, entendeu que o inciso III do art. 8º da Constituição não autoriza a substituição processual pelo sindicato.

O relator do recurso, Ministro Carlos Velloso, hoje aposentado, interpretou o inciso III do art. 8º da Constituição, entendendo que suas disposições possibilitam a atuação do sindicato na defesa dos interesses trabalhistas da categoria por ele representada. Seu voto foi pelo reconhecimento de que a disposição constitucional confere ao sindicato o direito à ampla substituição processual.

Houve parcial divergência quanto à legitimação do sindicato para atuar em demandas de liquidação ou execução de sentenças.

Mas, por 6 (seis) votos a 5 (cinco) venceu a tese de que o sindicato poderá atuar, como substituto processual, tanto nas ações de conhecimento como na liquidação e na execução de sentença.

Ao final, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que o inciso III do art. 8º da Constituição confere ao sindicato poderes para atuar, como substituto processual, na defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos, individuais ou coletivos, dos integrantes da categoria por ele representada, tanto nas ações coletivas como nas individuais, tanto nas ações de conhecimento como na liquidação e execução de sentença.

O julgamento do Plenário da Suprema Corte, de 12 de junho de 2006, foi transmitido pela TV Justiça e foi divulgado nas notícias do *site* do Supremo Tribunal Federal, na *internet*.

O acórdão não foi ainda publicado e as notícias até agora veiculadas não mencionam se houve pronunciamento a respeito da faculdade de o substituído desistir da ação.

O Informativo ANAMATRA, Ano X, n. 85, de 11 de julho de 2006, uma das primeiras publicações que se seguiram à sessão de julgamento do Supremo Tribunal Federal, de 12 de junho de 2006, noticiou a matéria com grande entusiasmo, como uma vitória dos Juízes do Trabalho e da ANAMATRA que há 11 anos se batia,

através de várias manifestações, pelo reconhecimento da eficácia imediata do inciso III do art. 8º da Constituição, com a interpretação de que ele preconiza a ampla substituição processual. Historiando essa luta, o artigo ressalta a importância do julgamento, afirmando que:

o tema era considerado como uma das questões jurídicas mais relevantes da atualidade do Judiciário brasileiro.

14 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A importância do reconhecimento da substituição processual ampla, contida no preceito constitucional do inciso III do art. 8º é inegável.

Se antes a doutrina apontava uma substituição processual atípica, na Justiça do Trabalho, por contraposição à substituição processual do art. 6º do Código de Processo Civil, suas conseqüências e seus efeitos, os contrastes entre ambas se acentuaram.

A prévia autorização legal requerida no Processo Civil remete o fundamento legal da substituição processual à norma infraconstitucional.

A substituição processual pelo sindicato tem seu fundamento em preceito constitucional.

Também tem fundamento constitucional o direito à livre associação sindical, com a previsão expressa do inciso V do art. 8º de que “ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato.”

Essa disposição não interfere diretamente na substituição processual, nas relações entre substituto e substituído, diante do reconhecimento de que a substituição processual pelo sindicato abrange não só os associados, mas os membros da categoria.

Contudo, por vias transversas, ela acaba refletindo nas relações entre o substituto, com o direito de exercer, efetivamente, sua legitimação para a causa, e o direito material que é objeto da demanda.

A doutrina do Processo do Trabalho tem se batido pelo reconhecimento dos direitos individuais do substituído, de intervir no processo, de desistir e transigir quanto aos direitos postulados.

E, para tanto, tem apresentado argumentos sólidos e corretos, enfocando os princípios da conciliação, que, por muito tempo, teve foro constitucional, e da liberdade de associação.

Na realidade, quando o sindicato atua como substituto processual da categoria que ele representa, o substituído não pode ser prévia e individualmente determinado.

A categoria profissional é dotada de grande mobilidade em relação a seus componentes, que ingressam no mercado de trabalho, que têm contratos rescindidos, que se aposentam.

Em qualquer categoria profissional, os componentes de hoje não são exatamente e necessariamente os mesmos de ontem, nem serão os mesmos de amanhã.

Dessa forma, mesmo que haja desistência e renúncia, o sindicato, como substituto processual da categoria, não terá afetada a disponibilidade da ação.

Se o sindicato atua como substituto processual na defesa de direitos individuais, não há por que negar a seus titulares o direito à transação, quando se tratar de direitos materiais disponíveis.

O direito não pode ser considerado disponível ou indisponível em razão de quem o postula em juízo.

Todavia, não pode ser ignorado que, no cerne da discussão a respeito do direito de renúncia e de transação do substituído, há a preocupação com a fragilidade do empregado diante da precariedade do mercado de trabalho e do poder econômico do empregador. E, com ela, surge a resistência em se admitir que o trabalhador possa intervir no processo para renunciar a direitos.

É certo que as transações nem sempre são prejudiciais aos trabalhadores. Envolvendo renúncias e ganhos ou vantagens, elas podem ser benéficas para as partes que se propõem a realizá-las.

É preciso ressaltar, entretanto, que, tanto no que concerne ao direito transacionado como à verificação da vontade livre do trabalhador, a doutrina e a jurisprudência sempre foram rígidas.

Havendo indícios de que a transação foi prejudicial e de que houve pressão sobre a vontade do trabalhador, surge a possibilidade da existência de coação e, com ela, a da invalidade do ato jurídico, ou mesmo de rescisão da sentença homologatória do acordo.

Já se repetiu, por vezes sem conta, que a substituição processual pelo sindicato não foi introduzida no direito para prejudicar o trabalhador.

É uma verdade elementar, que deve servir de critério para o equilíbrio das relações entre os titulares dos direitos processuais e dos direitos materiais em litígio, nos casos de substituição processual.