

Artigos

Impactos do Artigo 8º, III, da Constituição Federal de 1988, sobre a Substituição Processual na Justiça do Trabalho

**HOMERO BATISTA MATEUS
DA SILVA**

Juiz da 88ª Vara do Trabalho de São Paulo, Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela Universidade de São Paulo.

RESUMO: Este artigo elabora um balanço sobre os caminhos tomados pela jurisprudência trabalhista acerca do tema da substituição processual, levando-se em conta especialmente o aniversário de vinte anos da Constituição Federal de 1988 e as mais recentes alterações de entendimento verificadas em súmulas e Orientações Jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho. De uma era de vasta interpretação restritiva, em que se tornou célebre o entendimento da Súmula nº 310 contra a substituição processual emanada dos dispositivos constitucionais, passou-se a um novo tempo de ampliação das possibilidades, com uso mais intensivo da interpretação sistemática sobre o tema. Simultaneamente, ampliou-se o acesso às chamadas ações de cumprimento, que podem veicular tanto matéria contemplada em decisão normativa quanto temas tratados em convenções e acordos coletivos.

PALAVRAS-CHAVE: Artigo 8º, III, da Constituição Federal de 1988; substituição processual; processo do trabalho; ação de cumprimento; Súmula nº 310 do Tribunal Superior do Trabalho; dissídio coletivo; convenção coletiva; adicional de insalubridade; interrupção de prescrição trabalhista.

SUMÁRIO: 1 O cancelamento da Súmula nº 310 do TST; 2 Singularidades do artigo 8º, III, da CF; 3 Substituição processual por federação. Natureza da central sindical; 4 Questões sobre a ação de cumprimento; 5 Interrupção da prescrição via ação coletiva; Referências bibliográficas.

1 - O CANCELAMENTO DA SÚMULA Nº 310 DO TST

Para se fazer um panorama contemporâneo da substituição processual na Justiça do Trabalho, é indispensável que se estude o alcance da Súmula nº 310 do Tribunal Superior do Trabalho, que vigorou de 6 de maio de 1993 até 19 de novembro de 2003.

Ao longo desses dez anos, a Súmula nº 310 imprimiu severas restrições à substituição processual trabalhista, cujos efeitos se fazem

notar até a presente data. Muitas matérias que poderiam ser agrupadas em ações metaindividuais - diferenças de fundo de garantia pelos expurgos inflacionários, diferenças de adicional por tempo de serviço ou diferenças de reflexos de parcelas salariais - não o são por temor de extinção dos processos sem resolução de mérito em fase inicial ou recursal.

As entidades sindicais continuam a prestar assessoria jurídica aos trabalhadores com ênfase ao plano individual. Alguns sindicatos distribuem duzentas ações individuais no mesmo dia, envolvendo a mesma matéria de ordem jurídica ou essencialmente documental, quando, na verdade, poderiam haver ajuizado uma única ação, na qualidade de substituto processual, independentemente da outorga de poderes. Quando indagadas sobre a estratégia utilizada, invariavelmente evocam as seqüelas deixadas pela Súmula nº 310 e suas conseqüências práticas.

A premissa sobre a qual se assentava a Súmula nº 310 era a redação ambígua e demasiadamente sintética do art. 8º, III, da Constituição Federal de 1988, que se atém a afirmar que ao sindicato “cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas”.

Ora, a defesa dos direitos e interesses da categoria pode tanto ser interpretada como um dos pilares do sistema sindical, como se fosse uma bandeira a ser carregada pela associação, quanto pode representar uma regra de ordem processual, pela qual o constituinte tenha firmado posição em prol da substituição processual ampla.

Ocorre que a primeira forma de interpretar o art. 8º, III, relegando-o a mera exortação a que entidade sindical se dedique à defesa de direitos e interesses de seus trabalhadores, corresponderia a uma obviedade incompatível com o status do texto constitucional. Se suprimido fosse o dispositivo, não haveria conseqüência prática alguma, porque os sindicatos continuariam, por sua própria essência, na luta pelos direitos da categoria. É como se o inciso III contivesse palavras inúteis.

Foi assim que a segunda forma de interpretação do dispositivo constitucional começou a ganhar corpo e, finalmente, veio a triunfar nos pronunciamentos mais recentes do Supremo Tribunal Federal.

Para que o art. 8º, III, alcance a máxima efetividade, como é próprio a uma interpretação em sede de direito constitucional, impõe-se que, além da visão simplista de um enunciado, vislumbrem-se também outras conseqüências de ordem prática e teórica. Mostra-se, assim, bastante

oportuno agregar ao enunciado do inciso III o sentido de uma autorização para a substituição processual ampla, como se costumou chamar essa regra de direito processual constitucional.

A expressão direito processual constitucional é normalmente utilizada em estudos de direito processual civil, porque, de fato, a Constituição Federal de 1988 é fértil em dispositivos de índole essencialmente processual e procedimental. São numerosos os exemplos no campo do direito penal e no campo do direito processual civil, como a motivação das decisões, a duração razoável do processo, o direito ao contraditório e à ampla defesa, o respeito à coisa julgada, sem contar na própria organização do Poder Judiciário e o fracionamento da jurisdição em competências minuciosamente reguladas pela norma constitucional.

É possível que tenhamos de reconhecer o pouco desenvolvimento que esse estudo mereceu no campo do processo do trabalho. Porém, não se pode negar a existência também aqui de um acervo processual trabalhista constitucional, a começar pelo próprio art. 8º, III, sobre o tema da substituição processual. Nesta lista podem ser incluídos o art. 7º, XXIX, sobre o assunto da prescrição das pretensões trabalhistas; o art. 114, caput e incisos, sobre a repartição das competências trabalhistas; o art. 114, parágrafos segundo e terceiro, sobre o processo coletivo; o art. 115, parágrafo segundo, sobre Câmaras Recursais Regionais; e o art. 116, sobre o funcionamento monocrático das Varas Trabalhistas em detrimento do modelo anterior de deliberação colegiada.

Não seria, portanto, nada de surpreendente que a regra sobre substituição processual mais relevante para o processo do trabalho tenha de ser colhida na Constituição Federal de 1988 e não na Consolidação das Leis do Trabalho ou na legislação ordinária.

Há, ainda, outro fundamento bastante denso para a caracterização do art. 8º, III, como regra de substituição processual, obtido no cotejo de outros dispositivos da própria Constituição Federal de 1988.

Trata-se da comparação do art. 8º, III, com o art. 5º, XXI, da Constituição.

Como se sabe, as regras de interpretação constitucional exigem não apenas a máxima efetividade, como também a noção sistêmica de seus comandos, sendo inapropriada a interpretação que, destacando

apenas um artigo ou um conjunto de artigos, empresta-lhes um sentido em desarmonia com outros trechos da mesma norma.

Ao revés, a interpretação mais autorizada, praticada diariamente nos julgamentos do Supremo Tribunal Federal, é aquela que harmoniza vários dispositivos, encontrados em capítulos e seções diferentes da Carta Magna.

O art. 5º elenca os “direitos e deveres individuais e coletivos”, o que abarca certamente alguns direitos de índole processual, relevantes para o atingimento da eficácia dos direitos localizados na esfera patrimonial do cidadão. Em meio à extensa lista de 78 incisos e mais quatro parágrafos, o inciso XXI parece mais discreto do que muitos de seus pares e até o presente momento não mereceu maior aprofundamento doutrinário.

Dispõe o inciso XXI que *“as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente”*.

É como se ele fosse um conjunto maior, dentro do qual se inclui o art. 8º, III, como um conjunto menor. Explica-se. O sujeito da oração do inciso XXI é formado pela expressão “entidades associativas”. São incontáveis as associações existentes no ordenamento brasileiro: associações sindicais, culturais, desportivas, recreativas, filosóficas, religiosas, beneméritas, de moradores de bairro, de pais e mestres, de servidores públicos civis e militares, de magistrados, de parentes das vítimas de desastres aéreos e assim sucessivamente.

Pretendendo o aforamento de alguma ação judicial, carecem de autorização expressa de seus associados, normalmente mediante instrumento de procuração, o que configura, no direito processual, uma simples forma de representação processual.

Faz toda diferença a inserção da oração subordinada adverbial temporal “quando expressamente autorizadas” na redação do art. 5º, XXI, algo que não encontraremos na linguagem do art. 8º, III.

Outro ponto digno de observação é o objeto sobre o qual recai a representação: o art. 5º, XXI, se refere apenas aos filiados dessas associações, como não poderia deixar de ser. Cuidando-se de associações bastante heterogêneas e voltadas à defesa de interesses muitas vezes bem específicos, seria realmente de se admirar que o legislador fosse admitir que elas aproveitassem o ensejo para a defesa de interesses alheios, estranhos a seus propósitos.

Comparativamente, o art. 8º, III, não concentra o objeto da substituição processual sobre os empregados filiados à entidade sindical, preferindo usar a expressão “categoria”.

Claro está que a palavra não representa uma unanimidade no direito do trabalho. Há muito tempo se propugna, na doutrina trabalhista mais autorizada, a abolição da divisão dos trabalhadores por categorias, até porque esse conceito engessa as relações de trabalho e representa evidente interferência do legislador sobre a condução das negociações coletivas por trabalhadores e empregadores.

Para que o Brasil possa ratificar finalmente as Convenções nºs 87 e 98 da Organização Internacional do Trabalho se fará necessária a alteração desse tipo de comando, porque um dos pilares da liberdade sindical e da liberdade de negociação é a definição das esferas sindicais pelos próprios trabalhadores. Podem, por exemplo, preferir agregar profissões diferentes num mesmo sindicato, por haver maior afinidade no critério geográfico, dentre outras hipóteses de redefinição do papel das entidades sindicais. O modelo do sindicato por empresa, aliás, tão praticado no ordenamento europeu, somente poderá ser viável se não houver a obrigação do delineamento das “categorias”.

Postas essas críticas, não deixa de ser irônico que o art. 8º, III, se valeu da antiga expressão “categoria” para detalhar a substituição processual. Quando comparada com a palavra utilizada no art. 5º, XXI - “filiados” -, mostra-se clara a ampliação de seu espectro.

O sindicato está autorizado a proteger todos os trabalhadores de sua categoria, inclusive aqueles não filiados, omissos, desinteressados, desconhecidos e até mesmo aqueles inexistentes - ou seja, a entidade sindical consegue um provimento jurisdicional que vale tanto para os empregados ativos quanto para aqueles que ainda estão por ser contratados. Quando forem contratados pelo empregador, automaticamente se inserem no contexto da “categoria” e já colhem frutos das vantagens existentes na norma coletiva ou decisão normativa direcionada àquele agrupamento de trabalhadores.

O Tribunal Superior do Trabalho chegou a ter entendimento restritivo também para o número de trabalhadores contemplados pela substituição processual. Dispunha a Súmula nº 271, de 1º de março de 1988: “Legítima é a substituição processual dos empregados associados, pelo sindicato que congrega a categoria profissional, na demanda trabalhista cujo objeto seja adicional de insalubridade ou periculosidade” (grifo nosso). Ante o impacto da interpretação do art. 8º, III, a Súmula nº 271 foi cancelada em 19 de novembro de 2003.

Outra repercussão interessante da nova leitura feita a partir do art. 8º, III, é que a substituição processual não precisa mais se fundamentar em dispositivos da legislação ordinária existente sobre a matéria, mesmo que, talvez, estes já fossem o bastante. Assim sucede com a ação de cumprimento, como se verá neste estudo, e também com a ação de cobrança de adicional de insalubridade e adicional de periculosidade, presentes desde os primórdios no art. 195, parágrafo segundo, da CLT.

Houve alguma dúvida se o art. 195 permitia a substituição processual apenas para a arguição de ambiente insalubre e perigoso, com a realização da perícia obrigatória, ou se ele também admitia pedido de diferenças de pagamento do adicional de insalubridade e do adicional de periculosidade - base de cálculo, percentual, reflexos e o mais. Considerando que o intuito do legislador foi realmente facilitar o acesso ao Judiciário sobre um tema apontado como central no direito do trabalho, que envolve segurança e medicina, é razoável o entendimento majoritário de que, no particular, a substituição processual deveria acolher todo e qualquer pedido sobre o assunto.

A partir dessa motivação, editou-se a Orientação Jurisprudencial nº 121 da Seção Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, em 20 de novembro de 1997, que rezava: "O sindicato, com base no § 2º do art. 195 da CLT, tem legitimidade para atuar na qualidade de substituto processual para pleitear diferença de adicional de insalubridade". Sintomaticamente, porém, a Orientação Jurisprudencial nº 121 foi reescrita em 20 de abril de 2005 para se eliminar a fundamentação legal, porque o art. 195 já não é mais o pivô desse tema, deslocado para o campo constitucional. A nova redação diz simplesmente: "O sindicato tem legitimidade para atuar na qualidade de substituto processual para pleitear diferença de adicional de insalubridade".

Dos comentários supra, nasce o seguinte quadro comparativo:

O art. 5º, XXI, se destina a todo tipo de associação. O art. 8º, III, é regra específica apenas para uma associação em particular, que é a entidade sindical.

O art. 5º, XXI, autoriza a representação processual para todos os tipos de associação. O art. 8º, III, seria regra inútil e redundante se houvesse apenas repetido aquilo que o sindicato já obtivera pelo dispositivo anterior. A única razão de ser do art. 8º, III, e que justifica sua inserção na Constituição Federal de 1988 só pode ser a outorga da substituição processual ampla, sem necessidade de autorização pelos substituídos.

[...] advirta-se que, embora o inciso III do art. 8º use precisamente a palavra sindicato, não se pode imaginar que ele tenha cuidado apenas da entidade associativa de primeiro grau, que é a base da pirâmide sindical. Jogaria por terra décadas de esforços do direito do trabalho para harmonizar a estrutura sindical e permitir que federações e confederações atuem em seus campos de negociação de temas de âmbito estadual ou nacional, assim como privaria de instrumentos processuais importantes aqueles trabalhadores ainda não organizados em sindicatos locais, por exemplo".

O art. 5º, XXI, alcança apenas os filiados das associações, sendo razoável a restrição qualitativa e quantitativa. O art. 8º, ao revés, abrange toda a categoria de trabalhadores e de empregadores. Pode-se criticar o sentido de categoria no direito do trabalho brasileiro e pode-se evocar sua superação histórica, mas, neste particular, o vocábulo tem a virtude de deixar clara a ampliação do espectro da substituição processual plena.

2 - SINGULARIDADES DO ARTIGO 8º, III, DA CF

Três palavras finais são necessárias para a correta compreensão do art. 8º, III.

Por primeiro, saliente-se que o fenômeno da especificidade não é exclusivo da entidade sindical.

Consoante art. 232 da Constituição Federal de 1988, "os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo". A melhor interpretação a esse artigo caminha igualmente para a substituição processual por parte das entidades associativas indígenas, pelos mesmos fundamentos acima apresentados: desde o art. 5º, XXI, essas associações já dispunham de representação processual, se fosse essa a preocupação; graças ao art. 232, conquistaram a substituição processual por serem "partes legítimas para ingressar em juízo em defesa" dos interesses dos índios. O art. 232 não exige a expressa autorização dos associados, repita-se.

Por segundo, advirta-se que, embora o inciso III do art. 8º use precisamente a palavra sindicato, não se pode imaginar que ele tenha cuidado apenas da entidade associativa de primeiro grau, que é a base da pirâmide sindical. Jogaria por terra décadas de esforços do direito do trabalho para harmonizar a estrutura sindical e permitir que federações e confederações atuem em seus campos de negociação de temas de âmbito estadual ou nacional, assim como privaria de instrumentos processuais importantes aqueles trabalhadores ainda não organizados em sindicatos locais, por exemplo.

Ademais, o caput do art. 8º faz expressa menção à "associação profissional ou sindical", enfatizando que o disposto naqueles incisos se refere a todas as entidades associativas, de primeiro, segundo ou terceiro graus, urbanas ou rurais, operárias ou patronais - sim, não se olvide de que tudo o que acima se disse quanto à substituição processual pelas entidades sindicais vale também para os sindicatos de categoria econômica, ou sindicatos patronais, que também podem ter interesse em

ações metaindividuais com proveito geral aos componentes da categoria. Por terceiro, não se confunda o tema aqui estudado - substituição processual, que contém pedido em nome próprio de direito alheio - com o dissídio coletivo tratado pelo art. 114, § 2º, da Constituição Federal de 1988, e pelos arts. 856 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho.

Na substituição processual, o sindicato atuará na defesa dos interesses dos trabalhadores e dos empregadores como uma forma de maior agilidade e menores custos processuais, porque o direito efetivamente não pertence à associação. São diferenças salariais, diferenças de fundo de garantia e demais questões de cunho patrimonial ou, às vezes, extrapatrimonial que pertencem unicamente aos sujeitos das relações de trabalho.

Em contrapartida, no dissídio coletivo, o direito pertence à entidade sindical. Ela detém a prioridade na negociação coletiva (arts. 616 e 617 da Consolidação das Leis do Trabalho) e a exclusividade no ajuizamento da ação de dissídio coletivo (art. 856 da Consolidação das Leis do Trabalho e art. 114, parágrafo segundo, da Constituição Federal de 1988), ressalvado o cenário de atuação do Ministério Público do Trabalho (art. 114, § 3º, da Constituição).

Caso a entidade sindical se oponha, não haverá dissídio coletivo válido. O grupo de trabalhadores ou um trabalhador sozinho não tem legitimidade processual para o aforamento da ação coletiva, nem mesmo se demonstrado o desinteresse da associação sindical. No caso do acordo coletivo, pode-se argumentar que o art. 617 contenha alguma brecha para o grupo de trabalhadores explorados, em caso de omissão da entidade sindical, assim como surge algum espaço de manobra na Lei de Greve (Lei nº 7.783/1989), mas não em sede de ação coletiva que vise ao estabelecimento de normas e condições de trabalho.

Daí se dizer que em dissídios coletivos o sindicato atua em nome próprio e veicula direito próprio, conquanto esse direito próprio irá evidentemente resvalar sobre os trabalhadores, beneficiados pela instituição de regras de melhoria das condições de trabalho.

Não se trata, todavia, de simples substituição processual, mas de regra de legitimação ordinária.

Deixando de lado essas premissas - o cotejo com o art. 5º, XXI; a compreensão da especificidade da entidade sindical em relação a outras entidades; e o alargamento do campo de atuação para todos os componentes da categoria -, o Tribunal Superior do Trabalho se inclinou

para a interpretação restritiva da matéria e consagrou o entendimento de que “o art. 8º, inciso III, da Constituição da República não assegura a substituição processual pelo sindicato” (Súmula nº 310, I).

Uma crítica que desde logo se levantou a esse entendimento foi a tendência de se interpretar a Constituição Federal de 1988 à luz da lei ordinária, o que certamente seria um paradoxo.

Como o art. 6º do Código de Processo Civil dispõe que “ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”, houve quem procurasse justificar o disposto na Súmula nº 310 sob o argumento de que a substituição processual pressupõe autorização expressa da lei e não se sensibiliza com autorização implícita ou autorização obtida mediante interpretação sistemática de comandos constitucionais.

A explicação estaria perfeita não fosse o fato de que o art. 8º, III, está inserido na norma de hierarquia máxima do ordenamento jurídico, ao passo que o art. 6º do Código de Processo Civil é mero dispositivo de lei ordinária. Poderia fazer sentido em 1973, quando promulgada a lei em questão, mas se submete, sim, ao influxo da nova ordem constitucional, que apenas o recepciona se estiver em sintonia.

Logo, é inviável que o art. 8º se curve ao postulado do Código de Processo Civil. A interpretação inversa é aquela mais autorizada: o art. 6º pode continuar em vigor, desde que se passe a entender que a locução “salvo quando autorizado por lei” tenha cunho ampliativo: salvo quando autorizado por lei de forma expressa ou de forma tácita.

Aliás, seria o art. 8º, III, uma forma tácita de substituição processual?

Diante do que acima se procurou demonstrar, nem ao menos se poderia falar em caráter tácito da autorização legislativa, pois a redação do art. 8º está mais para expressa do que para lacunosa, aduza-se.

Considerando-se, enfim, que a Súmula nº 310 preconizava a insuficiência do art. 8º, era natural que passasse a procurar exemplos de substituição processual na legislação ordinária, pois na legislação constitucional não os encontrou. Os exemplos são, destarte, referidos no corpo da Súmula nº 310, com destaque para as Leis nºs 6.708, de 30.10.1979, e 7.238, de 29.10.1984, e, ainda assim, limitada aos associados e às demandas que visem aos reajustes salariais previstos em lei. O tocante à Lei nº 7.788/1989, o Tribunal Superior do Trabalho entendeu que a substituição processual era extensiva, pois abrangia todas as

[...] Toda essa preocupação com o número das leis e com os binômios categoria/filiados e reajuste salarial/ampliação de matéria caiu por terra com o cancelamento da Súmula nº 310 e com os pronunciamentos reiterados do Supremo Tribunal Federal de que o art. 8º, III, contempla, sim, a ampla substituição processual".

matérias trabalhistas e alcançava todos os integrantes da categoria.

Ao revés, a substituição processual referida na confusa Lei nº 8.073, de 30.07.1990, ficava no meio do caminho: "Alcança todos os integrantes da categoria, mas é restrita às demandas que visem à satisfação de reajustes salariais específicos resultantes de disposição prevista em lei de política salarial".

Toda essa preocupação com o número das leis e com os binômios categoria/filiados e reajuste salarial/ampliação de matéria caiu por terra com o cancelamento da Súmula nº 310 e com os pronunciamentos reiterados do Supremo Tribunal Federal de que o art. 8º, III, contempla, sim, a ampla substituição processual.

3 - SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL POR FEDERAÇÃO. NATUREZA DA CENTRAL SINDICAL

A legitimidade para a federação e para a confederação é consequência natural da declaração da legitimação extraordinária para o sindicato. Cada entidade sindical assume a substituição processual pertinente com sua dimensão e com seus propósitos. Assim, é evidente que a pretensão ao pagamento de um adicional de insalubridade em determinada empresa normalmente envolverá apenas o sindicato local, ao passo que um debate sobre as condições de trabalho na indústria ou no comércio, característicos de uma região do Brasil, tende a movimentar uma federação em particular, mais do que algum sindicato isolado, e assim por diante.

Esse entendimento, contudo, nem sempre foi pacífico.

Apoiando-se no fato de que o art. 872, parágrafo único, da CLT, se vale da palavra "sindicato" e não da expressão "entidade sindical" ou "associação sindical" para fins da substituição processual em caso de ação de cumprimento, deliberou o Tribunal Superior do Trabalho que a legitimação extraordinária não poderia ser expandida para a federação - e, supõe-se, tampouco para a confederação.

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", dispunha a Súmula nº 359, de 19 de dezembro de 1997.

A Súmula nº 359 estava em harmonia com a Súmula nº 310, ou seja, ambas partiam para a interpretação restritiva da substituição processual:

se a Súmula nº 310 dizia que o art. 8º, III, não assegurava a substituição ampla, então cada caso deveria ser procurado artigo por artigo, lei por lei. E não seria no art. 872, parágrafo único, que se encontraria o melhor exemplo de legitimação extraordinária ampla para as entidades sindicais de segundo e de terceiro grau.

A coerência também se impõe quando do cancelamento dos verbetes, verificado simultaneamente em 2003.

Cancelada a Súmula nº 310, a substituição processual ampla passou a encontrar maiores possibilidades de aplicação cotidiana, razão pela qual a Súmula nº 359 também teve de ser cancelada: em outras palavras, continua válida a explicação segundo a qual o art. 872, parágrafo único, da CLT, usa apenas a palavra sindicato e, sozinho, não concebeu substituição processual para todas as entidades sindicais; todavia, o art. 8º, III, a concedeu para todos os níveis de associação sindical, conforme acima explanado.

Logo, o sindicato já dispunha de legitimação extraordinária para fins de ação de cumprimento desde a edição do art. 872, parágrafo único, da CLT, ao passo que a federação e a confederação obtiveram semelhante legitimação a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. Não se confundam federações e confederações com a central sindical, aliás.

A central sindical exerce um papel híbrido no direito do trabalho brasileiro, normalmente voltada para a atividade política, a pressão legislativa e os grandes debates de políticas públicas de criação de emprego e renda. Encontra assento em alguns dispositivos isolados da legislação, como o art. 10 da Constituição Federal de 1988, compondo órgãos de deliberação colegiada, como os conselhos gestores do fundo de garantia e do seguro desemprego. Há até mesmo uma lei própria para outorgar reconhecimento jurídico à central sindical (Lei nº 11.648, de 31 de março de 2008).

Nada obstante todas essas peculiaridades, porém, a central sindical não compõe a estrutura sindical brasileira. A uma, porque a Constituição Federal de 1988 ainda exige a unicidade sindical em todas as esferas, da base à cúpula, e a inserção das centrais sindicais à estrutura sindical brasileira exigiria preliminarmente uma emenda constitucional, sem a qual todas as leis ordinárias sobre a matéria estariam fadadas ao fracasso; a duas, porque as centrais não assinam convenção ou acordo coletivo e

tampouco têm legitimidade para o ajuizamento do dissídio coletivo na Justiça do Trabalho.

Evidentemente que exercem poder e fazem o trabalho de bastidores, podendo inclusive vetar que seus filiados assinem algumas cláusulas normativas que não lhes sejam politicamente vantajosas, mas, repita-se, não são formalmente consideradas integrantes da pirâmide sindical brasileira.

O fato de haver contradições no direito do trabalho está longe de ser surpreendente. Por exemplo, a Lei nº 11.648/2008 admite central sindical de trabalhadores, mas não de empregadores, sem justificativa razoável. Admite que a central sindical arrecade contribuição sindical, ficando com a parte que cabia aos cofres públicos, mas não admite expressamente que ela seja componente da estrutura sindical. Convive-se com a pluralidade sindical na cúpula, mas se obriga a unicidade na base. E assim por diante. Essas observações se fizeram necessárias para frisar que todo o estudo de substituição processual no processo do trabalho se destina a entender o papel processual dos sindicatos, das federações e das confederações, mas em momento algum se aplica às centrais sindicais, que não dispõem da legitimação extraordinária nem mesmo para um pedido de adicional de insalubridade ou de adicional de periculosidade.

4 - QUESTÕES SOBRE A AÇÃO DE CUMPRIMENTO

A ação de cumprimento, por sua vez, teve um desenvolvimento tímido, mas alcançou relativa maturidade ao longo do tempo no direito processual trabalhista.

Representa um dos principais exemplos de aplicação prática da substituição processual no direito do trabalho, mesmo após a ampliação desse entendimento com a Constituição Federal de 1988.

O art. 872, parágrafo único, da Consolidação das Leis do Trabalho, assevera que “quando os empregadores deixarem de satisfazer o pagamento de salários, na conformidade da decisão proferida, poderão os empregados ou seus sindicatos, independentes de outorga de poderes de seus associados, juntando certidão de tal decisão, apresentar reclamação à Junta ou Juízo competente, observado o processo previsto no Capítulo II deste Título, sendo vedado, porém, questionar sobre a matéria de fato e de direito já apreciada na decisão”.

Façamos uma rápida decomposição desse dispositivo legal:

“Quando os empregadores deixarem de satisfazer o pagamento de salários [...]”:

Na realidade, a palavra salários foi tomada no sentido mais largo da expressão. A ação de cumprimento ficaria praticamente neutralizada se seu objeto fosse unicamente a cobrança de salários atrasados, por parte da entidade sindical. Logo no início se entendeu que salários também significavam o reajuste salarial contemplado pela norma coletiva firmada entre as partes, passando-se, depois, ao entendimento de que salários também abrangiam, digamos, o adicional de horas extras majorado pela norma coletiva e desrespeitado pelo empregador. Hoje em dia se encontram ações de cumprimento envolvendo cestas básicas, participação nos lucros e multas normativas, sem que a jurisprudência se oponha a esse conteúdo expandido. A substituição processual é bastante estudada do ponto de vista das partes envolvidas, mas pouco refletida quanto ao conteúdo da matéria postulada. De toda sorte, se problemas havia na ação de cumprimento quanto à redação sofrível do art. 872 da CLT, isso já não mais se discute com a interpretação ampliativa feita sobre o art. 8º da CF.

“[...] na conformidade da decisão proferida [...]”:

Certamente que o art. 872 dizia respeito à decisão normativa, também chamada de sentença normativa (embora seja obrigatoriamente um acórdão), dentro de um dissídio coletivo. Basta notar que o art. 872 está inserido no rol dos dispositivos sobre dissídio coletivo, além do que ele se refere expressamente ao cumprimento da decisão, sendo certo que convenção coletiva e acordo coletivo não envolvem decisão heterônoma, por serem formas autônomas de solução de conflitos. Durante muitos anos, portanto, a ação de cumprimento esteve restrita apenas a pedidos calcados em decisão normativa dos tribunais, conforme Súmula nº 286. Na redação original de 1988, a Súmula nº 286 vetava a ação de cumprimento sobre convenção coletiva, ao passo que a alteração conceitual datada de 18 de outubro de 2000 passou a admitir a ação de cumprimento sobre convenção e acordo coletivo. Mudou o art. 872 da CLT? Não. Mudou sua interpretação pelo influxo do art. 8º da Constituição Federal de 1988.

“[...] poderão os empregados ou seus sindicatos, independentes de outorga de poderes de seus associados [...]”:

Surge aqui a forma mais explícita de substituição processual que se conhecia nos anos 1940. O autor da ação pode ser o empregado ou seu sindicato, sendo que, neste caso, não há necessidade de outorga de poderes. O sindicato agirá em nome próprio, mas postulando os salários alheios. Duas novidades na interpretação deste dispositivo, acima já referidas: a) a palavra sindicato passa a ser tomada como qualquer entidade sindical, pois assim é o espírito do art. 8º da CF (sindicato, federação, confederação); b) os substituídos passam a ser considerados como qualquer trabalhador da “categoria” profissional e não apenas os filiados ou associados, novamente pela expressão genérica encontrada no texto constitucional.

“[...] juntando certidão de tal decisão [...]”:

A ação de cumprimento tem prova documental obrigatória (certidão da decisão normativa, ou, no caso das normas autônomas, comprovação do instrumento normativo da convenção ou do acordo coletivo). Discute-se se a omissão da petição inicial representa improcedência das pretensões ou se, ao revés, o Juízo deva conceder nova chance à parte negligente. No processo do trabalho não existe previsão alguma para que o Juiz conceda prazo para a parte completar a prova documental faltante, sendo este encargo exclusivo da parte. Aliás, a concessão de prazo suplementar pode ser interpretada como quebra do princípio da imparcialidade, que deve nortear os atos judiciais. No entanto, há quem enxergue espaço para aplicação dos arts. 283 e 284 do Código de Processo Civil (juntada de documentos indispensáveis e concessão de prazo de dez dias para emenda à inicial que não cumpriu esse requisito, entre outros). Resta saber se o art. 283 do Código de Processo Civil é mesmo aplicável subsidiariamente à hipótese, porque o sentido de documento indispensável não é exatamente um meio de prova qualquer - ônus da parte -, mas alguns daqueles dados essenciais para a leitura da própria petição inicial, como uma escritura nas ações reais ou uma certidão de nascimento nas ações de estado.

“[...] apresentar reclamação à Junta ou Juízo competente [...]”:

A ação de cumprimento é necessariamente de primeiro grau de Jurisdição, ainda que tenha efeitos coletivos. Nem toda ação de repercussão coletiva deve ser ajuizada em tribunais. Neste campo prevalece a regra geral de que toda competência é sempre da primeira instância, salvo expressa previsão em sentido contrário, como ocorre com a ação rescisória, com o dissídio coletivo trabalhista e com as hipóteses de mandado de segurança

e habeas corpus contra atos praticados pela própria primeira instância. No mais, ainda que a ação tenha todas as características de um procedimento coletivo, de ampla repercussão, correto o direcionamento para o primeiro grau, o que garante, inclusive, a aplicação do sistema recursal trabalhista. Como o trabalhador deve se dirigir à Vara Trabalhista, pode ele aproveitar o ensejo para postular, digamos, horas extras, adicional noturno e reflexos? Em princípio, uma ação de cumprimento deveria se destinar apenas ao cumprimento da norma coletiva reivindicada. Entretanto, como a matéria não envolve rito diferenciado nem pode ser chamada de procedimento especial de jurisdição contenciosa, convencionou-se dizer que os pedidos podem ser cumulados - a parte da ação de cumprimento vem alicerçada na prova documental e a parte dos pedidos complementares segue seu destino habitual. Essa explicação é válida evidentemente apenas para o caso de ação de cumprimento aforada por um trabalhador isoladamente considerado. Caso o autor da ação seja a entidade sindical, impõe-se respeitar a substituição processual tal como ela foi concebida, para matérias efetivamente genéricas, sem que se possa admitir que, no meio de uma ação de cumprimento, o sindicato acresça pedido de uma hora extraordinária para determinado operário.

“[...] observado o processo previsto no Capítulo II deste Título [...]”:

Preconiza o art. 872 da CLT que a ação de cumprimento seja desenvolvida da mesma forma que um processo comum, o que reforça a tese de inexistência de procedimento especial ou de algum requisito adicional. O Capítulo II se chama Processo Em Geral e cobre os arts. 770 a 836 da CLT.

“[...] sendo vedado, porém, questionar sobre a matéria de fato e de direito já apreciada na decisão”:

A observação final do art. 872 é de alta relevância, conquanto às vezes passe despercebida. Se um dissídio coletivo foi ajuizado no Tribunal Regional do Trabalho, a parte insatisfeita com a decisão normativa dispõe do recurso ordinário para o Tribunal Superior do Trabalho. Se foi ajuizado diretamente no Tribunal Superior do Trabalho, a Lei nº 7.701/1988 contempla alguns remédios jurídicos como a figura dos embargos de divergência. Em qualquer hipótese, sempre resta a tentativa de um recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal. Ora, seria de profunda incoerência que se admitisse o silêncio da parte no âmbito coletivo, para, ao depois, questionar a decisão normativa em simples contestação de ação de cumprimento movida pelo trabalhador, além de quebra da hierarquia do Judiciário, pois a decisão monocrática de primeira instância jogaria por

terra a decisão colegiada de um processo coletivo. Daí o acerto do art. 872 ao dispor que a matéria de contestação deverá se ater a assuntos como o cumprimento da decisão, provas documentais, cálculos matemáticos, vigência, base territorial, mas nunca a justiça ou injustiça da decisão normativa. Analogamente, se a ação de cumprimento se concentra em convenção ou acordo coletivo, podem ser discutidas algumas questões de forma e de validade, mas não o conteúdo das cláusulas já debatidas e firmadas pelo empregador, sob pena de profunda insegurança das relações jurídicas.

5 - INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO VIA AÇÃO COLETIVA

Por derradeiro, convém um breve comentário sobre o tema da prescrição perante a substituição processual.

Em tese, não haveria necessidade de tanta celeuma em torno da interrupção da prescrição numa ação coletiva quanto aos direitos individuais nela postulados. Os pressupostos e as conseqüências do ato são idênticos, ou seja, a ação coletiva alerta o devedor de que a dívida está sendo cobrada e retira os credores da alegação de inércia ou negligência na busca de seus direitos. O devedor não está autorizado a inutilizar os documentos e as demais provas sobre os fatos, tendo sido colocados em mora, caso a condenação se confirme. O fato de o ajuizamento ter sido feito pessoalmente pelo credor ou através de algum representante ou substituto processual não provoca alteração razoável sobre esse cenário. Porém, muita discussão existe sobre a matéria, dado o formalismo que sempre norteia o tema da prescrição. Para resolver o impasse, basta que se desloque a interrupção da prescrição do art. 202, I, para o art. 202, V, ambos do Código Civil de 2002. Ao invés de se dizer que a prescrição foi interrompida “por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual”, é razoável que se sustente a interrupção da prescrição “por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor”. Qualquer ato judicial é qualquer ato judicial, evidentemente, inclusive a ação coletiva.

Até se poderia lembrar do inciso VI do art. 202 (“por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor”), mas neste caso seria preciso que o devedor houvesse começado tratativas com a entidade sindical e em alguma fase do processo tenha reconhecido a procedência do pedido ou renunciado ao direito de recorrer. O inciso VI, via de conseqüência, cria embaraços adicionais desnecessários para a resolução da questão. O inciso V é mais

abrangente, com a única exigência de que o ato seja judicial, como é o caso da ação coletiva, claro está.

Reforça ainda mais o argumento em prol da interrupção da prescrição via ação coletiva o disposto no art. 203 do Código Civil de 2002, segundo o qual “a prescrição pode ser interrompida por qualquer interessado”. Evidencia-se que a interrupção não é um ato personalíssimo. Outrossim, a interrupção se destina mais a alertar o devedor sobre o questionamento de sua conduta - o que pode ser feito por terceiros - do que propriamente um ou outro credor. Daí o acerto do art. 203 ao dizer que uma terceira parte pode fazer chegar ao conhecimento do suposto devedor a controvérsia jurídica instalada.

No mesmo sentido se posiciona a recente Orientação Jurisprudencial nº 359 da Seção Especializada em Dissídios Individuais, do Tribunal Superior do Trabalho, de 14 de março de 2008: “A ação movida por sindicato, na qualidade de substituto processual, interrompe a prescrição, ainda que tenha sido considerado parte ilegítima *ad causam*”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DUBUGRAS, Regina Maria Vasconcelos. Substituição processual no processo do trabalho. São Paulo: LTr, 1998.

CLAUS, Ben-Hur Silveira. Substituição processual trabalhista - Uma elaboração teórica para o instituto. São Paulo: LTr, 2003.

GIGLIO, Wagner D. Substituição processual trabalhista e a Lei nº 8.073. Revista LTr, São Paulo, v. 55, n. 2, p. 151-6, fev. 1991.

GONÇALVES, Emilio. Ação de cumprimento no direito brasileiro. 3. ed. São Paulo: LTr, 1997.

KOCKER, Eva. A ação civil pública - E a substituição processual na justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 1998.

MAGANO, Octávio Bueno. Substituição processual. Revista LTr - Suplemento trabalhista, São Paulo, v. 37, n. 66, p. 733-735, 2001.

MARTINS, Adalberto. Manual didático de direito processual do trabalho. São Paulo: Malheiros, 2002.

MARTINS, Sergio Pinto. Substituição processual ampla? Orientador

trabalhista: suplemento de legislação, jurisprudência e doutrina. São Paulo, v. 25, n. 8, p. 3-10, ago. 2006.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Substituição processual. Repertório de jurisprudência IOB, São Paulo, v. 18, p. 316, set. 1991.

SILVA, Homero Batista Mateus da. Ações coletivas interrompem a prescrição das pretensões individuais trabalhistas? In: RIBEIRO JUNIOR, José Hortêncio; CORDEIRO, Juliana Vignoli; FAVA, Marcos Neves; CAIXETA, Sebastião Vieira (Org.). Ação coletiva na visão de Juízes e Procuradores do Trabalho. São Paulo: LTr, v. 1, 2006.

_____. Responsabilidade patrimonial no processo do trabalho. Rio de Janeiro: Campus, 2008.