

## **I. AS ASSOCIAÇÕES SINDICAIS DE GRAU SUPERIOR E A DEFESA DOS INTERESSES INDIVIDUAIS DOS TRABALHADORES DA CATEGORIA**

**CARMEN CAMINO**

Juíza do Trabalho Substituta

Constitui fato comum nas Juntas de Conciliação e Julgamento o ajuizamento, por parte de federações, de ações de cumprimento ou relativas à existência de insalubridade ou periculosidade e, mais recentemente, de ações em que ditas entidades buscam a obediência ao comando emanado da letra da Lei 6.708/79.

Indaga-se da possibilidade das mesmas estarem em juízo, quando em jogo interesses individuais dos trabalhadores da respectiva categoria, seja como simples representantes, seja como parte, na qualidade de substitutas processuais.

Com efeito, o teor do art. 513 da Consolidação das Leis do Trabalho, letra a, dá-se aos sindicatos a prerrogativa de representar os *interesses individuais dos associados*, além dos *interesses gerais da categoria*. Uns e outros não se confundem. Os primeiros estão para o indivíduo empregado, pessoa singular. Os segundos têm enfoque nitidamente coletivo, geral, grupal. Martins Catharino, em dissertação a respeito, ensina que a representação sindical, em seu sentido lato, se classifica, quanto aos interesses dos representados, em *individual e categorial* ou *geral*. No âmbito individual, se opera através da representação e da substituição processuais. No primeiro caso, o sindicato não é parte no processo, porquanto atua em nome do associado representado, “defendendo-lhe o direito ou interesse”. Já no segundo, a “associação sindical substituta (individual) implica legitimação para agir em juízo — *legitimação extraordinária*, em nome próprio, mas em defesa de direito ou interesse de outrem. Portanto, representação e substituição possuem em comum a defesa por alguém de direito ou interesse alheio, e distinguem-se porque o representante não é parte no processo, e sim o representado, e o substituto o é, e não o substituído” (vide *Tratado Elementar de Direito Sindical*, LTr Editora, 1977, p. 154).

Já a representação dos interesses gerais da categoria visa à produção autônoma ou heterônoma de normas coletivas. Trata-se de atividade-fim, específica ou típica, principal, nos termos da lei (obra citada, p. 155).

Em última análise, em se tratando de *interesse individual*, cuida-se do indivíduo, pessoa empregado, singularizado e determinado, *em face de pretensão concretizada diante de norma preexistente*. Quando em foco *"interesse categorial"*, trata-se do grupo profissional, pluralidade de indivíduos indeterminados, *diante de pretensão que busca a criação da norma geral e abstrata*.

Se consultada a legislação pertinente, conclui-se que, em perfeita sintonia com o precitado art. 513, as demais disposições que disciplinam a intervenção das entidades sindicais na defesa dos interesses individuais dos trabalhadores guardam idêntico entendimento. O art. 872 da CLT, em seu parágrafo único, ao disciplinar a legitimidade ativa dos sindicatos nas ações de cumprimento, determina que estes, independentemente da outorga de poderes de seus associados, podem apresentar reclamação à Junta ou Juízo competente. Em situação análoga, em se tratando de arguição em juízo de insalubridade ou periculosidade, permite a CLT que a entidade de 1.º grau instaure a instância *"em favor de grupo de associados"* (art. 195, par. 2.º). Consolida-se, também, tal entendimento na Lei 6.708/79, em seu art. 3.º, par. 2.º, que faculta aos sindicatos, na qualidade de substitutos processuais de seus associados, pleitear a percepção dos valores salariais devidamente corrigidos. Observa-se, ainda, a possibilidade de representação dos empregados da categoria, em se tratando de reclamatórias plúrimas, através do respectivo sindicato, consoante a nova redação do art. 843 consolidado, por força da Lei 6.667/79.

Evidente, pois, à luz da interpretação sistemática da legislação pertinente, que *interesses individuais* somente poderão ser objeto de ações instauradas por sindicato, quer como substituto processual, quer como mero representante de seus associados, até porque somente em relação à entidade de 1.º grau se admite a filiação do trabalhador.

Às federações e confederações não se permite tal prerrogativa, pelo simples fato de não possuírem elas associados pessoas físicas, senão que, apenas, filiados pessoas jurídicas, eis que é da organização destas que surgem aquelas, nos termos do art. 534 da CLT. Não há que falar, pois, em interesses individuais defendidos por tais associações. A atuação supletiva das federações e confederações se dá, exclusivamente, em se tratando de interesses gerais da categoria a elas vinculada, *"inorganizadas em sindicato, no âmbito de suas representações"*, ex-vi do art. 611, par. 2.º da CLT.

Bem clareadas as hipóteses de intervenção das associações sindicais nos dissídios individuais, cabe então indagar das consequências advindas do fato, no âmbito da relação processual, quando presentes federações ou confederações.

O primeiro dado a considerar será a forma pela qual vêm tais entidades a juízo: se na qualidade de meras representantes, como na hipótese contemplada pelo art. 843, relativamente às reclamações plúrimas, ou se como parte no feito, sob o título de substitutas processuais, como, v.g., nas ações de cumprimento.

No primeiro caso, se configura falta de pressuposto processual subjetivo, porquanto inexistente a representação exigida para, excepcionalmente no processo trabalhista onde a parte detém ela própria o *jus postulandi*, suprir o comparecimento pessoal do empregado. E se este não se faz presente, nem está representado adequadamente, conforme disciplina a lei, a consequência será o arquivamento do feito, consoante o art. 844 da CLT.

Em se tratando de substituição processual, por força da qual se despersonaliza o titular da pretensão resistida, que terá a devida defesa através de terceiro que demanda em nome próprio, invocar-se-á a carência da ação, relativamente à associação sindical de grau superior, eis que é parte ilegítima, por força do que se configura fato impeditivo ao direito de acionar o juízo.

Em ambos os casos, restará aos próprios trabalhadores o caminho da ação individual, na busca da cobrança de seus direitos insatisfeitos. O privilégio de ter seus interesses defendidos pela entidade de classe se concede, nos termos da legislação vigente, apenas ao empregado sindicalizado.

## **II. DA EXATA COMPREENSÃO DO TERMO "DISPENSA" NO ART. 9.º DA LEI 6.708, DE 30.10.79**

O art. 9.º da Lei 6.708/79 concede ao empregado injustamente despedido "no período de trinta dias que antecede a data de sua correção salarial" direito a uma "indenização adicional", correspondente ao valor de um salário mensal "na data da comunicação da dispensa" (*apud* art. 4.º, par. 2.º do Decreto 84.560).

A disposição legal põe-se em desafio ao intérprete mais atento, quando visualizada no contexto das demais normas pertinentes ao fato "despedida". Com efeito, constitui princípio de hermenêutica consagrado o que confere pouco valor ao sentido literal do texto da lei. Este deve estar sempre em consonância com todo o ordenamento jurídico do qual é parte, com a real intenção do legislador e com os fatos determinantes de sua criação. Daí dedicar-se especial atenção às chamadas interpretações sistemáticas, lógica e histórica da lei, visando a inseri-la como componente de todo um organismo social e jurídico, evitando-se, assim, a sua estratificação e o desvio das suas finalidades.

Em obediência a tais princípios, impõe-se analisar de forma abrangente o novo dispositivo, em vigência desde 1.º de novembro de 1979.

Para tanto, faz-se mister indagar, antes, a intenção do legislador, ao editar o texto legal. Buscou ele, sem dúvida, vedar a dispensa obstativa à percepção da correção salarial automática, penalizando o empregador que assim proceder de forma análoga, ou seja, impondo repercussão negativa em seu patrimônio.

Destarte, é sob esse prisma que deve ser encarada a disposição invocada e, a partir desse posicionamento, é que deve se discutir o momento em que se opera a dispensa do empregado.

Duas alternativas se apresentam ao intérprete: ou se considera *dispensa* o ato da comunicação do aviso prévio, ou se entende que ela somente se opera quando do efetivo afastamento do empregado.

Numa interpretação abrangente, há que se considerar o art. 9.º em consonância com os demais dispositivos que disciplinam a relação de emprego. Esta se corporifica num contrato, geralmente a prazo indeterminado. Como tal (excetuando-se, para o empregador, os casos de estabilidade adquirida), dá-se às partes o direito potestativo de rescisão, que se manifesta através de uma comunicação receptícia de vontade, no caso a dação do aviso prévio. Nesse exato e preciso momento exterioriza-se o *animus*, tão-somente, mas o contrato, embora já fatalmente a caminho da extinção, ainda permanece e gera efeitos normalmente. Visa o legislador, com isso, acautelar a parte pré-avisada de eventuais prejuízos que possam advir da brusca rescisão.

Dessa sorte, há dois momentos nitidamente distintos na rescisão do contrato de trabalho: a comunicação prévia da intenção do rompimento e a sua efetiva realização, expirado o prazo daquela. Nesse sentido, a norma consolidada (art. 489 da CLT).

Contudo, a denúncia do contrato, previamente comunicada pelo empregador, não constitui fato obstativo de nenhum direito do empregado, nem, em simetria, o desonera de qualquer obrigação decorrente do vínculo que, mesmo inexoravelmente a caminho da extinção, ainda o mantém ligado àquele. À guisa de exemplo, lembre-se que o cometimento da falta grave na fluência do pré-aviso enseja a despedida por justa causa.

Inserido nessa realidade, o preceito contido no art. 487, par. 1.º, da Consolidação manda integrar no tempo de serviço do empregado o prazo que corresponderia ao aviso prévio, inobstante a dispensa da prestação de trabalho pelo empregador. Salvaguardam-se, assim, direitos patrimoniais e pessoais do obreiro. Paralelamente, permite-se a compensação com os salários do empregado do valor correspondente ao prazo do aviso prévio quando este, de inopino, rompe o vínculo laboral (art. 487 - II, par. 2.º).

Posto isto, ressalta evidente que, dado o aviso prévio, o contrato de trabalho, embora agonize, ainda vige em todos os seus aspectos.

Com o advento da Lei 6.708/79, surge outro elemento no âmbito da rescisão de iniciativa patronal. A dispensa imotivada às vésperas do reajuste salarial semestral configura fato constitutivo de novo direito do empregado. Resta determinar quando se opera a cons-

tituição desse novo direito. Essa tarefa incumbe ao juiz, já que o legislador, em mais um dos textos infelizes dentre tantos que proliferam na legislação atual, não tem esse cuidado. A seu turno, o Regulamento (Decreto 84.560/80), tão ansiosamente aguardado, não logra a viabilização do texto legal.

5 Malgrado a redação apressada, ainda em tempo dá-se conta o legislador das consequências funestas que da nova lei adviriam, ante o desamparo em que se encontra o trabalhador brasileiro, desde o advento da Lei 5.107/66, que cumpre eficientemente a sua finalidade primordial: expurgar do plano fático o instituto da estabilidade. Cuida-se, então, de impedir as novas despedidas imotivadas, que se somariam ao número já alarmante verificado às vésperas de cada reajuste salarial. Nesse intuito, cria-se uma "indenização", mero paliativo, é verdade, cujo efeito é muito mais psicológico do que real.

Se visualizado sob uma interpretação sistemática, o texto legal emergente, ao referir a "dispensa" do empregado, o faz tendo em vista a sua efetiva configuração, quer no plano fático (afastamento do empregado após a fluência do prazo do pré-aviso), quer no plano da mera ficção jurídica (término do prazo do aviso prévio indenizado).

Dessa sorte, o momento da dação do aviso prévio (comunicação da dispensa a partir de determinada data futura) é despidendo. Sobreleva, para os efeitos da lei, a data do afastamento real, concreto.

Não obstante tal compreensão ampliar, de certa forma, o prazo real do "período suspeito" (que se eleva, em última análise, para, no mínimo, 60 dias), não há como se admitir entendimento diverso, sob pena de se fraudar todo o ordenamento jurídico vigente.

Veja-se, por exemplo:

1. A dação de aviso prévio tem por finalidade impedir o rompimento abrupto do contrato de trabalho e, em consequência, a lesão ao direito das partes. Ora, a correção automática salarial é direito líquido e certo do empregado, *desde que permaneça em vigência o contrato até a respectiva data*. Mesmo pré-avisado nos 30 dias anteriores ao advento do reajuste, estando o empregado ainda a prestar serviços ao empregador, ou, por força de ficção jurídica, estando o tempo correspondente integrado ao seu contrato de trabalho, o ato da rescisão patronal não configura fato impeditivo ao direito à correção salarial. Efetivada a comunicação da dispensa, dentro do trintídio suspeito, todos os direitos que daí decorrem serão satisfeitos em valores devidamente corrigidos, eis que o afastamento real, ou ficto, do empregado dar-se-á em plena vigência do novo salário. Ou seja, a correção salarial já se dá por operada *de pleno jure*.

Es vazia-se de conteúdo, pois, a norma do art. 9.º, se confundida a *dispensa* com o ato da *comunicação da dispensa*.

2. Se, porém, o empregado, por força de aviso prévio, comunicado anteriormente, tem efetivado o rompimento de seu contrato no prazo dos 30 dias que antecedem a data de sua correção salarial,

então sim se manifesta o fato impeditivo. E, nesse caso, a indenização vem em socorro de seu direito frustrado.

O Regulamento também deixa assim entrever, quando determina, em seu art. 4.º par. 2.º, como valor da indenização, o correspondente ao salário mensal *da data da comunicação da dispensa*. Obviamente, pois, o salário ainda vigente quando do afastamento, não o salário corrigido.

3. Que se dizer do empregado que, pré-avisado no prazo suspeito, comete falta ensejadora de despedida por justa causa?

A se admitir o momento da dispensa como sendo o da comunicação prévia, indubitavelmente a indenização já é devida, pois constitui direito adquirido. Configurar-se-ia, então, o absurdo: a despedida deixa de ser obstativa para se tornar justa, porém remanesce o direito do empregado faltoso, decorrente da despedida obstativa!

4. É oportuno lembrar que os 30 dias concernentes ao aviso prévio constituem *prazo mínimo* (art. 487 da CLT), ou seja, nada impede o ajuste por período mais longo. Nem por isso se desfiguram as obrigações contratuais. Ao legislador não ocorre tal circunstância, quando estabelece o prazo suspeito. É sabido, porém, que a *mens legis* não fica atrelada à *mens legislatoris*. Uma vez em vigência, opera-se a plena desvinculação e a lei passa a valer por sua própria expressão. Cai, então, por terra a tese da dispensa coincidente com o ato da dação do aviso prévio, pois este pode ocorrer antes do trintídio e, mesmo assim, obstar o direito ao reajuste salarial. Basta que seu prazo seja maior.

Configura-se, pois, sob todos os aspectos, como mais viável, consoante o verdadeiro espírito da lei e com os próprios fundamentos do Direito do Trabalho, a interpretação que visualiza na *dispensa*, referida nos arts. 9.º da Lei 6.708/79 e 4.º, par. 2.º, do Decreto 84.560/80, o momento da real e efetiva extinção do contrato de trabalho, ou seja, o seu *termo final*, coincidente com o derradeiro momento do prazo do aviso prévio dado ao empregado.