

ISSN 1679-8694



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO**

**REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO
DA 15ª REGIÃO
CAMPINAS**

**Direção e coordenação da Escola Judicial
Repositório Oficial de Jurisprudência**

Campinas

n. 45

p. 1 - 338

jul./dez.

2014

A AÇÃO TRABALHISTA E A *LEGITIMATIO AD CAUSAM*

EMPLOYMENT CLAIM AND THE *LEGITIMATIO AD CAUSAM*

Tereza Aparecida Asta Gemignani*

[...] o direito constitucional não se dissolve na história, na comparatística, nos arquétipos: é um direito vigente e vivo e como tal deve ser ensinado.
(Canotilho)

Resumo: A aferição dos legitimados a figurar no polo passivo da lide trabalhista sempre despertou muitas controvérsias, face às peculiaridades que este direito confere aos conceitos de empresa/empregador nos termos do art. 2º da CLT. Os novos tipos de organização da atividade empresarial direcionados para a segmentação e terceirização do processo produtivo, a intensificação dos conflitos coletivos e a implantação do instituto da *class actions* no direito norte-americano vêm desencadeando debates que levam à releitura de certos institutos jurídicos, entre os quais a *legitimatio ad causam*. Doutrina e jurisprudência majoritária apresentam reservas à aplicação subsidiária do CPC de 1973 quanto a esta matéria, e só o futuro poderá dizer como se posicionarão em relação às alterações que estão sendo propostas pelo projeto do novo código de processo civil, mas já é possível observar a consolidação de uma modalidade especial de litisconsórcio passivo, denominada “integração à lide”, que apresenta muitas semelhanças com a “intervenção litisconsorcial” existente no processo italiano, criando no direito brasileiro ambiente propício também para a implantação do instituto do *jussu judicis*, previsto no art. 107 do código processual italiano, com o escopo de garantir economia processual e evitar julgamentos contraditórios em ações que tratam de relações conexas. O artigo analisa se a intensificação da terceirização pode levar à aplicação da teoria do domínio do fato na imputação da responsabilidade trabalhista, examinando se este movimento está restrito às ações individuais, ou voltado também às coletivas, por visar não só

*Desembargadora e vice-diretora da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho de Campinas. Doutora em Direito do Trabalho pela USP - Universidade de São Paulo. Professora universitária e membro da ABDT- Academia Brasileira de Direito do Trabalho.

a celeridade, eficiência e utilidade da jurisdição, mas principalmente garantir a ampliação do acesso às tutelas reparatórias e inibitórias, direitos que a Carta Republicana de 1988 elevou à condição de fundamentais.

Palavras-chave: Litisconsórcio. Integração à lide. Acesso à Justiça. Tutela.

Abstract: The guaging of the legitimated persons appearing on the party defendant's labor prosecution has always aroused much controversy, in the face of the peculiarities that this right gives to the concepts of company/employer pursuant to art. 2 of CLT. The new types of business activity organization directed to the segmentation and outsourcing of the production process, the intensification of collective conflict and the deployment of the institute of class actions in American law come triggering debates that lead to the reinterpretation of certain legal institutions, among which the *legitimatío ad causam*. Doctrine and majority jurisprudence have reserves to the subsidiary application of CPC 1973 on this matter, and only the future will tell how they will position themselves in relation to the changes that have being proposed by the new code of civil procedure project, but it is already possible to observe the consolidation of a special type of defendant joint, called "integration to the action", which has many similarities with the joint intervention existing in the Italian action, creating enabling environment in Brazilian law for the implementation of the Institute of *jussu judicis*, provided by the article 107 of the Italian procedural code, with the aim of ensuring judicial economy and avoid contradictory judgments in actions dealing with connected relations. The article analyzes if the intensification of outsourcing may lead to the application of the theory of domain of the fact in the imputation of labor responsibility, examining whether this movement is restricted to individual actions, or also referent to the collective ones, by targeting not only the speed, efficiency and usefulness of the jurisdiction, but primarily to ensure the expansion of the access to reparation and inhibitory guardianship, rights that the Republican Constitution of 1988 raised to the condition of fundamental ones.

Keywords: Joint Action. Integration to the action. Access to the Justice. Guardianship.

1 INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil de 1973 sofreu notória influência da doutrina de Liebman, ao focar a formatação do instituto da *legitimatío ad causam* na perspectiva individual. Entretanto, com o decorrer do tempo mostrou sensibilidade ao fato de que a sentença prolatada poderia

produzir efeitos em outras pessoas físicas/jurídicas, além das indicadas pelo autor para figurar no polo passivo da demanda.

Inicialmente refratária à existência de um processo coletivo, como evidencia o princípio reitor adotado pelo art. 6º, a lei adjetiva civil foi reconhecendo sua importância numa sociedade de massas como a atual, ampliando os espaços para a implementação de tutelas processuais destinadas a proteger classes, grupos e coletividades, conferindo interpretação mais abrangente ao conceito de “interesse” referido pelo art. 3º do CPC.

Neste contexto, o disposto no art. 6º, que deixa explícito o foco no modelo de ação individual adotado pelo CPC de 1973, aos poucos foi se revelando insuficiente para tratar da legitimação ante a rápida transformação da sociedade em que vivemos, marcada pela crescente ocorrência dos casos de macrolesão.

A ação civil publica disciplinada pela Lei n. 7.347/1985 bem evidenciou este caminho, desencadeando uma evolução doutrinária que levou à promulgação da Lei n. 8.078/1990 - Código de Defesa do Consumidor, Lei Complementar n. 75/1993, Leis n. 8.974/1995, 10.671/2003, 10.741/2003, agasalhando preceitos que criam um microsistema de proteção dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Como Carta Política de um Estado de Direito Social, a Constituição Federal de 1988 inaugurou um novo paradigma ao reconhecer a importância de tutelar direitos individuais homogêneos, além dos coletivos e difusos (art. 129), em uma sociedade que registra elevados níveis de conflitos de massa, marcados pela crescente complexidade de atos e fatos jurídicos que cabe ao direito regular. Neste ambiente, o tempo excessivo de tramitação do processo se tornava motivo de exacerbação do conflito existente, fazendo subir a temperatura e pressão do clamor social pela implementação de celeridade na solução judicial, culminando com a inserção do inciso LXXVIII ao art. 5º da CF/1988, pela EC n. 45/2004, instituindo a razoável duração como direito fundamental do cidadão brasileiro.

A legislação trabalhista disciplinou a legitimação do polo ativo nos arts. 842 e 843 da CLT, mas em relação ao polo passivo tratou da questão apenas de forma pontual ao disciplinar o caso dos subempreiteiro/empreiteiro principal no art. 455 da CLT e do *factum principis* em relação à “pessoa de direito público apontada como responsável pela paralisação do trabalho”, conforme dispõe o § 1º do art. 486.

2 A EVOLUÇÃO DO INSTITUTO

A aferição dos legitimados a figurar no polo passivo da lide trabalhista sempre despertou muitas controvérsias, face às peculiaridades

que este direito especializado confere aos conceitos de empresa/empregador nos termos do art. 2º da CLT, *in verbis*:

Art. 2º Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

Enquanto *caput* e § 1º concentram na figura do empregador/empresa (e equiparados) a dupla condição de contratante e responsável, o § 2º reconhece a possibilidade de cisão, em que o integrante do grupo econômico, embora não ostente a condição de contratante do vínculo, é chamado a responder solidariamente com o empregador.

Mas não é só.

Os novos tipos de organização da atividade empresarial direcionados para a segmentação e terceirização do processo produtivo, que passaram a ser implementados com maior intensidade no Século XXI, vêm aumentando a complexidade da questão e desencadeando novos debates, que tornam necessária uma releitura da figura do litisconsórcio passivo, admitindo a possibilidade da “integração à lide”.

Importante pontuar que, reconhecendo as especificidades do direito trabalhista, Amauri Mascaro (NASCIMENTO, 1976, p. 451) já admitia nas últimas décadas do Século XX a possibilidade de existência de outro tipo de legitimação passiva, que denominou “integração ao processo”, prevendo uma nova modalidade de litisconsórcio passivo, instituto diferente dos previstos na lei adjetiva civil de 1973, posto que o ingresso na lide não ocorria com a finalidade de reverter em favor do interveniente o direito disputado pelas partes, nem possibilitar o ajuizamento de ação regressiva.

A doutrina passou a denominar a nova figura trabalhista de integração à lide, formatando-a de forma semelhante com a “intervenção litisconsorcial” do processo italiano.

Na atualidade o debate desta matéria passa a revestir-se de crescente importância, não só porque a EC n. 45/2004 ampliou a competência desta Justiça especializada, mas também porque nas últimas décadas vem crescendo a implantação intensiva de um complexo sistema de terceirização da organização produtiva, cindindo um dos polos da relação contratual trabalhista em dois braços distintos: de um lado o empregador e, de outro, um ou mais beneficiários diretos, tomadores do serviço prestado pelo empregado.

Além de provocar o cancelamento da OJ n. 227 do TST em 2005, as celeumas acirradas de parte a parte, embora longe de pacificação, levaram à alteração do inciso IV da Súmula n. 331 do C. TST, ao prescrever que o

[...] inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, **desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.**

Neste contexto, a integração do tomador no polo passivo da lide se daria apenas por iniciativa do autor e somente na oportunidade de ajuizamento da ação? Ou a formação de litisconsórcio passivo poderia ocorrer mesmo após o ajuizamento da ação? A iniciativa para a formação posterior do litisconsórcio seria reconhecida apenas ao reclamado, ou garantida também ao reclamante mesmo depois da formação da relação processual primária, a fim de garantir celeridade e eficácia da atuação jurisdicional, além de evitar decisões contraditórias em relações contratuais conexas?

Relevante pontuar que o art. 107 do código processual italiano disciplina a intervenção *jussu judicis*, que assegura a atuação proativa do juiz na formação do litisconsórcio do polo passivo, visando não só garantir economia processual mas também eficiência da jurisdição, como explica Moacyr Lobo da Costa (1961, p. 79-80) ao defender sua aplicação no sistema brasileiro. Mantido apenas como posicionamento minoritário na seara processual civil, seus contornos passaram a ser discutidos no processo trabalhista, ante as intensas alterações pelas quais passa o mundo do trabalho na contemporaneidade.

3 O NOVO CONCEITO DE ACESSO À JUSTIÇA

Embora não haja, ainda, uma doutrina sedimentada a respeito da matéria, o imperativo maior de respeito aos princípios da celeridade e utilidade da jurisdição, alçados à condição de direitos fundamentais pela Carta de 1988, e assim ratificados pela EC n. 45, tem sensibilizado a jurisprudência a admitir tal hipótese, ampliando as possibilidades de formação do litisconsórcio no processo trabalhista, de modo a superar

a perspectiva meramente formal, conferindo ao conceito conotação substantiva de acesso a uma ordem jurídica justa e eficiente.

Se num primeiro momento a agregação da ideia de eficiência ao conceito de acessibilidade causou espécie aos adeptos da processualística clássica e cientificista, logo se revelou imprescindível para qualificar a eficácia da prestação jurisdicional, bandeira de proa desfraldada pelos defensores da instrumentalidade do processo, perspectiva que sempre esteve presente na seara trabalhista, comprometida desde sua gênese com a rapidez e efetividade, pois lhe cabe promover a solução de conflitos atrelados à sobrevivência do cidadão.

Cândido Rangel Dinamarco (1993, p. 402), um dos defensores desta nova concepção, explica que há benefícios não só para o autor, mas também para o Estado, por “[...] trazer vantagens (pacificação social, atuação da ordem jurídica etc.)”, tendo caminhado no mesmo sentido o pensamento de Vicente Greco Filho (1993) ao pontuar que o interesse processual “[...] é uma relação de necessidade e uma relação de adequação, porque é inútil a provocação da tutela jurisdicional se ela, em tese, não for apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial”, providência que reveste a prestação jurisdicional de utilidade.

Ressalta Dinamarco (2003, p. 255-259, 326, 373) que o processo não tem um fim em si mesmo e, portanto, “[...] suas regras não têm valor absoluto que sobrepuje as do direito substancial e as exigências sociais de pacificação de conflitos”. No mesmo passo, Bedaque (2001a, p. 15) pontua que esta visão instrumental vai possibilitar o direcionamento da ênfase na efetividade do processo, “[...] entendida como capacidade de exaurir os objetivos que o legitimam no contexto jurídico-social e político”, focando a importância do processo na razão direta dos “resultados que produz”, notadamente quanto à eficácia da “atuação da vontade concreta do ordenamento jurídico material” e o atendimento do escopo social de obter a “pacificação social com justiça”, contexto em que o acesso à ordem jurídica justa se apresenta como a “síntese de todos os princípios e garantias do processo, abarcando o direito de ação, o devido processo legal, o direito ao contraditório e ampla defesa, a utilidade da jurisdição para garantir a paz social”, evitando uma multiplicidade de processos individuais que “incham a máquina judiciária e produzem poucos resultados eficazes para a efetiva solução do conflito”, como adverte Fábio Túlio Correia Ribeiro (1997, p. 151).

Na seara trabalhista tais questionamentos apresentam peculiar relevância, ante a notória inter-relação de várias disputas individuais a uma matriz de natureza coletiva, o que torna necessário ampliar os canais de acesso substancial à justiça, principalmente no que se refere aos interesses e direitos coletivos.

Neste caminhar é importante observar, ainda, que certas limitações traçadas pelo princípio da asserção nas demandas individuais deixam de ser justificadas quando se trata de processo coletivo, pois

pautado por regras próprias, cada vez mais focadas **na natureza** do bem jurídico a ser tutelado, como deixa claro o Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos, nas judiciosas explicações de Ada Pellegrini Grinover (2005, p. 14-16).

Com efeito, atento à extensão e peculiar natureza do bem jurídico a ser tutelado, o processo coletivo liberta-se das limitações existentes na ação individual para ter feição própria e mais consonante com o conceito de acesso substantivo e eficácia dos marcos decisórios, reconhecendo legitimidade processual *ad causam* àquele que apresenta maior aptidão para reparar a lesão, assim garantindo a utilidade da jurisdição.

Tal se dá em cumprimento aos preceitos estabelecidos pela Constituição Federal de 1988, que ampliou a tutela dos interesses e direitos coletivos, além de assegurar a defesa de interesses e direitos difusos e individuais homogêneos, de modo a concretizar de forma mais ampla a proteção de novos interesses jurídicos.

O processo coletivo se caracteriza como forma peculiar de acesso à justiça, pois o titular do direito material é diferente do autor processual que defende esse bem em Juízo, condição que ostenta não por ser o beneficiário do bem da vida, mas porque a lei assim estabelece, numa clara distinção entre a titularidade do direito material e a titularidade do direito processual.

O instituto da *class action* do direito norte-americano serviu de subsídio ao modelo do direito brasileiro que, entretanto, conservou algumas características peculiares, entre as quais pode ser destacada a que atribui ao legislador (sistema *ope legis*), e não ao juiz (sistema *ope judicis*) o controle na indicação dos entes legitimados a atuar no polo ativo

Destarte, em relação ao polo ativo o modelo brasileiro optou pela existência de uma legitimação autônoma, própria, que decorre de lei, em que o legitimado não depende da autorização ou da manifestação da vontade de outrem pois, como bem ressalta Arruda Alvim (1997, p. 156), tais autores processuais “[...] detêm *ex lege* legitimação concorrente e disjuntiva, vale dizer, podem agir plenamente, cada um por si, ou, eventualmente, litisconsorciados”, o que ocorre em relação ao Ministério Público do Trabalho e os sindicatos na seara trabalhista.

Portanto, o sistema da *class actions* do direito norte-americano influenciou a formatação da LACP, mas em relação aos legitimados a atuar no polo ativo o Brasil rejeitou o modelo da representatividade adequada, preferindo o critério objetivo previsto no art. 5º da Lei n. 7.347/1985, assim também considerado pela Lei n. 7.913/1989 e reiterado nos arts. 82 e 117 do CDC - Lei n. 8.078/1990.

A Lei n. 13.004/2014 alterou a Lei n. 7.347/1985, que disciplina a ação civil pública. O inciso VIII, inserido no art. 1º, inclui entre suas finalidades a proteção do patrimônio público e social, enquanto o art. 4º

prevê que para essas causas caberá também a ação cautelar objetivando evitar dano ao patrimônio social e ao meio ambiente, assim ampliando a teia de proteção dos direitos coletivos também em relação ao meio ambiente do trabalho.

Nesta linha de ampliação da proteção a novos interesses jurídicos, o conceito da *legitimatío ad causam* em relação ao polo passivo da ação civil pública não está pautado por balizas fechadas, apresentando maleabilidade necessária para assegurar tutela ao bem da vida pertencente a uma coletividade, podendo assim incluir todos que deram causa ao dano provocado ou se mostraram capazes de implementar condutas de prevenção para evitar que a lesão amplie seu nível de gravosidade, investindo num inovador e virtuoso movimento que conjuga tutela reparatória com inibitória.

Trata-se de um modelo ainda em construção como pontua Antonio Gidi (2003, p. 329 e ss.), mas cuja edificação se torna inevitável em razão da crescente importância de sua utilização no processo coletivo trabalhista, a fim de implementar ferramentas jurídicas eficazes para coibir ilícitos praticados ao meio ambiente do trabalho, às diferentes formas de terceirização, à intermediação fraudulenta de mão de obra, trabalho forçado ou análogo à condição de escravo, que vem ocorrendo no mundo do trabalho da era contemporânea.

Neste contexto, doutrina e jurisprudência começam a analisar a possibilidade jurídica de aplicação da teoria do domínio do fato para a formação de novos contornos à responsabilização trabalhista e consequente alteração na configuração da *legitimatío ad causam*. Isto porque em tais casos há a participação de vários sujeitos que contribuem para a prática da lesão, muitos atuando de forma indireta, porém decisiva para concretizar a conduta ofensiva, o que torna necessário ampliar o leque dos coobrigados a responder pelo polo passivo, abrangendo todos os que de alguma forma participaram para que ocorresse o resultado, cominando maior parcela da responsabilidade ao sujeito que detinha maior poder de deliberação, mesmo que à primeira vista não se apresente como executor direto do ato ilícito.

Em tais casos, a ampliação do polo passivo, deferindo a *legitimatío ad causam* pleiteada pelo autor mesmo após o ajuizamento, ou decretada *ex officio* pelo juiz desde que lastreada em decisão devidamente motivada, são possibilidades que devem ser consideradas a fim de garantir a efetividade da atuação jurisdicional.

Tal se dá porque, como bem pondera Hugo Nigro Mazzilli (2006, p. 331), muitas vezes é difícil “[...] delimitar os legitimados passivos no momento do ajuizamento”.

Essa situação jurídica pode ocorrer na ação civil pública que trata de direitos trabalhistas, como as ajuizadas pelo Ministério Público do Trabalho nos casos de intermediação fraudulenta de mão de obra (art. 9º da CLT). Não sendo possível indicar todos os réus na oportunidade

do ajuizamento, se no decorrer do trâmite processual o juiz constatar a existência de “[...] solidariedade quanto à ofensa, deve chamar a parte ausente para responder à demanda”, como ressalta Raimundo Simão de Melo (2004, p. 137-138).

Este mesmo raciocínio se torna válido quando a ação civil pública é ajuizada pelo sindicato nos termos do § 1º do art. 129 da CF/1988, art. 5º, *caput* da Lei n. 7.347/1985 e inciso IV do art. 82 da Lei n. 8.078/1990 em defesa dos direitos da categoria que representa, alegando descumprimento das normas de segurança e medicina do trabalho, o que pode gerar questionamento quanto à identificação dos responsáveis, pois a questão abrange não só o vínculo existente com o empregador, mas também com o tomador responsável pelo local em que o trabalho se desenvolve, por ser o beneficiário dos serviços prestados, coobrigado ao cumprimento dos preceitos legais, o que justifica a formação do litisconsórcio passivo para que a solução se revista de eficácia na solução do conflito e, assim, garanta o acesso não apenas formal, mas principalmente substantivo a uma decisão justa.

Este debate, que também ocorre nos dissídios coletivos suscitados por sindicatos, vem provocando a superação do anterior posicionamento restritivo, lastreado no argumento de que tal impediria a observância do § 2º do art. 114 da CF/1988, ao exigir a prévia existência de comum acordo para o ajuizamento deste tipo de ação.

Ora, é preciso considerar que a inequívoca complexidade e amplitude das questões fáticas envolvidas num dissídio coletivo aconselham, ainda com maior ênfase, a busca da efetividade da jurisdição, evidenciando a importância de evitar decisões contraditórias em matérias conexas, a fim de preservar a paz social para um número expressivo de pessoas e instituições envolvidas no conflito, o que exige a interpretação do citado preceito em consonância com os direitos fundamentais estabelecidos no art. 5º da Carta de 1988, para concretizar o princípio do efeito integrador e da concordância prática que, no dizer de Canotilho (2002, p. 1206-1210), “[...] impõe o estabelecimento de limites e condicionamentos recíprocos de forma a conseguir uma harmonização” que assegure a unidade da Constituição.

Deste modo nada impede que, constatada após o ajuizamento da ação a natureza peculiar do bem jurídico a ser tutelado, seja ampliado o polo passivo com o reconhecimento da *legitimatío ad causam* de novos coobrigados e, na presença das partes, em audiência, seja trabalhada a formação do comum acordo com todos os envolvidos, assim atendendo à exigência prevista no § 2º do art. 114 da CF/1988.

4 NOVOS DESAFIOS

O antigo modelo processual calcado na primazia da lide individual tem se revelado cada vez mais insuficiente para oferecer

soluções eficazes aos novos e crescentes conflitos de massa, que a sociedade contemporânea vem apresentando.

Na seara trabalhista tal se reveste de importância significativa e preocupante, porque a atuação das entidades sindicais tem se mostrado aquém do espaço institucional que lhes foi garantido pela Constituição Federal de 1988, o que causa *deficit* expressivo na prevenção de novas lesões e defesa dos interesses coletivos, deixando um vácuo que tem provocado o desencadeamento de uma multiplicidade de ações individuais voltadas à reparação da ilícito já ocorrido.

Há, portanto, a subutilização do ferramental processual existente, que poderia ser manejado de forma mais eficiente para a obtenção não só das tutelas reparatórias, mas também das inibitórias destinadas à prevenção da lesão ou redução de seus efeitos, providências importantes para a defesa dos interesses coletivos da categoria e efetividade da prestação jurisdicional.

Com propriedade já ressaltava Mauro Cappelletti (1977, p. 147) que:

[...] em certas ações de classe, um indivíduo ou uma associação age representando até milhões de sujeitos, muitas vezes nem ao menos identificáveis, para fazer valer direitos coletivos dos mais variáveis: *civil rights* (por exemplo ações de classe contra discriminações em tema de emprego, de educação e de habitação), direitos concernentes ao ambiente natural, direito dos consumidores ou de pequenos acionistas etc. Ainda uma vez é evidente que, diante de tais institutos, novos ou renovados, as velhas regras e estrutura processuais em questão de legitimação e interesse de agir, de representação e de substituição processual, de notificação, e em geral, de direito ao contraditório, de limites subjetivos e objetivos da coisa julgada caem como um castelo de cartas. Tais regras e estruturas, desenhadas em vista de processo civil de conteúdo individualístico [...] revelam sua impotente incongruência diante de fenômenos jurídicos coletivos como aqueles que se verificam na realidade social econômica moderna.

Neste cenário, o reconhecimento da *legitimatío ad causam* e consequente ampliação do polo passivo no processo coletivo pode aumentar a eficácia e efetividade não só na solução de um conflito já instalado, mas também na prevenção de ocorrência da lesão. Tal se dá porque, como bem explica Nelson Nery Junior (2003, p. XXIII) no processo coletivo “[...] importa menos saber quem é o titular do direito posto em causa, pois o que avulta nessa ação coletiva é o direito material, cuja defesa se pretende fazer por intermédio da ação coletiva.”

Por isso, diferentemente do que ocorre com a ação individual, os titulares do direito material perdem sua posição exclusiva e privilegiada de titular da ação e passam a ostentar a condição de beneficiários da tutela pleiteada por um terceiro, indicado por lei para, em nome próprio, acionar a jurisdição na defesa dos direitos coletivos de outrem, em face de todos que têm condições de responder de forma eficaz para que seja garantida a prevenção da lesão que ainda não ocorreu e a reparação do dano já provocado.

É um novo horizonte que rompe a formatação posta pela teoria clássica da processualística civil, que até então considerava a legitimação questão meramente preliminar, desapartada da análise de mérito e das especificidades fáticas que lhe são subjacentes. Interessante constatar como a nova configuração do instituto da legitimidade processual supera essa perspectiva, ao reconhecer que o conteúdo do direito material pleiteado em Juízo influencia o reconhecimento dos integrantes do polo passivo, detentores da *legitimatio ad causam*, pois o que está em jogo é a eficácia da prestação jurisdicional, assim priorizando a concepção do processo como um meio para efetivação da tutela material do bem coletivo e não como um fim em si mesmo.

Como bem ressalta Norberto Bobbio (1992, p. 67-83), a mudança de modelo do Estado Liberal para o Estado Social implica na construção de um novo paradigma, voltado ao reconhecimento da necessidade de tutela de novos bens, pois a pessoa humana deixa de ser vista como indivíduo em abstrato para ser considerada na “[...] concreticidade de suas diversas maneiras de ser em sociedade”, deslocando o foco de um indivíduo isolado para um cidadão situado num determinado contexto histórico, econômico, político e social, ampliando o conceito de sujeito de direito que, antes restrito ao indivíduo, passa a abranger as entidades de classe e as organizações sindicais, abrindo novas vias de acesso à Justiça.

O aprofundamento deste debate vem ocorrendo de forma mais intensa na seara trabalhista, talvez porque, na asserção de Giancarlo Perone (2005, p. 188), “[...] o sistema juslaboralista deve ser considerado em sua incessante dinamicidade”, o que também encontra ressonância no pensamento de Mario de La Cueva, ao considerá-lo “direito inconcluso” (DE LA CUEVA, 1990, p. 98), expressão que lhe confere qualidade e distinção como marco normativo atenta para a realidade fática de uma sociedade em constante mutação.

Neste contexto, como bem pondera Antonio Baylos (1999, pp. 103 e segs.), surge o desafio de construir o redimensionamento do direito do trabalho, que se apresenta como um modelo para armar focado na importância de garantir acesso não só formal, mais principalmente substantivo à eficiência da jurisdição, notadamente porque uma única ação coletiva tem a possibilidade de evitar o ajuizamento de várias ações individuais.

Além disso, a intensificação da terceirização pode dificultar a imputação de responsabilidade a todos os causadores da lesão praticada, comprometendo a eficácia da jurisdição e tornando patente o abalo

aos marcos civilizatórios até aqui conquistados, com risco concreto de retrocesso social.

Daí a importância de restaurar a perspectiva focada no princípio da proibição do retrocesso, “segundo o qual uma vez alcançado determinado grau de concretização de uma norma constitucional definidora de direito fundamental, fica o legislador proibido de suprimir ou reduzir essa concretização sem a criação de mecanismo outro, que seja equivalente ou substituto”, como assevera o Ministro Luiz Fux (2014, p. 18-22).

5 A *LEGITIMATIO AD CAUSAM* DO POLO PASSIVO E AS PECULIARIDADES DO PROCESSO TRABALHISTA

No processo civil individual a formação do polo passivo depende da iniciativa do autor, pois a este cabe indicar em face de quem pretende postular seus direitos em Juízo. Entende-se que se não pretendeu ajuizar a ação em face de outros, além do indicado, é indevida a formação posterior do litisconsórcio. Este raciocínio, ancorado no que a doutrina chama de “princípio da demanda”, está calcado nos arts. 128, 293 e 460 do CPC, que fixam a correlação entre os termos do pedido e os limites da sentença, evitando a proferição *extra* e *ultra petita* da decisão.

Porém, esses limites passam a ser analisados sob outra perspectiva quando se trata de processo coletivo trabalhista, que admite a formação do litisconsórcio por iniciativa do autor não só no ajuizamento da ação, mas também após a formação da relação processual primitiva.

Como bem ressalta Dinamarco (1997, p. 63), é “[...] preciso evitar que as mesmas questões jurídicas ou de fato recebam soluções diferentes, no julgamento de diversas relações jurídicas delas dependentes”, preservando a “harmonia” dos julgados, que pode ser violada se ações relacionadas a fatos idênticos ou conexos receberem decisões contraditórias.

Além disso, uma atuação mais assertiva do juiz neste sentido encontra respaldo nas ponderações de José Roberto dos Santos Bedaque (2001b, p. 93-94) ao destacar que, para o modelo processual exigido pela sociedade atual, a “[...] idéia de um juiz inerte e neutro, alheio ao *dramma della competizione*” carece de sustentação, pois essa “[...] neutralidade passiva, supostamente garantidora da imparcialidade, não corresponde aos anseios por uma justiça efetiva”, que propicie acesso à ordem jurídica justa, reflexão que se reveste de significativa importância para as lides individuais e, mais ainda, nos processos coletivos.

Como membro integrante da Seção de Dissídios Coletivos - SDC, do TRT15, tenho reiteradamente apresentado divergência, votando

pela possibilidade de integração à lide mesmo após o ajuizamento do processo coletivo, não somente por reconhecê-la como figura distinta da denunciação da lide prevista no CPC, mas também por entender oportuna a aplicação da teoria do domínio do fato nas lides coletivas, assim incluindo os dissídios suscitados por sindicatos de empregados, notadamente nos casos em que a dispensa coletiva promovida pela empregadora, ocorrida por causa da ruptura abrupta de um contrato que mantinha com determinada montadora de veículos, da qual recebia máquinas e ferramentas em comodato e para a qual destinava a totalidade de sua produção. Minha divergência vem sendo acolhida pela maioria dos integrantes da SDC e assim prevalecido, com a consequente reformulação de voto pelo relator de sorteio.

6 CONCLUSÕES

Os novos tipos de organização da atividade empresarial, voltados à segmentação e terceirização, que passaram a ser implementados com maior intensidade no Século XXI, vem aumentando a complexidade da matéria e desencadeando debates que levam à releitura de certos institutos jurídicos, entre os quais a *legitimatío ad causam*.

Formatada sob a perspectiva da ação individual, vem evoluindo de forma significativa na processualística contemporânea, ante o novo norte sustentado pelo tripé: instrumentalidade do processo, efetividade da jurisdição e acesso à justiça, consagrando valores conexos e inter-relacionados que criam a sinergia necessária para fazer valer direitos processuais fundamentais postos pela Carta de 1988.

A especificidade do processo trabalhista passou a admitir a existência da “integração ao processo”, figura semelhante à “intervenção litisconsorcial” do processo italiano, abrindo caminho também para a implantação do instituto do *jussu judicis* previsto no art. 107 do código processual italiano, ante a necessidade de garantir economia processual e evitar julgamentos contraditórios em lides que tratam de relações conexas.

A intensificação do movimento de terceirização provoca debates voltados à aplicação da teoria do domínio do fato na configuração da responsabilização trabalhista, não só em relação às ações individuais, mas principalmente coletivas, para conferir maior eficácia às tutelas reparatórias e inibitórias, direitos fundamentais garantidos pela Carta Republicana de 1988, a fim de evitar o comprometimento do marco civilizatório já conquistado nas relações de trabalho e o retrocesso social que, insidiosamente, está à espreita.

Consequiremos restaurar a importância da responsabilidade na construção do Direito quando a sociedade atual flerta, perigosamente, com a irresponsabilidade como padrão aceitável de conduta?

7 REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. Ação civil pública. **Revista de Processo**, n. 87, p. 149-165, jul./set. 1997.

BAYLOS, Antonio. **Direito do trabalho**: modelo para armar. Tradução de Flávio Benitez e Cristina Schultz. São Paulo: LTr, 1999.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo**: influência do direito material sobre o processo. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001a.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001b.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. **Revista de Processo**, São Paulo, ano II, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977.

COSTA, Moacyr Lobo da. **A intervenção iussu iudicis no processo civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1961.

DE LA CUEVA, Mario. **El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo**. México: Porrúa, 1990.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Malheiros, 2006.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução civil**. 3. ed. atualiz. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Litisconsórcio**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

FUX, Luiz. *A legitimatio ad causam* no mandado de segurança. **Revista Justiça e Cidadania**, Rio de Janeiro: JC, Edição 165, maio 2014.

GIDI, Antonio. Class Actions in Brazil: a model for civil law countries. **American Journal of comparative law**, University of Houston, v. 51, 2003, p. 311-408. Public law and legal theory series, 2006-A-11.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, v. 1, 1993.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Rumo a um Código Brasileiro de Processos Coletivos. In: MILARÉ, Edis (Coord.). **A ação civil pública após 20 anos: efetividade e desafios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em Juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MELO, Raimundo Simão de. **Ação civil pública na Justiça do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2004.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Alterações no processo trabalhista. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, ano 72, v. 254, abr./jun. 1976.

NERY JUNIOR, Nelson. Prefácio. ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito Processual Coletivo brasileiro: um novo ramo do direito processual**. São Paulo: Saraiva, 2003.

PERONE, Giancarlo. Crise nos elementos estruturais do ordenamento juslaboralista italiano: tendências evolutivas e aspectos críticos. In: VARGAS, Luiz A.; FRAGA, Ricardo Carvalho (Coord.). **Avanços e possibilidades do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

RIBEIRO, Fábio Túlio Correia. **Processo do Trabalho básico: da inicial à sentença**. São Paulo: LTr, 1997.