

A REFORMA TRABALHISTA E A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

THE LABOR REFORM AND THE DISREGARD OF LEGAL PERSONALITY

Adriana Campos de Souza Freire Pimenta*
Leonardo Evangelista de Souza Zambonini**

SUMÁRIO

**A REFORMA TRABALHISTA E A ESSÊNCIA DO DIREITO DO
TRABALHO**
**CONCILIAÇÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS DO
CONTRADITÓRIO E DA EFETIVIDADE - ESPECIFICIDADES DO
PROCESSO DO TRABALHO**
**A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E O
PROCESSO DO TRABALHO**
CONCLUSÃO
REFERÊNCIAS

RESUMO

O presente artigo analisa as alterações sobre o instituto da desconsideração da personalidade jurídica promovidas pela Lei n. 13.467/2017, sob a óptica do desenvolvimento dos direitos fundamentais, notadamente os que se referem às relações de trabalho. Tal qual em outras áreas do Direito, o Direito do Trabalho procura compensar com uma desigualação legal em sentido inverso a desigualdade econômica que, por definição, encontra-se presente entre patrões e empregados. O Processo do Trabalho, dotado de autonomia didática e doutrinária, possui princípios próprios, *v.g.*, celeridade, concentração, informalidade, oralidade, economia processual, dentre outros, plenamente compatíveis com o arcabouço principiológico constitucional citado, afinal voltado, precipuamente, para a efetivação prática do Direito do Trabalho (artigo 7º da CF/88), este, por sua vez, tendo por função primeira a proteção ao trabalhador hipossuficiente.

* Juíza do Trabalho, Titular da 34ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG; Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais; Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Presbiteriana Mackenzie de São Paulo e Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie de São Paulo.

** Analista Judiciário vinculado ao Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, comissionado a assistente e Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - USP.

Palavras-chave: Direito do Trabalho. Lei n. 13.467/2017 (Reforma Trabalhista). Execução. Incidente de desconsideração da pessoa jurídica. Direito Processual Civil.

A REFORMA TRABALHISTA E A ESSÊNCIA DO DIREITO DO TRABALHO

Ao argumento de modernizar as relações de trabalho no Brasil, entrará em vigor, após cento e vinte dias de sua publicação, havida em 13 de julho de 2017, a Lei n. 13.467, responsável pela maior flexibilização de direitos de que a seara trabalhista já foi alvo, manejada com o declarado fim de estimular a economia nacional, por meio da desregulamentação das relações laborais e sensível afastamento do Estado do papel de tutela que lhe era afeto. A partir de agora, como querem as alterações, o Governo haverá de se pautar pelo princípio da intervenção mínima, em sentido diametralmente oposto aos valores até então consolidados.

Com efeito, a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT -, publicada em 1º de maio de 1943, mas já bastante modificada ao longo desses setenta anos, teve por linha condutora o princípio da proteção ao hipossuficiente, princípio este da essência do Direito do Trabalho, à consideração de que parte, enquanto sistema normativo, do pressuposto, tão assentado historicamente, da disparidade de forças inerentes às relações laborais.

Princípios, como se sabe, são uma proposição elementar e fundamental que serve de base a uma ordem de conhecimentos. Constituem, nas palavras de *Robert Alexy*, “mandados de otimização”¹, na medida em que demandam, na melhor forma possível, realização do arcabouço axiológico que refletem, segundo o qual o ordenamento jurídico deve ser erigido, ou seja, com fins à consecução daqueles valores.

Por isso, princípios, aqui tratando dos princípios com assento constitucional, têm conteúdo normativo, o qual vincula não só o intérprete, mas também o legislador, que fica impedido de editar regras que venham a contrariá-los, vedação, aliás, que é da essência do sistema democrático, no qual o poder político originário permanece afeto ao povo, a quem cabe, como soberano, determinar os rumos à luz dos quais pretende desenvolver-se como sociedade.

Canotilho define princípio como “[...] conjunto de normas constitutivas para a identidade de uma ordem política e social e do seu processo de realização [...]”, afirmando que a Norma Fundamental de um Estado

¹ ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001. p. 112. (tradução livre)

[...] ordena o processo da vida política e fixa limites às tarefas do Estado e da comunidade; mas é também um documento prospectivo na medida em que formula os fins sociais mais significativos e identifica o programa da ação constitucional.²

Em sede de Direito Individual do Trabalho, destaca-se, como já pontuamos, o princípio da proteção, voltado para a parte mais fraca e que busca compensar, com uma desigualação jurídica, em sentido inverso, a desigualdade fática, em homenagem ao princípio da igualdade em sua concepção material, segundo a qual os desiguais devem ser tratados desigualmente, na medida de suas desigualdades.

A proteção ao empregado tem uma série de desdobramentos e assento constitucional no artigo 7º, *caput*, que estabelece os direitos dos “[...] trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social.” (grifamos)

Referido dispositivo estabelece, na dicção de Mauricio Godinho Delgado, Professor e Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, uma função civilizatória e democrática.³

A partir do princípio da proteção, vários outros de direito individual e de direito coletivo do trabalho se consagram, porque o legislador constituinte brasileiro fez a opção clara pela efetividade dos direitos fundamentais sociais.⁴

Estamos em sede de direitos fundamentais de segunda (sociais) ou terceira geração (metaindividuais) em que, ao contrário dos direitos fundamentais de primeira geração, não se buscam, apenas, direitos e garantias diante do Estado, como liberdade e igualdade, mas, sim, prestações positivas que assegurem melhores condições de vida a todos os cidadãos e a eliminação dos denominados vazios de tutela pela extensão, aos direitos metaindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos)⁵, da proteção jurisdicional antes assegurada apenas aos direitos subjetivos tradicionais, de natureza estritamente individual.

Os direitos de segunda geração, também denominados prestacionais ou liberdades positivas, voltam-se, com efeito, à promoção da igualdade social, por meio de mandamentos que têm no Estado seu principal destinatário, a quem cabe o implemento da qualidade de vida de quem não

² CANOTILHO, J.J. *Direito constitucional*, Coimbra: Livraria Almedina, 1993. p. 147.

³ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 55-59.

⁴ Sobre o tema já tivemos a oportunidade de escrever: PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire. *Modelo de asociación sindical en el presente: la experiencia brasileña*. In: *II Jornada de Derecho Laboral 2014 - II Congreso Latinoamericano de Derecho Material y Procesal del Trabajo*, Bogotá, 2015. p. 167-191.

⁵ Definidos no parágrafo único do artigo 81 da Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990 - Código de Defesa do Consumidor.

tenha, por si, condições de alcançar melhorias em sua condição. Tais direitos, ademais, possuem avultada importância na seara trabalhista, porquanto constituem o cerne ou o eixo constitucional pétreo de regramento protetivo dos trabalhadores, em geral, e, principalmente, dos empregados.⁶

Em resumo, aos poucos foi sendo operada uma evolução dos direitos fundamentais, com a superação histórica do paradigma liberal individualista.⁷

O professor Cristiano Paixão⁸, de forma lapidar, trata a questão das conquistas e da ampliação dos direitos em nosso país, mormente dos direitos sociais:

Assim, os direitos sociais não são fruto de uma concessão de atores políticos à classe trabalhadora num determinado momento da trajetória política brasileira. Eles foram, em verdade, construídos pelos atores sociais ao longo de lutas, demandas, confrontos e estratégias de ação. É uma história rica e permeada de elementos contrastantes, e que precisa, sempre, ser resgatada. Quando se fala em interpretação constitucional, especialmente em matéria de direitos sociais, o que se coloca é a titularidade desse movimento de leitura e escritura, pois o texto constitucional se projeta para o futuro unicamente na perspectiva hermenêutica. Ele não existe fora de um contexto de aplicação. E há muitos atores envolvidos nesse movimento de leitura e escritura - as instituições, como os tribunais, são apenas um desses atores. São necessários, mas não são dominantes. Devem ser abertos à ressignificação constante do texto, e não enclausurados num universo de autorrepetição.

Movimentos sociais, compreendidos como sujeitos coletivos de direito, como é o caso dos sindicatos, são eles também autores do texto constitucional, na perspectiva em que foram protagonistas na sua escritura - e devem persistir nesse papel em sua releitura e reescritura. A linguagem dos direitos, particularmente no mundo do trabalho, desafia uma incessante reconstrução. Como dito por um narrador ao descrever uma experiência intensa de concentração de significados: "Toda linguagem é um alfabeto de símbolos cujo exercício pressupõe um passado que os interlocutores compartilham." Esse passado, no mundo do trabalho, é o do protagonismo dos trabalhadores na luta por aquilo que, na experiência brasileira, se resume, de modo inovador, numa tríade discursiva: trabalho, constituição e cidadania.

⁶ MORAES, Alexandre. *Direito constitucional*. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

⁷ Vide DELGADO, Mauricio Godinho. As funções do direito do trabalho no capitalismo e na democracia. In: DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Constituição da república e direitos fundamentais - dignidade da pessoa humana, justiça social e direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2012. p. 75.

⁸ PAIXÃO, Cristiano. Mundo do trabalho entre passado e futuro: das greves de 1978/1980 à assembleia nacional constituinte de 1987/1988. In: VIANA, Márcio Túlio; ROCHA, Cláudio Janotti da (Coord.). *Como aplicar a CLT à luz da constituição*. São Paulo, 2016. p. 36-43.

E, ao contrário do que faça crer o fato de sempre vincularem, direta ou indiretamente, o Estado, os direitos fundamentais não são oponíveis apenas em face dele.

A eficácia horizontal desses direitos fundamentais, conceituada por Carlos Henrique Bezerra Leite como aquela que “[...] decorre do reconhecimento de que as desigualdades estruturantes não se situam apenas na relação entre o Estado e os particulares, como também entre os próprios particulares [...]”⁹, também é muito importante.¹⁰

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de decidir:

SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. UNIÃO BRASILEIRA DE COMPOSITORES. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. RECURSO DESPROVIDO. I. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. Assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados. II. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS COMO LIMITES À AUTONOMIA PRIVADA DAS ASSOCIAÇÕES. A ordem jurídico-constitucional brasileira não conferiu a qualquer associação civil a possibilidade de agir à revelia dos princípios inscritos nas leis e, em especial, dos postulados que têm por fundamento direto o próprio texto da Constituição da República, notadamente em tema de proteção às liberdades e garantias fundamentais. O espaço de autonomia privada garantido pela Constituição às associações não está imune à incidência dos princípios constitucionais que asseguram o respeito aos direitos fundamentais de seus associados. A autonomia privada, que encontra claras limitações de ordem jurídica, não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em sede constitucional, pois a autonomia da vontade não confere aos particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais. III. SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. ENTIDADE QUE INTEGRA ESPAÇO PÚBLICO, AINDA QUE

⁹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Eficácia horizontal dos direitos fundamentais na relação de emprego. *Revista LTr* 75-01/24-29.

¹⁰ PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire. As ações coletivas e o incidente de resolução de demandas repetitivas do novo código de processo civil. In: RENAULT, Luiz Otávio Linhares *et al.* (Coord.). *O que há de novo em processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2015. p. 657-671.

NÃO-ESTATAL. ATIVIDADE DE CARÁTER PÚBLICO. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. APLICAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. As associações privadas que exercem função predominante em determinado âmbito econômico e/ou social, mantendo seus associados em relações de dependência econômica e/ou social, integram o que se pode denominar de espaço público, ainda que não-estatal. A União Brasileira de Compositores - UBC, sociedade civil sem fins lucrativos, integra a estrutura do ECAD e, portanto, assume posição privilegiada para determinar a extensão do gozo e fruição dos direitos autorais de seus associados. A exclusão de sócio do quadro social da UBC, sem qualquer garantia de ampla defesa, do contraditório, ou do devido processo constitucional, onera consideravelmente o recorrido, o qual fica impossibilitado de perceber os direitos autorais relativos à execução de suas obras. A vedação das garantias constitucionais do devido processo legal acaba por restringir a própria liberdade de exercício profissional do sócio. O caráter público da atividade exercida pela sociedade e a dependência do vínculo associativo para o exercício profissional de seus sócios legitimam, no caso concreto, a aplicação direta dos direitos fundamentais concernentes ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF/88). IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO.

(Rel. Min. ELLEN GRACIE, rel. p/ acórdão Min. GILMAR MENDES, j. 11/10/2005, 2ª T., DJ 27/10/2006, p. 64) - grifamos

O Direito do Trabalho e o Direito do Consumidor são exemplos típicos de ramos jurídicos em que se parte de uma desigualação legislativa - onde as partes hipossuficientes são juridicamente protegidas - para se atingir a igualdade real entre particulares (empregado e empregador, empresa e consumidor), compensando-se a desigualdade existente no campo das relações econômicas e sociais. Ou seja, onde a igualdade formal¹¹ não é suficiente para assegurar, na prática, a igualdade real.

Isso é, nos dias de hoje, culturalmente mais facilmente aceito ao falarmos de Direito do Consumidor - embora se trate de ramo jurídico relativamente novo -, já que todos somos consumidores, pobres ou ricos, e temos consciência da nossa posição desprivilegiada perante as empresas, principalmente as de grande porte, cujos produtos, no mais das vezes, vemo-nos compelidos, pela cultura de massa de consumo, a adquirir - enquanto que, em relação aos trabalhadores, isso não acontece.¹²

¹¹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes. (CF/88)

¹² Sobre o tema, vide: PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire. *Substituição processual sindical*. São Paulo: LTr, 2011. p. 44.

Essa característica do Direito do Consumidor, que o assemelha ao Direito do Trabalho, é mencionada por *Gianpaolo Poggio Smanio*, dissertando sobre o princípio constitucional da vulnerabilidade do consumidor, com base no qual a legislação “[...] reconhece necessidade de sua proteção especial, porque reconhece a sua vulnerabilidade dentro da relação de consumo.”¹³

O já citado Ministro do Tribunal Superior do Trabalho e Professor, Mauricio Godinho Delgado, em outra obra, conceitua o Estado Democrático de Direito, esclarecendo que o

[...] conceito inovador de Estado Democrático de Direito funda-se em um inquebrantável tripé conceitual: pessoa humana, com sua dignidade; sociedade política, concebida como democrática e inclusiva; sociedade civil, concebida como democrática e inclusiva.¹⁴

Verificamos isso de forma mais enfática no Estado Brasileiro, que tem como fundamentos o valor do trabalho e da livre iniciativa, além da dignidade da pessoa humana¹⁵, todos no mesmo patamar.

Assim, a não ser que se pretenda afrontar, direta e propositalmente, a Norma Constitucional, não se pode falar em abandonar o princípio da proteção, explícito no já citado artigo 7º, *caput* e inciso I, da Constituição Federal, este último ainda não regulamentado¹⁶, *in verbis*:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

[...]

¹³SMANIO, Gianpaolo Poggio. *Interesses difusos e coletivos*. São Paulo: Atlas, 2007. p. 103.

¹⁴DELGADO, Mauricio Godinho. Constituição da república, estado democrático de direito e direito do trabalho. *In*: DELGADO, Gabriela Neves *et al.* (Coord.). *Direito constitucional do trabalho* - princípios e jurisdição constitucional do TST. São Paulo: LTr, 2015. p. 30.

¹⁵Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político.

¹⁶A Convenção 158 da OIT, relativa ao término da relação de trabalho por iniciativa do empregador, em cumprimento ao texto constitucional insculpido no inciso I do artigo 7º, supramencionado, foi denunciada pelo então Presidente do Brasil, Fernando Henrique Cardoso, em 20 de dezembro de 1996. Sobre os textos, consultar: <http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT_158.html>. Acesso em: 09 ago. 2017.

Aliás, trata-se de um traço marcante das constituições democráticas do pós II Guerra, de Estados em que o nível de vida é, sabida e indiscutivelmente, superior ao nosso e a sociedade bem mais organizada, com menor desigualdade e sem tantos *gaps* de proteção.

Sobre o tema, Paulo Bonavides assim disserta¹⁷:

O Estado social da democracia distingue-se, em suma, do Estado social dos sistemas totalitários por oferecer, concomitantemente, na sua feição jurídico-constitucional, a garantia tutelar dos direitos da personalidade.

A Constituição francesa de 1946, tão prolixa na discriminação dos direitos sociais e tão sóbria respeitante aos direitos fundamentais e tradicionais, como direitos perante o Estado, juntamente com a Constituição de Bonn, que fundou, sem rodeios, um Estado Social, denotam a irrefragável preponderância da ideia social no constitucionalismo contemporâneo, mas nem por isso enfraquecem as esperanças de que esse princípio generoso e humano de justiça não se possa compadecer com a tese não menos nobre e verídica da independência da personalidade.

Vencidos os escolhos que apontamos, o Estado social da democracia realizará esse equilíbrio.

Daí a razão por que lhe consagramos nossa preferência política e doutrinária, sem embargo de reconhecermos, conforme ficou dito, as dificuldades que, na ordem positiva dos entrechoques políticos, tão usualmente destroem a sua escala de valores e levantam no ânimo dos tímidos e desencorajados graves apreensões sobre o futuro da ideologia democrática.

A já tão espoliada América Latina não pode, por escolha sua, optar por dar as costas aos mais pobres e sem acesso à educação, à saúde, ao emprego, direitos assegurados a todos, indistintamente, no texto constitucional.¹⁸

O que devemos buscar é tornar realidade a constituição cidadã de 1988¹⁹, e não mudar o texto fundamental e a sua interpretação de modo a tornar nossa desigual condição atual justificada constitucional e legalmente.²⁰

¹⁷ BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal ao estado social*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 204.

¹⁸ "Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição."

¹⁹ Expressão empregada por Ulysses Guimarães, Presidente da Assembleia Nacional Constituinte, em relação à então nova Constituição Federal "[...] porque teve ampla participação popular em sua elaboração e especialmente porque se volta decididamente para a plena realização da cidadania." (SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 90).

²⁰ Sobre o tema consultar dados do PNUD - Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2017/03/21/politica/1490112229_963711.html>. Acesso em: 09 ago. 2017.

A propósito do continente sul-americano, como um todo, *Jürgen Weller* e *Claudia Roethlisberger*²¹:

En años recientes, muchos países de la región han hecho esfuerzos para mejorar la calidad de empleo, sobre todo por medio de la formalización de las relaciones laborales, pero también por medio del fomento de la capacitación y de la organización sindical. En efecto, para el fomento de la calidad del empleo por el lado de la institucionalidad, el contrato de trabajo aparece como instrumento clave, dado que está altamente correlacionado con casi todos los otros indicadores. Otras áreas con espacio para mejoras de la calidad de empleo por medio de intervenciones políticas son la jornada excesiva, la sindicalización y la capacitación, pero también otras que este trabajo dejó sin medir, como son la seguridad y la higiene en el trabajo.

Em consecuencia, se subraya por un lado la importancia de políticas para fomentar el crecimiento económico, la productividad laboral y la convergencia de la estructura productiva, y por el otro los espacios de la institucionalidad laboral para mejoras de la calidad del empleo, por medio de mecanismos legales y de la negociación colectiva.

Alterar uma legislação estruturada em torno de princípios próprios, direcionada a regulamentar as relações de trabalho e em estrita consonância com a CF/88, por si só, em nada moderniza a relação de trabalho. Ao contrário, ajuda a desconstruí-la, sem a substituir por algo com cientificidade e sistematização, permitindo, no nosso sentir, a possibilidade de exploração ilícita e desleal do mais fraco.

Bem por isso, e à consideração de que não é dado à lei excluir do Poder Judiciário o exame de lesão ou ameaça a direito, a teor do contido no inciso XXXV do art. 5º da Carta Política, entendemos que um dos mais propalados objetivos da reforma, a saber, evitar ou diminuir a judicialização

²¹WELLER, Jürgen; ROETHLISBERGER, Claudia. *La calidad del empleo en América Latina: un análisis de conjunto*. In: FARNÉ, Stefano (Comp.). *La calidad del empleo en América Latina a principios del siglo XXI*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012. p. 33-118.

Nos últimos anos, muitos países da região fizeram esforços para melhorar a qualidade do emprego, sobretudo através da formalização das relações de trabalho, mas também através da promoção da formação e da organização sindical. Com efeito, para promover a qualidade do emprego pelo lado das instituições, o contrato de trabalho aparece como um instrumento fundamental, uma vez que é altamente correlacionado com quase todos os outros indicadores. Outras áreas com espaço para melhoria na qualidade do emprego por intervenções políticas são a jornada excessiva, a sindicalização e a capacitação, mas também outros que este trabalho deixou sem medir, como segurança e higiene em trabalho.

Em consequência, destaca-se, por um lado, a importância das políticas para promover o crescimento econômico, a produtividade do trabalho e a convergência da estrutura de produção, e, por outro, os espaços de instituições de trabalho para melhorias na qualidade do emprego, através de mecanismos legais e da negociação coletiva. (tradução livre)

das relações de trabalho, também não será alcançado, e com muito mais razão nos primeiros anos de vigência das novas normas, à consideração de que, aos conflitos trazidos por elas, somar-se-ão outros, cuja origem remonte aos contratos de trabalho hoje celebrados à luz da antiga regulamentação.

Como já ponderamos, tal qual em outras áreas do Direito, o Direito do Trabalho procura compensar com uma desigualdade legal em sentido inverso a desigualdade econômica que, por definição, encontra-se presente entre patrões e empregados.

É também essencial a já igualmente mencionada valoração equitativa do trabalho e da livre iniciativa, sem nos olvidarmos da notória natureza alimentar do salário e da centralidade do trabalho na vida das pessoas, essencialmente dos mais pobres.

Em resumo, as partes contratantes não são idênticas e, como desiguais e nessa proporção, devem ser tratadas, de forma séria e leal, frisamos.

A prevalecer a ficção da igualdade absoluta entre elas, que, pelo menos, apliquemos o Código Civil, o qual prestigia a boa-fé nos negócios jurídicos, de forma sistemática e organizada, sem se olvidar da dignidade da pessoa humana e das conseqüentes normas de ordem pública, prevalecentes onde o Estado tem por dever tutelar as relações.²²

Nesse sentido, é também a doutrina civilista, a partir do Código Civil/2002, conforme disserta Rose Melo Venceslau:

O Código Civil de 2002 rompeu com a estrutura codificada no tratamento do negócio jurídico ao consolidar a teoria dualista. Como se sabe, o Código Civil de 1916 adotou a teoria unitária do ato jurídico, disciplinando conjuntamente o ato jurídico em sentido estrito e o negócio jurídico. Ainda assim, via de regra, o estudo do tema considerava a existência de duas categorias distintas.

A categoria do negócio jurídico teve alta relevância num momento em que se procurava firmar a autonomia privada como autorreguladora das relações. Hoje, o que se tem é a revisão do dogma da autonomia privada. Nem sempre, a pessoa poderá regular seus interesses da forma que lhe convier, pois a tutela da vontade possui limitações em preceitos de ordem pública. Principalmente, a proteção da dignidade da pessoa humana surge como um limitador, uma vez que impõe seu respeito, mesmo contra vontade do declarante...

E para equilibrar a importância da vontade nos negócios jurídicos, além de outras normas antes carentes de solução normativa, o novo Código Civil trouxe a boa-fé objetiva como critério interpretativo, mas que completa sua função como justificadora de deveres anexos que surgem no curso de uma obrigação, ao lado e em função do dever principal, especialmente nos contratos.

²²VENCELAU, Rose Melo. O negócio jurídico e as suas modalidades. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *A parte geral do novo código civil: estudos na perspectiva civil-constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 226-227.

É nesse sentido que hoje, mesmo no âmbito dos contratos paritários, a promoção da igualdade substancial, de que o princípio do equilíbrio processual é forte matiz, constitui-se como um dos alicerces hermenêuticos do negócio jurídico e tem no instituto da lesão (art. 157 do Código Civil²³) e nas teorias da imprevisão e da onerosidade excessiva seus principais reflexos.

CONCILIAÇÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS DO CONTRADITÓRIO E DA EFETIVIDADE - ESPECIFICIDADES DO PROCESSO DO TRABALHO

Feitas essas considerações gerais acerca do Direito do Trabalho e da sua essência protetiva, mister tratarmos do Processo do Trabalho, que, sabidamente, estabelece os procedimentos para as pretensões trabalhistas deduzidas em juízo.

O Processo do Trabalho, dotado de autonomia didática e doutrinária, possui princípios próprios, *v.g.*, celeridade, concentração, informalidade, oralidade, economia processual, dentre outros, plenamente compatíveis com o arcabouço principiológico constitucional citado, afinal voltado, precipuamente, para a efetivação prática do Direito do Trabalho (artigo 7º da CF/88), este, por sua vez, tendo por função primeira a proteção ao trabalhador hipossuficiente.

Da mesma forma que não podemos interpretar a Constituição Federal à luz do direito infraconstitucional, como já enfatizamos anteriormente, também esse ramo especial do direito infraconstitucional - o Processo do Trabalho - não pode ser posto em prática como se de Direito Processual Comum se tratasse, pois ele deve se prestar, teleologicamente, a efetivar os direitos sociais constitucionalmente (materialmente) assegurados.

Com efeito, o artigo 769 da CLT continua a exigir compatibilidade principiológica para aplicação dos institutos do Processo Civil nos casos de omissão da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).²⁴

Contudo, hodiernamente, *v.g.*, o Processo civil - que também passou por recente modificação legislativa significativa (CPC/2015: Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015) - tem buscado prestigiar as tutelas de urgência e de evidência, de modo a garantir ao jurisdicionado o bem da vida, de forma mais célere²⁵, medida que nos parece plenamente consentânea com os fins do processo do trabalho, frise-se, voltado a dar efetividade aos direitos titulados

²³“Art. 157 Ocorre a lesão quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta. § 1º Aprecia-se a desproporção das prestações segundo os valores vigentes ao tempo em que foi celebrado o negócio jurídico. § 2º Não se decretará a anulação do negócio, se for oferecido suplemento suficiente, ou se a parte favorecida concordar com a redução do proveito.”

²⁴Vide PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire. Substituição processual sindical, *op. cit.*

²⁵V. os artigos 294, 295, 300, 301, 303, 304 e 1.059 do CPC/2015.

pelo trabalhador, o que, à evidência, não ocorre na hipótese de serem necessários anos de tramitação de seu processo judicial para que o bem da vida perseguido seja-lhe entregue.

Saliente-se que a legislação processual comum, em alguns pontos, chega a ser mais coerente e menos preconceituosa, *d.v.*, que a reforma trabalhista.

Destacamos, no particular, a nova redação do artigo 844 da CLT, *in verbis*:

Art. 844 [...]

§ 1º Ocorrendo motivo relevante, poderá o juiz suspender o julgamento, designando nova audiência.

§ 2º Na hipótese de ausência do reclamante, este será condenado ao pagamento das custas calculadas na forma do art. 789 desta Consolidação, ainda que beneficiário da justiça gratuita, salvo se comprovar, no prazo de quinze dias, que a ausência ocorreu por motivo legalmente justificável.

§ 3º O pagamento das custas a que se refere o § 2º é condição para a propositura de nova demanda. (grifamos)

Qual a razão de se apenar, por regra, o empregado (geralmente desempregado, a propósito) que se atrasa para uma audiência trabalhista?

O normal é que ele não se atrase e, se o faz, isso costuma acontecer por problemas alheios à sua vontade, como trânsito, dificuldade de transporte, distâncias a enfrentar etc., tanto mais porque nenhuma vantagem, no mais das vezes, ele haveria de auferir da sua ausência à audiência, e isso mesmo considerando-se a anterior redação desse dispositivo consolidado.

Não deveríamos tratar as exceções como se fossem a regra, considerando-se que a norma processual comum²⁶ e a própria norma em

²⁶ Da Responsabilidade das Partes por Dano Processual (Código de Processo Civil/2015)

Art. 79. Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como autor, réu ou interveniente.

Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; II - alterar a verdade dos fatos; III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal; IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VI - provocar incidente manifestamente infundado; VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Art. 81. De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou. § 1º Quando forem 2 (dois) ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção de seu respectivo interesse na causa ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária. § 2º Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo. § 3º O valor da indenização será fixado pelo juiz ou, caso não seja possível mensurá-lo, liquidado por arbitramento ou pelo procedimento comum, nos próprios autos.

comento²⁷ já nos dão solução para isso?

Seria constitucional dificultar o acesso à justiça daquele que não tem como arcar com as despesas do processo sem prejuízo de seu sustento?

São questões a serem enfrentadas, doravante.²⁸

Na verdade, o dilema real dos aplicadores do direito é ver cumpridas as decisões judiciais proferidas e não filigranas jurídicas, como a acima trazida pela alegada modernização da lei trabalhista, *d. v.*

Melhor ainda que não cheguem a existir as demandas, e que nosso direito seja tão efetivo que o descumprimento reiterado e consciente da lei seja desestimulado. E, para isso, devemos voltar a nossa preocupação.

As sentenças que não mudam a realidade, não entregando àquele que tem razão o bem da vida pleiteado judicialmente, frustram a todos, mormente Magistrados e a parte que tem razão, além de contribuir, em muito, para o desprestígio do Poder Judiciário.

Processos lentos - principalmente na fase executiva - favorecem aquele que não tem razão.

Sobre tal tema têm se debruçado o próprio Poder Judiciário e instituições como o Conselho Nacional de Justiça - CNJ -, e as estatísticas mostram que o percentual de execuções trabalhistas que não chega ao fim é grande. Apenas 30%, em média, são bem-sucedidas!²⁹

²⁷ Da Responsabilidade por Dano Processual (CLT)

Art. 793-A. Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como reclamante, reclamado ou interveniente.

Art. 793-B. Considera-se litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; II - alterar a verdade dos fatos; III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal; IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VI - provocar incidente manifestamente infundado; VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Art. 793-C. De ofício ou a requerimento, o juízo condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a 1% (um por cento) e inferior a 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou. § 1º Quando forem dois ou mais os litigantes de má-fé, o juízo condenará cada um na proporção de seu respectivo interesse na causa ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária. § 2º Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. § 3º O valor da indenização será fixado pelo juízo ou, caso não seja possível mensurá-lo, liquidado por arbitramento ou pelo procedimento comum, nos próprios autos.

²⁸ A propósito, vale conferir a ADI 5.766 ajuizada pelo Procurador-Geral da República, Rodrigo Janot, no Supremo Tribunal Federal, com pedido liminar, contra dispositivos da reforma trabalhista que, na visão do chefe do Ministério Público da União, importariam em “[...] restrições constitucionais à garantia de gratuidade judiciária aos que comprovem insuficiência de recursos, na Justiça do Trabalho.” Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=353910>>. Acesso em: 07 set. 2017.

²⁹ A propósito, Relatório “Justiça em Números” do Conselho Nacional de Justiça, 2016, ano-base 2015. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/10/b8f46be3dbbf344931a933579915488.pdf>>. Acesso em: 09 ago. 2017.

Entender o direito a um processo célere e efetivo como um direito fundamental importa em, aí sim, atingirmos um patamar de sociedade moderna, de fato.³⁰

Mauricio Godinho Delgado nos auxilia, também, nesse particular³¹:

A Constituição de 1988 trouxe, nesse quadro, o mais relevante impulso já experimentado, na evolução jurídica brasileira, a um eventual modelo mais democrático de administração dos conflitos sociais no país.

Além disso, a Constituição da República criou as condições culturais, jurídicas e institucionais necessárias para superar antigo e renitente nóculo do sistema trabalhista do Brasil: a falta de efetividade de seu Direito Individual do Trabalho. Ao reforçar, substancialmente, a Justiça do Trabalho e o Ministério Público do Trabalho, a par de garantir o manejo amplo de relevância da política pública de contínua inserção econômica e social dos indivíduos, por meio do Direito do Trabalho, no contexto da democratização da sociedade civil.

A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E O PROCESSO DO TRABALHO

A partir de tais reflexões e tratando agora do tema central de nosso trabalho, impende compatibilizar o instituto da desconsideração da personalidade jurídica com as características essenciais do Processo do Trabalho e que o distinguem do Processo Civil Comum.

É na fase de execução da sentença que se concretiza, para o reclamante, o direito já tornado certo na fase de conhecimento do processo judicial.

O recebimento de seu crédito, sabidamente de natureza alimentar, representa a solução do processo, na medida em que é absolutamente irrelevante para o trabalhador a distinção entre a fase de conhecimento e a fase de execução.

Mas não é o que normalmente acontece, importando o sucesso da fase executiva a principal questão a se solucionar no Processo do Trabalho e no processo como um todo.³²

³⁰ Já desenvolvemos o assunto em outras oportunidades: PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire. Substituição processual sindical e efetividade dos direitos fundamentais sociais: uma visão prospectiva. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, vol. 78, n. 2, abr./jun./2012, São Paulo: Lex Magister, p. 24-41.

³¹ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 132-133.

³² Vale conferir, novamente, o Relatório "Justiça em Números" do Conselho Nacional de Justiça, 2016, ano-base 2015, que deixa evidente o grande número de processos com solução de mérito, que não são efetivamente quitados: "Para bem ilustrar o desafio a ser enfrentado, constava na Justiça do Trabalho um acervo de 5 milhões de processos que estavam pendentes de baixa ao final do ano de 2015, dentre os quais 42% se referiam à fase de execução." (5 Justiça do Trabalho - 5.6 Gargalos da execução). Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/10/b8f46be3dbbfff344931a933579915488.pdf>>. Acesso em: 09 ago. 2017.

Atender ao paradigma constitucional da duração razoável do processo³³ importa assegurar a efetividade prática do comando exequendo e, nesse sentido, o Judiciário do Trabalho tem buscado implementar os meios necessários para tanto.³⁴

Nesse contexto de inefetividade, surge a discussão acerca da desconsideração da personalidade jurídica, muitas vezes requerida no Processo do Trabalho, mormente na fase de execução, quando não se consegue executar o devedor principal, pessoa jurídica.

De origem relativamente recente, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica ou teoria da penetração (*disregard of the legal entity*), hoje plenamente internalizada em nosso ordenamento, tem em *Rolf Serick* o sistematizador de sua concepção clássica, haurida a partir do tratamento dado ao tema pelas jurisprudências inglesa e norte-americana, nas quais vinham se assentando precedentes no sentido da possibilidade de afastarem-se os efeitos da personalidade jurídica manejada em abuso contra credores.³⁵

Na mesma linha, Fredie Didier Jr. explicita que³⁶:

A pessoa jurídica é, portanto, um instrumento técnico-jurídico desenvolvido para facilitar a organização da atividade econômica. É técnica criada para o exercício da atividade econômica e, portanto, para o exercício do direito de propriedade. A chamada função social da pessoa jurídica (função social da empresa) é corolário da função social da propriedade. Se assim é, o caráter de instrumentalidade implica o condicionamento do instituto ao pressuposto do atingimento do fim jurídico a que se destina. Qualquer desvio ou abuso deve dar margem para a aplicação da sanção contida na desconsideração da personalidade jurídica, segundo a doutrina brasileira.

Como paradigma, nota-se que o autor adotou o caso *Salomon vs Salomon & Co. Ltda.*, no qual os efeitos da personificação foram desconsiderados pela primeira vez, em 1897, na Inglaterra, após constatar-se havida flagrante confusão patrimonial entre Aaron Salomon e a companhia de cujas ações detinha

³³“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

³⁴PIMENTA, José Roberto Freire; PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire. Uma execução trabalhista efetiva como meio de se assegurar a fruição dos direitos fundamentais sociais. In: CLAUS, Ben-Hur Silveira; ALVARENGA, Rubia Zanotelli de (Coord.). *Execução trabalhista: o desafio da efetividade*. São Paulo: LTr, 2015. p. 48-73.

³⁵COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 2, p. 37.

³⁶DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 579.

praticamente a totalidade, integralizadas por meio de superfaturada cessão de fundo de comércio de cuja diferença ele permaneceu credor, instituindo, ainda, garantia real em seu benefício, de sorte que, na falência, pudesse executar seu crédito preferencialmente aos demais credores.³⁷

A propósito, no entanto, é importante mencionar que, ao revés do que se faça inicialmente crer, referida teoria não anula, mas ratifica o instituto da personalização da pessoa jurídica, cuja autonomia é passível de ser excepcionalmente desconsiderada, afinal, somente em âmbito judicial, e apenas quanto a determinadas relações. A personalidade da instituição continua a não se confundir com a de seus sócios, a quem apenas é estendida a responsabilidade por específicos débitos.³⁸

Enquanto ferramenta jurídica, a teoria da desconsideração tem como objetivo último permitir que se transpasse a personalidade social, a fim de que a responsabilidade pelo adimplemento de uma obrigação titulada inicialmente pela sociedade recaia sobre o patrimônio de seus administradores e sócios, de forma a garantir, ou, ao menos, aumentar as probabilidades de que o crédito seja satisfeito. No início, essa possibilidade limitava-se a casos de fraude e manifesta má-fé. Atualmente, contudo, os pressupostos para sua aplicação são bem menos exigentes, a depender do caso.

Como é consabido, as pessoas jurídicas gozam de existência e personalidade diversas às de seus membros (arts. 45³⁹ e 1.024⁴⁰ do Código Civil de 2002), de sorte que, pelo princípio da entidade, também denominado princípio da autonomia patrimonial das pessoas jurídicas, seus respectivos patrimônios, entendidos como complexo de direitos e obrigações, podem ser, a depender do tipo de entidade criada, reciprocamente autônomos. Disso decorre também a possibilidade de que a instituição seja, de forma independente, titular de relações jurídicas. No entanto, essa separação, fundamental para a promoção da atividade empresária nos moldes atuais, na medida em que incentiva o empreendedorismo ao limitar a responsabilidade dos sócios pelas dívidas contraídas no exercício do comércio⁴¹, pode ser

³⁷ FLÚZA, César. *Direito civil* - volume único. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 102. Fredie Didier Jr. pondera que, embora paradigmática, a “[...] decisão final - dada pela *House of Lords* - reverteu a decisão da Corte de Apelação e garantiu a autonomia da pessoa jurídica.” (DIDIER JR., Fredie. *Op. cit.*, p. 580-581.)

³⁸ *Ibidem*, p. 101.

³⁹ “Art. 45 Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo.”

⁴⁰ “Art. 1.024 Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.”

⁴¹ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. *Direito empresarial esquematizado*. 6. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2016. p. 308.

utilizada para fins diversos, claramente voltados a fraudar a satisfação de créditos titulados contra a pessoa jurídica, cujo patrimônio, não raras vezes, é dilapidado por seus proprietários e administradores, a fim de dificultar ou mesmo inviabilizar a respectiva execução, dentre tantas outras espécies de ardil. Foi nesse cenário que a desconconsideração da personificação do ente mostrou-se ferramenta de grande valor.

Contudo, e a despeito das inúmeras críticas tecidas pela doutrina⁴², foi no âmbito do Direito Consumerista, especificamente por meio do *caput* do art. 28 da Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor)⁴³, que houve a pioneira integração da teoria ao ordenamento nacional, a partir de então composto por previsão legislativa cujo alcance não apenas permite ao magistrado desconsiderar a personalidade jurídica na hipótese de a empresa, em prejuízo do consumidor, agir em afronta à lei ou a seus estatutos, mas também quando a personalidade, de alguma forma, consubstanciar obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores - norma cujo teor, *mutatis mutandis*, foi reproduzido pelo art. 4º da Lei n. 9.605⁴⁴, que regula os crimes ambientais. Aqui, portanto, nota-se flagrante evolução do instituto, cuja aplicação passou a não mais se limitar aos requisitos pensados inicialmente.

Posteriormente, mas na senda original da teoria, o art. 50 do Código Civil de 2002 trouxe, ao âmbito geral das relações paritárias, assim que mantidas as disposições elaboradas a propósito no contexto de específicos sistemas legais (Enunciado n. 51 do CJF⁴⁵), disposição no sentido de que,

Em caso de abuso da personalidade jurídica caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o Juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

⁴²Por todos: "Na verdade, o único elo de ligação entre o dispositivo legal do Código de Defesa do Consumidor e a Teoria da Desconconsideração consiste no abuso de direito, pois os demais casos são apenáveis por si sós, não carecendo de buscar-se o culpado, que se esconde atrás da personalidade jurídica da sociedade." (MARSHALL, Carla. *A sociedade por quotas e a unipessoalidade*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 139.)

⁴³Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

⁴⁴Art. 4º Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.

⁴⁵"A teoria da desconsideração da personalidade jurídica - *disregard doctrine* - fica positivada no novo Código Civil, mantidos os parâmetros existentes nos microssistemas legais e na construção jurídica sobre o tema."

Justamente nos dispositivos citados acima refletem-se as duas principais teorias a respeito dos pressupostos necessários à desconsideração da personalidade jurídica, a teoria menor e a teoria maior, também denominadas, respectivamente, objetiva e subjativa.

A primeira delas, teoria menor, adotada pelo § 5º do art. 28 do Código de Defesa do Consumidor, tem, no mero prejuízo ao credor, o elemento suficiente para desconsideração da personalidade. Quer dizer, não é necessária a comprovada existência de abuso ou fraude para que os efeitos da personificação sejam desconsiderados, bastando que a personalidade social constitua óbice objetivo à satisfação do credor, do que exsurge largo espectro de possibilidades para sua desconsideração, dentre elas a mera insolvência. Constitui-se, portanto, em método para garantir a satisfação do crédito a que a norma atribua especial importância, seja por sua natureza, seja pela qualidade de seu titular, de forma a ser alçada à posição superior em relação à separação patrimonial na escala de valores tutelados pelo ordenamento.

De seu turno, a teoria maior, de ares clássicos, consagrada como regra geral pelo art. 50 do Código Civil, é no sentido de que, além do prejuízo, é necessário que tenha havido abuso da personalidade, entendido este como ofensa à lei ou aos estatutos da entidade.

Bem se vê, então, que o número de exigências para desconsideração é inversamente proporcional ao nível de proteção que o respectivo ramo jurídico queira dar a uma das partes das relações que regulamenta, observado que, no âmbito das trocas de consumo, o ordenamento confere especiais prerrogativas ao consumidor (bem refletidas também na teoria do risco interno da atividade⁴⁶), tomado como hipossuficiente perante a empresa fornecedora, desnível que, *a priori*, e de forma geral, não se considera ínsito aos negócios de índole estritamente civil.

Diante da consideração de que o Direito do Trabalho tem como fundamento tutelar ou proteger o trabalhador diante do poder econômico titulado pelo empregador, entendemos que a primeira das teorias, ou seja, teoria menor ou objetiva, coaduna-se melhor com os princípios norteadores das relações de trabalho, notadamente as de emprego, e pode ser aplicada ao processo trabalhista a teor dos arts. 2º, § 2º, 9º e 455 da CLT, que atribuem ao juiz o poder/dever de impor responsabilidade a todos que se beneficiem do labor do trabalhador.

⁴⁶ Art. 14 do CDC: O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

O instituto pode ser utilizado, inclusive, de forma inversa, passando do patrimônio do sócio para o da empresa - pessoa jurídica - caso haja indícios fortes de que houve transferência de bens particulares do sócio para a sociedade, com o fim evidente de dificultar a execução.

A propósito, destaca-se o texto doutrinário abaixo, da lavra do Professor e Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault e da Dr^a Maria Isabel Franco Rios⁴⁷:

A desconsideração inversa acontece de maneira oposta à desconsideração direta. Ela parte da desconsideração da pessoa física para atingir o patrimônio da empresa, ao contrário da desconsideração direta, que parte da desconsideração da pessoa jurídica para chegar ao patrimônio do sócio. Embora a estrutura técnico-científica seja idêntica, a sua força é centrípeta, porque o esvaziamento patrimonial se dá de fora para dentro, isto é, da pessoa natural para a pessoa jurídica.

A autonomia da pessoa física é desconsiderada, mitigando-se a separação subjetiva existente entre o seu patrimônio e o da pessoa jurídica, com o objetivo de conferir resultado útil à demanda.

O CPC de 2015 tratou do incidente, em seu artigo 133 e seguintes, *in verbis*:

DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Art. 133. O incidente de desconsideração da personalidade jurídica será instaurado a pedido da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo.

§ 1º O pedido de desconsideração da personalidade jurídica observará os pressupostos previstos em lei.

§ 2º Aplica-se o disposto neste Capítulo à hipótese de desconsideração inversa da personalidade jurídica.

Art. 134. O incidente de desconsideração é cabível em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial.

§ 1º A instauração do incidente será imediatamente comunicada ao distribuidor para as anotações devidas.

§ 2º Dispensa-se a instauração do incidente se a desconsideração da personalidade jurídica for requerida na petição inicial, hipótese em que será citado o sócio ou a pessoa jurídica.

⁴⁷RENAULT, Luiz Otávio Linhares; RIOS, Maria Isabel Franco. A desconsideração inversa da personalidade jurídica e a efetividade da execução na seara trabalhista. *In*: RENAULT, Luiz Otávio Linhares *et al.* (Coord.). *O que há de novo em processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2015. p. 596.

§ 3º A instauração do incidente suspenderá o processo, salvo na hipótese do § 2º.

§ 4º O requerimento deve demonstrar o preenchimento dos pressupostos legais específicos para desconconsideração da personalidade jurídica.

Art. 135. Instaurado o incidente, o sócio ou a pessoa jurídica será citado para manifestar-se e requerer as provas cabíveis no prazo de 15 (quinze) dias.

Art. 136. Concluída a instrução, se necessária, o incidente será resolvido por decisão interlocutória.

Parágrafo único. Se a decisão for proferida pelo relator, cabe agravo interno.

Art. 137. Acolhido o pedido de desconconsideração, a alienação ou a oneração de bens, havida em fraude de execução, será ineficaz em relação ao requerente.

Quanto à aplicação supletiva e subsidiária desse incidente ao Processo do Trabalho, nos moldes dos artigos 15 do CPC/2015 e 769 da CLT, a Instrução Normativa n. 39, do Tribunal Superior do Trabalho, editada através da sua Resolução 203, de 15 de março de 2016, já entendia por sua compatibilidade:

RESOLUÇÃO n. 203, DE 15 DE MARÇO DE 2016.

Edita a Instrução Normativa n. 39, que dispõe sobre as normas do Código de Processo Civil de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho, de forma não exaustiva.

[...]

Art. 6º Aplica-se ao Processo do Trabalho o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica regulado no Código de Processo Civil (arts. 133 a 137), assegurada a iniciativa também do juiz do trabalho na fase de execução (CLT, art. 878).

§ 1º Da decisão interlocutória que acolher ou rejeitar o incidente:

I - na fase de cognição, não cabe recurso de imediato, na forma do art. 893, § 1º da CLT;

II - na fase de execução, cabe agravo de petição, independentemente de garantia do juízo;

III - cabe agravo interno se proferida pelo Relator, em incidente instaurado originariamente no tribunal (CPC, art. 932, inciso VI).

§ 2º A instauração do incidente suspenderá o processo, sem prejuízo de concessão da tutela de urgência de natureza cautelar de que trata o art. 301 do CPC.

O argumento central para tal aplicabilidade seria assegurar a um suposto responsável patrimonial o direito a um justo processo, antes de ver atingidos seus bens, além de unificar os procedimentos, sabidamente díspares nas diversas Varas do Trabalho do Brasil.

Nessa senda, Nelson Nery Junior, depois de afirmar que o novo CPC aplica-se subsidiariamente ao processo trabalhista na falta de regramento específico, afirma que “[...] de qualquer modo, a aplicação subsidiária do CPC deve guardar compatibilidade com o processo em que se pretenda aplicá-lo [...]”, acrescentando que a sua aplicação supletiva também deve levar em conta esse princípio.⁴⁸ Isso porque, mesmo após a edição da Resolução supra, a discussão não cessou, alegando-se a incompatibilidade entre o procedimento legal e a celeridade do Processo do Trabalho.

Tal debate, contudo, está superado, *d.v.*, com a edição da Reforma Trabalhista pela Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017, determinando-se, de forma expressa, a aplicação do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica ao Processo do Trabalho, através do novo artigo 855-A da CLT:

Do Incidente de Desconconsideração da Personalidade Jurídica

Art. 855-A. Aplica-se ao processo do trabalho o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica previsto nos arts. 133 a 137 da Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 - Código de Processo Civil.

§ 1º Da decisão interlocutória que acolher ou rejeitar o incidente:

I - na fase de cognição, não cabe recurso de imediato, na forma do § 1º do art. 893 desta Consolidação;

II - na fase de execução, cabe agravo de petição, independentemente de garantia do juízo;

III - cabe agravo interno se proferida pelo relator em incidente instaurado originariamente no tribunal.

§ 2º A instauração do incidente suspenderá o processo, sem prejuízo de concessão da tutela de urgência de natureza cautelar de que trata o art. 301 da Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil). (grifamos)

Exatamente por estarmos estendendo a responsabilidade a terceiro, isto é, a quem não contraiu o débito (pelo menos não pessoalmente, e sim utilizando-se da personalidade jurídica), é realmente de crucial importância conciliar-se a efetividade, aqui já tão tratada, com o contraditório, garantia constitucional essencial do processo justo.

Essa é a preocupação da reforma, como também foi a da Instrução Normativa 39 do C. TST, retromencionada.

Trazemos à colação, a esse respeito, o ensinamento do Professor e Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, João Oreste Dalazen⁴⁹:

⁴⁸ NERY JR., Nelson. *Comentários ao código de processo civil - novo CPC - Lei 13.105/2015*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 232.

⁴⁹ DALAZEN, João Oreste. *Lições de direito e processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2017. p. 149-150.

A nova concepção de contraditório do CPC de 2015, inspirada no direito processual europeu, parte da premissa de que, em um Estado Democrático de Direito, o processo também deve ser um instrumento democrático e cooperativo.

Por isso, todos os sujeitos processuais têm direito de colaborar na construção do provimento jurisdicional, expondo uma visão diferente, eventualmente suscetível de mudar o convencimento do juiz ou do tribunal.

Eis porque, como corolário lógico do sistema, bem se compreende que o CPC de 2015 haja criado um incidente processual típico, no título dedicado às modalidades de intervenção de terceiros, com procedimento específico, de observância obrigatória, para a desconsideração da personalidade jurídica.

De modo que, ao fazê-lo, o CPC/2015 apenas reafirmou a primazia e a transcendental valorização que atribuiu à nova concepção de contraditório, efetivo e prévio, em regra, de forma a impedir a decisão surpresa.

A rigor, o IDPJ não passa de um desdobramento lógico dos arts. 9º e 10 do CPC.

A premissa é a distinção entre o débito e responsabilidade patrimonial.

Nessa perspectiva transparece claro que, se se quer obter, no processo, a responsabilidade patrimonial de terceiro por dívida de outrem - terceiro estranho ao título executivo -, é absolutamente inarredável que se assegure contraditório prévio ao terceiro.

Em outras palavras, se o que se busca é alcançar o patrimônio de uma pessoa que não é devedora, mas terceira, segundo o título executivo, é muito mais congruente com o sistema de normas do CPC/2015 e consentâneo com o princípio do devido processo legal que seja dada oportunidade de prévia manifestação a essa pessoa.

Afinal, uma vez citada para o IDPJ, ela passa a compor também a relação processual e, como tal, também não pode ser vítima de decisão surpresa.

A aplicação do instituto da desconsideração ao processo do trabalho não afasta, contudo, a possibilidade de o magistrado do trabalho, em caso de necessidade, também valer-se simultaneamente das tutelas de urgência.

Pelo contrário. O § 2º do novel artigo 855-A da CLT destaca, a exemplo do que já estava previsto no já citado § 2º do artigo 6º da Instrução Normativa n. 39/2016 do TST: “A instauração do incidente suspenderá o processo, sem prejuízo de concessão da tutela de urgência de natureza cautelar de que trata o art. 301 da Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)”. (grifamos)

Com efeito, o grande número de execuções frustradas, como já destacamos aqui, motivou iniciativas de sucesso como os programas

BACENJUD, RENAJUD, INFOJUD e, o mais recente, SERASAJUD⁵⁰, além da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT -, que buscam sempre, em última análise, penhorar da forma mais rápida e efetiva possível os bens do executado que não paga espontaneamente.

A rigor, instaurar o incidente de desconsideração da personalidade jurídica não afasta em absoluto a possibilidade e, em certos casos, torna até mesmo indispensável a utilização cautelar de uma dessas ferramentas acima citadas, em face daquele apontado como responsável.

Entendemos que, a partir da adoção desse incidente na esfera trabalhista, não há óbice em continuarmos a nos valer de tais ferramentas, mesmo considerando que a execução trabalhista, desafortunadamente, não será processada de ofício, doravante, como regra.⁵¹ Isso porque, como já mencionamos, o art. 855-A, § 2º, admite, expressamente, a concessão das tutelas de urgência, de natureza cautelar, mesmo com a instauração do incidente em comento⁵², já não fosse o poder geral de cautela concedido ao magistrado pelo art. 297 do novo Código de Processo Civil, observando que a tutela antecipada, tanto de evidência quanto de urgência, pode ter caráter satisfativo, de sorte que é possível ao juiz valer-se das medidas que entender necessárias e suficientes, observado sempre o princípio da proporcionalidade para satisfação do direito.

⁵⁰ Sobre a regulamentação e o uso de referidos instrumentos - BACENJUD, INFOJUD e RENAJUD, consultar o sítio do Tribunal Superior do Trabalho, na interface da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho: <<http://www.tst.jus.br/apresentacao>>. Acesso em: 10 ago. 2017. Importante também a inovação trazida com a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT, em razão da Lei n. 12.440/2011, que alterou a CLT e a Lei das Licitações (n. 8.666/1993).

Para que possa ser expedida referida certidão foi instituído o Banco Nacional de Devedores Trabalhistas - BNDT -, que é composto pelas pessoas físicas e jurídicas devedoras inadimplentes nos processos de execução trabalhista definitiva. O banco está centralizado no Tribunal Superior do Trabalho, a partir de informações remetidas por todos os 24 Tribunais Regionais do Trabalho do país.

A importância desse instrumento se dá na medida em que a Lei de Licitações exige que o interessado em participar do procedimento licitatório ateste a inexistência de débitos trabalhistas, através da mencionada certidão. Sobre o instituto: <cndt@tst.jus.br>. Acesso em: 10 ago. 2017.

Vide o artigo 883-A, introduzido pela reforma trabalhista.

No que tange ao SERASAJUD, o sistema serve para facilitar a tramitação dos ofícios entre os tribunais e a Serasa Experian, através da troca eletrônica de dados, utilizando a certificação digital para mais segurança. Não havendo mais solicitações enviadas em papel, apenas eletrônicas. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistemas/serasajud>>. Acesso em: 08 ago. 2017.

Aqui, também, verifique-se o artigo 883-A, introduzido pela reforma trabalhista.

⁵¹ Art. 878. A execução será promovida pelas partes, permitida a execução de ofício pelo juiz ou pelo Presidente do Tribunal apenas nos casos em que as partes não estiverem representadas por advogado. Parágrafo único. (Revogado). (NR)

⁵² O novel art. 883-A da CLT não altera tais conclusões, no nosso sentir, uma vez que mantém a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT - e a inscrição dos devedores nos órgãos de proteção ao crédito, alterando apenas sua regulamentação e exigindo a garantia integral do juízo.

A esse respeito, confirmam-se os elucidativos artigos 294, 295, 297, 300 e 301 do CPC de 2015 e o artigo 769 da CLT:

Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.

Art. 295. A tutela provisória requerida em caráter incidental independe do pagamento de custas.

Art. 297. O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória.

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 301. A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito.

Art. 769 Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título.

Tais dispositivos nada mais representam, como já dito, que o conhecido poder geral de cautela já presente no CPC de 1973, em seu artigo 798, o qual sempre possibilitou bloquear bens e créditos daqueles considerados responsáveis pela dívida, a fim de se atingir um resultado útil para o processo, *in verbis*:

Art. 798. Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.

A situação em nada se alterou, em sua essência, e tais medidas podem e devem continuar a ser concedidas, de ofício, pelo Magistrado do Trabalho.

Com efeito, quando requerida na fase de conhecimento, a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica não gera maiores consequências e deverá ser resolvida, em regra, com a sentença que decidir o mérito da controvérsia.

Na fase executiva, entendendo o Juiz pela possibilidade da desconconsideração da personalidade jurídica, com os elementos trazidos pelo exequente, deve, no nosso sentir, valer-se, de imediato e de ofício, dos instrumentos legais disponíveis para conciliar a efetividade da execução com o direito constitucional ao contraditório, como já fundamentamos.

Assim, o bloqueio de bens ou valores, sem atos de alienação do bem constrito ou entrega de quantia ao exequente, pelo menos num primeiro momento, com a posterior concessão de vista ao atingido por referidos atos para ciência e manifestação e, por fim, com a solução da controvérsia pelo Juiz da execução, atende plenamente aos comandos legal e constitucional que asseguram o contraditório e garante a efetividade da execução trabalhista.

Isso porque a execução se faz, em princípio e por definição, em benefício do credor, nos termos e para os efeitos dos artigos 797 do CPC/2015⁵³ c/c o artigo 769 da CLT.

Por oportuno, ressaltamos que a prática de atos de disposição por aquele declarado responsável pela dívida trabalhista, uma vez iniciado o incidente de desconconsideração, pode importar em fraude à execução, a teor do disposto nos artigos 792 do CPC/2015⁵⁴ e 769 da CLT.

⁵³ Art. 797. Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal, realiza-se a execução no interesse do exequente que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados. (grifamos)

⁵⁴ Art. 792. A alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução: I - quando sobre o bem pender ação fundada em direito real ou com pretensão reipersecutória, desde que a pendência do processo tenha sido averbada no respectivo registro público, se houver; II - quando tiver sido averbada, no registro do bem, a pendência do processo de execução, na forma do art. 828; III - quando tiver sido averbado, no registro do bem, hipoteca judiciária ou outro ato de constrição judicial originário do processo onde foi arguida a fraude; IV - quando, ao tempo da alienação ou da oneração, tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência; V - nos demais casos expressos em lei. § 1º A alienação em fraude à execução é ineficaz em relação ao exequente. § 2º No caso de aquisição de bem não sujeito a registro, o terceiro adquirente tem o ônus de provar que adotou as cautelas necessárias para a aquisição, mediante a exibição das certidões pertinentes, obtidas no domicílio do vendedor e no local onde se encontra o bem. § 3º Nos casos de desconconsideração da personalidade jurídica, a fraude à execução verifica-se a partir da citação da parte cuja personalidade se pretende desconSIDERAR. § 4º Antes de declarar a fraude à execução, o juiz deverá intimar o terceiro adquirente, que, se quiser, poderá opor embargos de terceiro, no prazo de 15 (quinze) dias.

E, ainda, cumpre destacar que a não utilização das tutelas de urgência, de ofício, pelo Magistrado, além de permitir a ineficácia da fase executiva, ao não assegurar a oportuna entrega, ao exequente, daquilo que lhe é devido, por força de decisão judicial já transitada em julgado, importa desprestígio do Poder Judiciário e torna inócuo todo o conjunto de atos processuais praticado de forma legítima e diligente pelo Juízo do conhecimento.

Tratando especificamente do instituto em comento, Homero Batista Mateus da Silva⁵⁵, corretamente, no nosso sentir, pontua:

Chega a ser caricato falar em incidente de desconsideração de pessoa jurídica para o empregado do quiosque de cachorro quente. Não vai nenhuma ironia nessa frase: apenas uma injeção de realidade para que o debate saia um pouco dos gabinetes palacianos. O processo do trabalho leva a fama de irresponsável e subversivo, mas ele nada mais é do que o anteparo ao direito material do trabalho brasileiro, que convive com altos executivos e ampla atuação da economia informal. Querer que o processo do trabalho seja um apêndice do processo civil ignora completamente a realidade da nação desigual e complexa de que somos parte.

Com efeito, modernizar relações de trabalho não deve significar, nem para os que defendem a novel reforma trabalhista, admitir a prática de atos jurídicos inúteis, mormente na fase de execução em que, sabidamente, já existe uma sentença condenatória definitiva.

CONCLUSÃO

Alterar uma legislação estruturada em torno de princípios próprios e direcionada a regulamentar as relações de trabalho em consonância com a CF/88 em nada moderniza as relações de trabalho, permitindo, no nosso sentir, a possibilidade de maior exploração do mais fraco e o aumento vertiginoso no número de demandas trabalhistas, o que, à evidência, em nada contribuirá para a eficiência do mercado de trabalho e da economia nacionais.

Da mesma forma que outras áreas do Direito, como o Direito do Consumidor, *v.g.*, o Direito do Trabalho procura compensar com uma desigualdade legal a desigualdade econômica que se encontra presente nas relações entre patrões e empregados, tal como entre empresas e consumidores, a fim de promover a tão almejada igualdade real entre as partes dessas relações regulamentadas pelo Direito.

⁵⁵SILVA, Homero Batista Mateus da. *Comentários à reforma trabalhista* - análise da lei 13.467/2017 - artigo por artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 29.

Por isso, é essencial a valoração equitativa do trabalho e da livre iniciativa, em obediência ao inciso IV do art. 1º da CF, sem nos olvidarmos do fato notório da natureza alimentar do salário e da centralidade do trabalho na vida das pessoas, em especial dos mais pobres, não só com vistas à justiça social, mas também para que possamos erigir uma sociedade entre cujos extremos não haja vale fundo o bastante para a proliferação de vidas indefectivelmente marginalizadas, fato que, é notório, está na gênese das mais diversas crises sociais.

A prevalecer a interpretação que adota a ficção da existência de igualdade absoluta entre os contratantes da relação laboral, que, pelo menos, passemos a aplicar mais o Código Civil, o qual prestigia a boa-fé nos negócios jurídicos, de forma absoluta, sem se olvidar da dignidade da pessoa humana, das normas de ordem pública ou mesmo da busca pela igualdade substancial entre os contratantes.

Assim como não podemos interpretar a Constituição Federal à luz do direito infraconstitucional, também o Processo do Trabalho não pode ser posto em prática como se de Direito Processual Comum se tratasse, pois deve se prestar a efetivar os direitos sociais constitucionalmente assegurados, de partes hipossuficientes - os trabalhadores.

O dilema real dos aplicadores do direito é ver cumpridas as decisões judiciais proferidas. O contexto atual de inefetividade da prestação jurisdicional trabalhista, explorado por nós ao longo deste trabalho, favorece discussões como a da aplicabilidade do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, mormente na fase de execução, quando não se consegue executar o devedor principal, pessoa jurídica.

A aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica (fundamentado no § 5º do art. 28 da Lei n. 8.078/90) não exige prova de conduta comissiva por parte do sócio cujo patrimônio se atinge.

Mencionada teoria é de aplicação ao processo do trabalho, conforme disposto nos artigos 2º, 9º e 455 da CLT, que atribuem ao juiz o poder/dever de impor responsabilidade a todos que se beneficiem do labor do trabalhador.

Não se trata de declaração da nulidade ou da invalidade dessa personificação, mas tão somente de sua ineficácia para determinados atos, a fim de se evitar que o uso abusivo da personalidade jurídica obste a satisfação do crédito do exequente.

Exatamente por estarmos estendendo a responsabilidade a quem não contraiu o débito (pelo menos não pessoalmente, e sim utilizando-se da personalidade jurídica), afigura-se de crucial importância conciliar-se a efetividade, aqui já tão tratada, com o contraditório, garantia essencial ao processo.

O instituto da desconsideração não afasta as tutelas de urgência.

Antes, reforça-o, conforme § 2º do novel artigo 855-A da CLT, destacando-se que “[...] a instauração do incidente suspenderá o processo, sem prejuízo de concessão da tutela de urgência de natureza cautelar de que trata o art. 301 da Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, (Código de Processo Civil).” (grifamos)

Entendemos que não há óbice em continuarmos a nos valer, mesmo de ofício, de medidas que garantam a efetividade da execução, a exemplo das ferramentas eletrônicas como BACENJUD, SERASAJUD, INFOJUD, RENAJUD e da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT), considerando-se o disposto no § 2º do artigo 855-A da CLT e nos artigos 294, 295, 297, 300 e 301 do CPC/2015, que veiculam o poder geral de cautela antes estabelecido no vetusto artigo 798 do CPC/1973.

A não-utilização das tutelas de urgência, de ofício, pelo Magistrado, além de permitir a ineficácia da fase executiva, ao não assegurar a oportuna entrega ao exequente daquilo que lhe pertence, importa desprestígio do Poder Judiciário e torna inócuos vários atos processuais praticados de forma legítima e diligente pelo Juízo do conhecimento.

Modernizar as relações de trabalho não pode significar processos duradouros e ineficazes, sob pena de perda de importância ou da utilidade da própria Justiça do Trabalho, o que iria na contramão da necessidade, cada dia mais avultada, de pacificação social.

É isso que queremos?

A quem isso interessa?

Questões a serem enfrentadas por todos, doravante.

ABSTRACT

The present article analyzes the changes on the institute of the disregard of the legal personality promoted by Law n. 13.467/17, in the perspective of the development of fundamental rights, especially those that refer to labor relations. As in other areas of law, labor law seeks to compensate with a legal inequality in the opposite direction of economic inequality, which by definition is present between employers and employees. The Labor Process, endowed with didactic and doctrinal autonomy, has its own principles, eg, celerity, concentration, informality, orality, procedural economics, among others, fully compatible with the constitutional principles of constitutionality, after which, in the end, of Labor Law (Article 7, CF / 88), which, in turn, has as its first function the protection of the worker who is underpaid.

Keywords: Labor Law. Law 13.467/2017 (Labor Reform). Execution. Incident of disregard of the legal entity. Civil procedural law.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001.
- BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal ao estado social*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- CANOTILHO, JJ. *Direito constitucional*. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- DALAZEN, João Oreste. *Lições de direito e processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2017.
- DELGADO, Mauricio Godinho. As funções do direito do trabalho no capitalismo e na democracia. In: DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Constituição da república e direitos fundamentais: dignidade da pessoa humana, justiça social e direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2012. p. 75-94.
- _____. *Constituição da república, estado democrático de direito e direito do trabalho*. In: DELGADO, Gabriela Neves et al. (Coord.). *Direito constitucional do trabalho - princípios e jurisdição constitucional do TST*. São Paulo: LTr, 2015. p. 23-37.
- _____. *Curso de direito do trabalho*. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017.
- DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil - parte geral e processo de conhecimento*. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. volume único.
- LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Eficácia horizontal dos direitos fundamentais na relação de emprego. *Revista LTr* 75-01/24-29.
- MARSHALL, Carla. *A sociedade por quotas e a unipessoalidade*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- MORAES, Alexandre. *Direito constitucional*. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2016.
- NERY JÚNIOR, Nelson. *Comentários ao código de processo civil - novo CPC - Lei 13.105/2015*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- PAIXÃO, Cristiano. Mundo do trabalho entre passado e futuro: das greves de 1978/1980 à assembleia nacional constituinte de 1987/1988. In: VIANA, Márcio Túlio; ROCHA, Cláudio Janotti da (Coord.). *Como aplicar a CLT à luz da constituição*. São Paulo, 2016. p. 36-43.
- PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire. As ações coletivas e o incidente de resolução de demandas repetitivas do novo código de processo civil. In: RENAULT, Luiz Otávio Linhares et al. (Coord.). *O que há de novo em processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2015. p. 657-671.
- _____. *Modelo de asociación sindical en el presente: la experiencia brasileña*. In *II Jornada de Derecho Laboral 2014 - II Congreso Latinoamericano de Derecho Material y Procesal del Trabajo*. Bogotá: Universidad Externado

- de Colombia, 2015. p. 167-191.
- _____. *Substituição processual sindical*. São Paulo: LTr, 2011.
 - _____. Substituição processual sindical e efetividade dos direitos fundamentais sociais: uma visão prospectiva. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, n. 2, São Paulo: Lex Magister, abr./jun./2012. vol. 78, p. 24-41.
 - PIMENTA, José Roberto Freire; PIMENTA, Adriana Campos de Souza Freire. Uma execução trabalhista efetiva como meio de se assegurar a fruição dos direitos fundamentais sociais. *In: CLAUS, Ben-Hur Silveira; ALVARENGA, Rubia Zanotelli de (Coord.). Execução trabalhista: o desafio da efetividade*. São Paulo: LTr, 2015. p. 48-73.
 - RENAULT, Luiz Otávio Linhares; RIOS, Maria Isabel Franco. A desconsideração inversa da personalidade jurídica e a efetividade da execução na seara trabalhista. *In: RENAULT, Luiz Otávio Linhares et al. (Coord.). O que há de novo em processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2015. p. 591-606.
 - SILVA, Homero Batista Mateus da. *Comentários à reforma trabalhista - análise da lei 13.467/2017 - artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
 - SMANIO, Gianpaolo Poggio. *Interesses difusos e coletivos*. São Paulo: Atlas, 2007.
 - VENCELAU, Rose Melo. O negócio jurídico e as suas modalidades. *In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). A parte geral do novo código civil: estudos na perspectiva civil-constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
 - WELLER, Jürgen; ROETHLISBERGER, Claudia. *La calidad del empleo en América Latina: un análisis de conjunto*. *In: FARNÉ, Stefano (Comp.). La calidad del empleo en América Latina a principios del siglo XXI*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012. p. 33-118.