

UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO
FACULDADE DE DIREITO

Gabriel Baldissera

O INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA
PERSONALIDADE JURÍDICA E OS REFLEXOS NO
PROCESSO DO TRABALHO À LUZ DA REFORMA
TRABALHISTA

Casca

2019

Gabriel Baldissera

O INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA
PERSONALIDADE JURÍDICA E OS REFLEXOS NO
PROCESSO DO TRABALHO À LUZ DA REFORMA
TRABALHISTA

Monografia apresentada ao Curso de Direito,
da Faculdade de Direito da Universidade de
Passo Fundo, Campus Casca, como requisito
parcial para a obtenção do grau de Bacharel
em Ciências Jurídicas e Sociais, sob a
orientação do Professor Me. Paulo Henrique
Schneider.

Casca

2019

Agradeço a toda minha família, em especial aos meus pais, Marlene Caron e Alcirai Baldissera, e aos meus dindos, Elzira Caron e Nestor Sgnaolin, pelo amor, carinho, compreensão e incentivo conferidos a cada dia de minha vida. Vocês são fundamentais nessa caminhada!

A todos meus amigos, pela magnífica relação de companheirismo, amizade e colaboração que possuímos. Muito obrigado por tornarem essa jornada ainda mais especial, por tudo que vivenciamos e vivenciaremos... cada palavra, tarefa, incerteza e alegria.

Ao meu orientador, Professor Me. Paulo Henrique Schneider, meus sinceros agradecimentos, pelo incentivo e colaboração desde a decisão do tema até a concretização deste trabalho.

A todos os professores que contribuíram na minha formação acadêmica.

A todas as pessoas, que de alguma forma auxiliaram e acreditaram na concretização desta jornada.

RESUMO

O presente estudo analisa o incidente de desconsideração da personalidade jurídica e os reflexos no processo do trabalho. Para tanto, objetiva-se compreender determinados princípios constitucionais, gerais e específicos da seara laboral, discorrer sobre o instituto da desconsideração, bem como, estudar o incidente previsto no Código de Processo Civil e analisar as controversas de sua inserção na processualística do trabalho. O tema revela-se oportuno por tratar de execução trabalhista e efetivação de créditos alimentares. A problemática reside na expressa alteração legislativa advinda com a Lei n. 13.467 de 2017, conhecida como Reforma Trabalhista, a qual firmou a aplicabilidade do incidente na Consolidação das Leis do Trabalho. Indaga-se, portanto, as implicações principiológicas e procedimentais desta modificação para trabalhadores e empregadores. Por fim, constata-se que determinadas regras processuais e princípios como celeridade, simplicidade dos atos, efetividade e proteção são afetados, todavia busca-se privilegiar, sobretudo, a manifestação prévia das partes, em consonância com as garantias constitucionais do contraditório e ampla defesa, assegurando maior segurança jurídica e fomentando as atividades empresariais nacionais. Assim, o incidente objetiva regulamentar o caminho processual a ser seguido e respeitar o devido processo legal, com o propósito de atingir o bem-estar e a pacificação social, mas nada obsta que, caso necessário, surjam novas alterações legais ou se firmem novos entendimentos.

Palavras-chave: Desconsideração da personalidade jurídica. Incidente processual. Processo do trabalho. Reforma Trabalhista.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	6
2	O VALOR SOCIAL DO TRABALHO. UMA ANÁLISE PRINCIPOLÓGICA.....	9
2.1	O valor social do trabalho e a livre iniciativa: princípios fundamentais constitucionais.....	9
2.2	O princípio da proteção no processo do trabalho.....	15
2.3	A multiplicidade de princípios abarcados na legislação processual trabalhista: economia processual, simplicidade, celeridade, efetividade e segurança jurídica.....	21
3	A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	27
3.1	Marcos característicos, históricos e conceituais.....	27
3.2	Previsão legal e Teorias no Direito Brasileiro.....	32
3.3	Desconsideração inversa.....	39
4	O INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	43
4.1	Considerações gerais sobre a Reforma Trabalhista.....	43
4.2	O incidente de desconsideração da personalidade jurídica no Código de Processo Civil.....	51
4.3	Os reflexos da inserção do incidente na Consolidação das Leis do Trabalho via Reforma Trabalhista.....	56
5	CONCLUSÃO.....	64
	REFERÊNCIAS.....	68

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por escopo analisar a inclusão do incidente da desconsideração da personalidade jurídica na Consolidação das Leis do Trabalho, através da Reforma Trabalhista, em subsidiariedade com o Código de Processo Civil, e consequentemente averiguar os reflexos advindos dessa inserção frente a princípios laborais e constitucionais.

Justifica-se a relevância do tema por se tratar de uma discussão doutrinária, jurisprudencial e acadêmica que envolve os direitos dos trabalhadores, em especial no que se tange a execução trabalhista e a efetivação dos créditos alimentares. A desconsideração da personalidade jurídica é um método eficaz para satisfazer verbas não adimplidas, nas quais os responsáveis utilizam o ente jurídico de forma contrária à lei, com fins fraudulentos.

Objetiva-se, deste modo, analisar a aplicação do incidente de desconsideração da personalidade jurídica na codificação trabalhista através da recente reforma e as implicações para ambos os polos da relação processual, estudando princípios constitucionais e trabalhistas, os quais orientam o entendimento deste ramo do direito e em decorrência a lógica procedimental processual trabalhista. Ainda, pretende-se discorrer sobre o instituto da desconsideração, como também acerca do incidente no novo Código de Processo Civil, e inclusive verificar qual era o procedimento adotado para executar a desconsideração antes da alteração legislativa das disposições laborativas.

A problemática reside na expressa alteração legislativa advinda com a Lei 13.467 de 2017 firmando a aplicabilidade do incidente de desconsideração da personalidade jurídica no direito do trabalho. Com efeito, questiona-se: a aplicação do incidente da desconsideração da personalidade jurídica na justiça do trabalho fere os princípios processuais do trabalho ou garante a efetividade do procedimento do instituto ao subsidiar-se com o Código de Processo Civil?

Por um lado, defende-se que o incidente é incompatível com o processo do trabalho, por manifestar-se, na prática, contrário aos princípios do impulso oficial, celeridade, efetividade, simplicidade das formas, concentração dos atos e da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias.

De modo diverso, entende-se que a falta de previsão processual específica causava graves consequências, tanto para as pessoas afetadas como para o respectivo trâmite procedimental, na qual os princípios da celeridade e efetividade não podem servir de justificativa para a minoração das garantias do contraditório e da ampla defesa. Essa

compreensão traz maior segurança jurídica, tendo em vista a necessidade de oportunizar a parte ré o direito de manifestar-se, antes de haver constrição judicial de seus bens, incitando, dessa forma, o desenvolvimento econômico nacional, tão importante para o setor empresarial e que desempenha papel relevante nas demais áreas do país.

Para responder o problema proposto, utiliza-se o método de procedimento monográfico, a partir do estudo de institutos e posições. Como técnica de pesquisa adota-se a bibliográfica, pela análise de obras doutrinárias clássicas e contemporâneas e artigos sobre o tema, legislação nacional e posicionamentos adotados pelos tribunais. Com relação ao método de abordagem, adota-se o hermenêutico, que revela a compreensão dos textos e sua interpretação.

A fim de obter melhor sistematização dos temas apresentados e facilitar sua compreensão, o trabalho fragmenta-se em três capítulos, que tratam sobre: os princípios universais, específicos e constitucionais do direito do trabalho; a desconsideração da personalidade jurídica; e, por fim, o incidente de desconsideração na personalidade jurídica na Consolidação das Leis do Trabalho.

Desse modo, em um primeiro momento, estuda-se a principiologia trabalhista, em especial os princípios que envolvem a garantia social do trabalhador e a garantia empresarial do empregador. Discorre-se, portanto, acerca do valor social do trabalho e da livre iniciativa, comandos explícitos redigidos na Constituição Federal. Em seguida, faz-se uma análise do princípio da proteção no processo do trabalho e seus desdobramentos: *in dubio pro operario*, norma mais favorável e condição mais benéfica. Por fim, relacionam-se os princípios da simplicidade e economia processual, em concomitância com os princípios da efetividade, celeridade e segurança jurídica.

No segundo capítulo, aborda-se a essência da desconsideração da personalidade jurídica. De início, busca-se contextualizar o que é uma pessoa jurídica, seu registro, a atribuição de uma personalidade jurídica e as consequências dela decorrentes, em especial a autonomia patrimonial. Após será analisado substancialmente o instituto material da desconsideração, desde sua origem, percorrendo sua evolução histórica, para contemplar uma conceituação, e na sequência, analisar as teorias e formas de utilização, tanto a desconsideração tradicional como a desconsideração inversa, externando e explicitando a previsão na legislação pátria, assim como o entendimento jurisprudencial.

Já no terceiro, e último capítulo, faz-se um breve relato histórico do direito do trabalho no Brasil, com a evolução legislativa ao longo dos anos, contemplando especialmente a criação da legislação trabalhista na década de 40 e a alçada para direitos trabalhistas sociais

com a Carta Magna de 1988. Com isso, objetiva-se contextualizar a reforma trabalhista de 2017, explicitando o caminho legal percorrido e as justificativas da alteração, mostrando, por derradeiro, as discussões advindas em razão dessas modificações. Na segunda parte, trata-se exclusivamente acerca do incidente de desconsideração da personalidade jurídica no Código de Processo Civil. E, ao fim, discute-se a inserção deste incidente processual na codificação trabalhista, através da reforma trabalhista, e os principais reflexos processuais e, sobretudo, principiológicos ocasionados para trabalhadores e empresários.

Todavia, o presente trabalho não tem o intuito de esgotar as discussões acerca da matéria estudada, mas apenas aprofundar o entendimento e demonstrar as posições existentes, à medida que as alterações advêm de recente vigência de lei.

2 O VALOR SOCIAL DO TRABALHO. UMA ANÁLISE PRINCÍPIOLÓGICA

O presente capítulo tem por objetivo inter-relacionar princípios presentes no processo do trabalho, seja de origem constitucional, processual civil, assim como gerais e específicos da seara laboral, que corporificam-se com o objeto deste estudo. São esses: o valor social do trabalho e a livre iniciativa, o princípio da proteção e seus desdobramentos e os princípios da economia processual, simplicidade dos atos, celeridade, efetividade e segurança jurídica.

2.1 O valor social do trabalho e a livre iniciativa: princípios fundamentais constitucionais

A Constituição de 1988 trouxe uma nova definição de Estado, não somente com seus elementos básicos, limitada a descrever forma de Estado e de Governo. Preocupou-se com um fim em si mesma, introduziu valores a serem alcançados.

Necessário antes de abordar o tema proposto, tratar a evolução do Estado de Direito até ao atual Estado Democrático de Direito, pontuando suas principais características.

O Estado de Direito se constrói a partir da segunda metade do século XIX, com o respeito à hierarquia das leis, onde cidadãos e Estado se vinculam a uma proteção jurídica, esta com o intuito de limitação de poderes (STRECK; MORAIS, 2004, p. 86). “Este modelo institucional se opõe às monarquias absolutas e às ditaduras, visto que essas estruturas estatais violam frequentemente os direitos humanos e cometem constantemente arbitrariedades” (AGRA, 2014, não paginado).

A partir da Revolução Francesa surge o Estado Liberal de Direito. Nesse momento, buscou-se a garantia das liberdades individuais, democracia representativa e semidireta, e a intervenção mínima do governo frente aos cidadãos, garantindo liberdade de atuação e desenvolvimento igualitário dos indivíduos, frente à prestação negativa do Estado (MARQUES, 2007, p. 24).

No mundo jurídico, destacou-se o advento do princípio da legalidade. No campo econômico, o liberalismo evidenciou seus princípios, onde o Estado não intervinha, para tanto, a economia e suas relações, por si só, deveriam se conduzir. Ao que se refere em relações trabalhistas, “todos os homens possuíam as mesmas oportunidades, não tende porque o Estado intervir na relação entre o capital e o trabalho, valendo tão somente o acordado entre as partes, sem qualquer forma de proteção ao trabalhador” (MARQUES, 2007, p. 25).

Acreditou-se que ao adotar a liberdade como primórdio, todas as demais garantias, como a igualdade, estariam estabelecidas e efetivadas. O que de fato não ocorreu, a maior liberdade acarretou profundas desigualdades, culminando em seu declínio (MARQUES, 2007, p. 26).

Surge, então, o Estado Social de Direito, responsável pela transição do modo de atuação do poder estatal. Com a ruptura do sistema liberal, o Estado passa a intervir na ordem social e econômica, criando um bem-estar geral e garantindo o desenvolvimento humano (STRECK; MORAIS, 2004, p. 91).

Na esfera econômica, o Estado passou a intervir no mercado, regulando-o. Já na seara trabalhista, os movimentos sociais ergueram-se reivindicando melhores condições de trabalho e salários. Quanto ao direito, a positivação através de constituições sociais, preocupadas com a transição da abstenção para a ação estatal, fez surgir normas não mais meramente políticas, mas sim políticas-sociais, resultantes da luta das populações por melhores condições sociais (MARQUES, 2007, p. 28).

A mais famosa Constituição Social, de Weimar, consagrou em seu texto direitos sociais, como também as instituições carregadas dessa missão. Importou-se em positivar diversos anseios sociais com a devida garantia e efetivação constitucional (MORAES, 2017, p. 04).

Porém, pensar os Estados isoladamente seria um erro profundo. A cada fase histórica, soma-se e perde-se, transformando e aprimorando as conquistas até então realizadas. O Estado Liberal carregou consigo inúmeras desigualdades, até hoje presentes. O Social preocupou-se com a coletividade. O Estado Democrático, por sua vez, surge para “ultrapassar os modelos anteriores, transformando a realidade” (MARQUES, 2007, p. 30).

Nessa noção, o Estado tem por base a reestruturação dos modelos passados, visando alcançar princípios próprios, fundamentais para toda a população, como a igualdade e a dignidade da pessoa humana (MARQUES, 2007, p. 30).

“O Estado Democrático de Direito, que significa a exigência de reger-se por normas democráticas, com eleições livres, periódicas e pelo povo, bem como o respeito das autoridades públicas aos direitos e garantias fundamentais” (MORAES, 2017, p. 20).

A Magna Carta de 1988 afirma já em seu preâmbulo a adoção de um Estado Democrático “destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social [...]” (BRASIL, Constituição Federal, 1988).

Ao prever o Brasil como um Estado Democrático de Direito, o constituinte criou um sistema constitucional democrático, com ampla liberdade individual, poder judiciário ativo, uma série de direitos e garantias voltadas para a proteção dos indivíduos, sendo os últimos objetivos a serem granjeados pelo Estado (MARQUES, 2007, p. 31).

O ponto primordial do Estado Democrático e Social de Direito é a atuação positiva do Estado, buscando o equilíbrio entre os direitos individuais e sociais, tendo como características básicas: 1. a supremacia da Constituição; 2. a divisão dos Poderes; 3. o respeito ao princípio da legalidade; 4. a declaração e garantia dos direitos individuais e sociais; 5. a participação política com a organização democrática da sociedade; e 6. a atuação positiva do Estado com a finalidade de implementação do Estado social (SIQUEIRA JÚNIOR, 2011).

Assim, o texto constitucional figura como um marco jurídico, social e político na história do país, dando relevante destaque as garantias individuais e sociais, incorporando os direitos humanos, e conseqüentemente se tornando a Carta Política mais significativa e avançada na história brasileira.

Na busca da materialização de todo o escopo social e protetor já mencionado, inúmeros artigos foram redigidos com o objetivo de assegurar um Estado comprometido em garantir e efetivar concretamente as postulações sociais, e que verdadeiramente conseguisse cumprir seus maiores objetivos, conforme previsto no texto constitucional.

O art. 1º e seus incisos da Constituição Federal corporificam os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil. “Fundamento é o que alicerça, o que constitui a base, a essência [...], os elementos imprescindíveis ao ordenamento jurídico” (AGRA, 2014, não paginado). São eles: soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho e livre iniciativa, e pluralismo político.

Os referidos princípios fundamentais são as regras que embasam todas as demais previsões normativas, são eles que determinam as intenções vitais do ordenamento constitucional em seu sentido lato. Assim, dar aos princípios sua devida importância é assentar o Estado Democrático de Direito (SILVA, 2004, p. 98-99).

Impera destacar como essenciais ao desenvolvimento deste estudo os fundamentos do valor social do trabalho e da livre iniciativa, dada a sua íntima ligação com o direito e o processo do trabalho.

O valor social do trabalho, além de fundamento da República, constitui princípio da valorização do trabalho humano. “Na verdade, desde o Tratado de Versalhes (art. 427, n. 1), o trabalho humano não poderia ser objeto de mercancia, ou seja, o trabalho não é uma mercadoria. O trabalho tem um valor social” (LEITE, 2017, p. 88).

“Ao caracterizar o trabalho como valor fundamental, o princípio impõe que o trabalho não pode ser tratado como mercadoria, sendo uma das bases de desenvolvimento da sociedade” (VECCHI, 2014, p.315).

Além do mais, a valorização do trabalho humano é princípio base da ordem econômica, conforme disposto no art. 170¹, como também da ordem social, art. 193², ambos da Constituição. Tais reproduções evidenciam a importância do mesmo na legislação pátria. O trabalho não deve ser visto somente como fonte de produção, é algo que valoriza a pessoa humana, lhe trazendo sustento, essencialmente correlacionada com a dignidade da pessoa humana (MARQUES, 2007, p. 111).

Na sociedade atual, o homem é intimamente ligado ao trabalho, não sabendo e nem vivendo sem ele. Variados são os benefícios de valorizar o trabalho humano, como o pleno emprego, o crescimento da economia, a contratação de novos trabalhadores, por conseguinte refletindo em melhores condições de vida e menos desigualdade.

Pelo contrário, ao não valorizar as relações de trabalho, estar-se-ia aumentando as desigualdades sociais, prejudicando o pleno emprego, afetando a ordem econômica, e até mesmo arruinando o sistema capitalista.

“A ordem econômica, embora capitalista, dá prioridade ao valor do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado existentes” (MARQUES, 2007, p. 115). Percebe-se, portanto, que é ele quem mantém as atividades funcionando, garantindo que tantos outros direitos sejam nele alicerçados, tais como os direitos sociais dos trabalhadores.

Com isso, fica clara a relevante importância dada pela Constituição Federal ao prever o trabalho humano como fundamento da República, e princípio da ordem econômica e social, não sendo possível negar que o labor se sobrepõe a diversas outras previsões.

Com base nessa dimensão o trabalhador deve ser tratado como impulsionador da economia e o trabalho como meio de inserção social, dando-se total significância a força produtiva humana (BOCORNY, 2003, p. 42-43).

Assim, para o sistema capitalista continuar vigorando é fundamental proteger o trabalho humano, devendo este ser tutelado de forma inflexível, impossibilitando-o de ser minorado ou desarraigado (MARQUES, 2007, p. 97). Prestação de trabalho em boas

¹ Artigo 170 da Constituição Federal: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:”

² Artigo 193 da Constituição Federal: “A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.”

condições, recebimento de salário digno são bons exemplos de materialização da valorização laboral e posterior dignificação humana (BOCORNY, 2003, p. 73).

Por sua vez, conjuntamente com o princípio do valor social do trabalho, o constituinte brasileiro mensurou a livre iniciativa como diretriz fundamental e estruturante da sociedade e do Estado brasileiro, com a previsão expressa no art. 1º, inciso IV da Carta Cidadã. Não obstante, a livre iniciativa também constitui um dos princípios alicerces da ordem econômica nacional, igualmente disposta no art. 170.

Em um conceito literal, o princípio da livre iniciativa é o direito concedido a todas as pessoas de ingressarem no setor empresarial, assumindo os riscos de sua atividade (MARQUES, 2007, p. 117). Assim, confere-se a iniciativa econômica, qual seja pública, privada ou cooperativa, a capacidade para o exercício de atividade econômica com o fim de circular e produzir bens e serviços³.

No entanto, ao versar sobre o tema, a evolução histórica impõe tratá-lo a par de uma contextualização no tempo, para chegar-se a uma interpretação extensiva e que abranja toda sua significância.

Durante o período liberal, marcado pelo ideal da ampla liberdade, permitiu-se a cada indivíduo desenvolver livremente a atividade econômica, acarretando que as relações econômicas se propagassem nas mãos de poucos. Com o rompimento do ideal libertário, na fase social, a luta dos trabalhadores por melhores condições de vida ensejou a incumbência de se limitar essa livre iniciativa privada, preocupando-se, a partir de então, com o bem-estar coletivo, até hoje exteriorizado (SILVA, 2004, p. 773-774).

Dessa forma, perfeitamente previu a lei maior ao recepcionar o fundamento da livre iniciativa se preocupando em não só assegurar “a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”, bem como “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social” (BRASIL, Constituição Federal, 1988, art. 170).

À vista disso, a liberdade de iniciativa econômica, no contexto sócio-jurídico brasileiro, não pode ultrapassar a ideia de “liberdade de desenvolvimento da empresa no quadro estabelecido pelo poder público, e, portanto, possibilidade de gozar das facilidades e necessidade de submeter-se às limitações postas pelo mesmo”. De modo contrário, tornar-se-á ilegítima quando sobrepuser lucro e conquistas pessoais à justiça social (SILVA, 2004, p. 774).

³ Artigo 966 do Código Civil: “Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.”

Portanto, a livre iniciativa deve ser desvinculada do pensamento puramente capitalista, não se enraizando na mera ideia de liberalismo econômico ou na justificativa de escorar preceitos unicamente empresariais (MARQUES, 2007, p. 98).

Logo, ao consagrar a liberdade de iniciativa como base da organização econômica, “significa que é através da atividade socialmente útil a que se dedicam livremente os indivíduos, segundo suas inclinações, que se procurará a realização da justiça social e, portanto, do bem-estar social” (FERREIRA FILHO, 1990, p. 03).

Assim, a Carta Maior confere a possibilidade de exercício de atividade econômica para qualquer pessoa, inegavelmente privilegiando o modelo capitalista, mas ao almejar como objetivo basilar da ordem econômica a garantia a todos de existência digna conforme os ditames da justiça social, distancia-se do Estado absenteísta conforme verificado no liberalismo, intercedendo a fim de lograr seus fundamentos (LENZA, 2016, p. 1518).

Necessário destacar que, embora ambas as previsões do valor social do trabalho e da livre iniciativa estejam valoradas juntas como princípios fundamentais no ordenamento constitucional, elas não devem ser vistas como sinônimas (NETO; CAVALCANTE, 2015, p. 110).

Os dois fundamentos são, porém, distintos. A ‘livre iniciativa’ é um modo qualificado de agir, presente em todos os momentos, já perfeita e acabada naquilo em que consiste: a iniciativa não se torna mais ou menos livre; como fundamento, ou há ou não há livre iniciativa; já no caso da ‘valorização do trabalho humano’, o acento está na ‘valorização’, portanto num ato de apreciar e fazer realizar o que se considera bom: o trabalho humano. ‘Valorização do trabalho humano’ significa, assim, a legitimidade da Ordem, desde que construída sobre um empenho, constante e permanente, de promover a dignidade humana do trabalho na atividade econômica (FERRAZ JÚNIOR; DINIZ; GEORGAKILAS, 1989, p. 44).

No entanto, faz-se necessário que ambas caminhem juntas, primando o Estado pela proteção e dignificação do trabalho humano, na qualidade de direito fundamental e social, buscando o pleno emprego e o cumprimento das garantias laborais previstas ao longo da Constituição e da legislação trabalhista. Igualmente, não pode se dissociar da livre iniciativa, enquanto meio de autodeterminação empresarial, fonte que gera empregos, arrecada impostos, investe em novas tecnologias, em suma, proporciona o desenvolvimento econômico.

Consequentemente, ressalvadas suas peculiaridades, tanto a ordem social como a ordem econômica almejam o bem-estar e a justiça social, para assim assegurar a todos os indivíduos existência digna, embasando-se em uma sociedade democrática, à luz de uma constituição revolucionária, fundamentada em princípios nucleares, dentre esses, o valor

social do trabalho e a livre iniciativa, que unidos expressam sua extrema significância reluzindo sobre todas as codificações jurídicas brasileiras.

2.2 O princípio da proteção no processo do trabalho

De início, cabe conceituar e contextualizar a extrema relevância que os princípios cumprem na realidade social, dada sua ascensão histórica, ao embasar e orientar a aplicação do Direito, garantindo o desenvolvimento humano.

Ao longo da evolução histórica, alternou-se totalmente o modo de tratá-los. Na visão da concepção jusnaturalista, os princípios se situavam como regras naturais, acima da codificação escrita, prevalecendo sobre as demais leis. Durante a fase positivista, eles foram situados no interior do ordenamento jurídico, sendo utilizados, sobretudo, em caso de lacunas normativas (NASCIMENTO, 2011, p. 451).

Já para a fase pós-positivista, com as cartas constitucionais pós-guerra, os princípios passaram a edificar todo o sistema normativo, balizando a interpretação de todo o ordenamento (VECCHI, 2014, p. 291).

Dessa forma, como assevera Jorge Miranda:

O Direito não é mero somatório de regras avulsas, produto de atos de vontade, ou mera concatenação de fórmulas verbais articuladas entre si, o Direito é ordenamento ou conjunto significativo e não conjunção resultada de vigência simultânea; é coerência ou, talvez mais rigorosamente, consistência; é unidade de sentido, é valor incorporado em regra. E esse ordenamento, esse conjunto, essa unidade, esse valor, projeta-se ou traduz-se em princípios, logicamente anteriores aos preceitos. Os princípios não se colocam, pois, além ou acima do Direito (ou do próprio Direito positivo); também eles – numa visão ampla, superadora de concepções positivistas, literalistas e absolutizantes das fontes legais – fazem parte do complexo ordenamental (1990, p. 197-198).

Assim, os princípios são muito além de normas positivadas, se traduzem como fundamentos do ordenamento jurídico, valores que devem ser buscados, diretrizes que auxiliam na criação, aplicação e interpretação das regras eminentemente jurídicas (VECCHI, 2014, p. 290).

Dessa forma, cada ramo do direito tem seus princípios orientadores, dada suas próprias especificidades e as respectivas tutelas almejadas, a fim de melhor orientar sua aplicação e o cumprimento de suas disposições.

Com o Direito do Trabalho tal situação não é diferente. Este ramo é autônomo, com “uma total e própria legislação, quer no plano constitucional, quer no nível de lei ordinária”.

O mesmo possui autonomia legislativa, doutrinária, didática e jurisdicional (NASCIMENTO, 2011, p. 346-349).

Assim, o direito do trabalho possui princípios próprios, que lhe caracterizam o modo de ser e lidar com seus tutelados. Se dividem em princípios gerais, de origem constitucional e processual civil, tais como os mencionados no tópico anterior (valor social do trabalho e livre iniciativa), da mesma maneira que a dignidade da pessoa humana, igualdade, boa-fé objetiva, função social do contrato, razoabilidade, proporcionalidade, entre outros.

De modo diverso, os princípios específicos revelam as convicções típicas da ordem trabalhista, pelos quais se busca “reequilibrar, juridicamente, a relação desigual vivenciada na prática cotidiana da relação de emprego” (DELGADO, 2014, p. 194).

Dentre eles, se enquadram os seguintes princípios: proteção, irrenunciabilidade, continuidade da relação de emprego, primazia da realidade sobre a forma, inalterabilidade contratual, intangibilidade salarial, autodeterminação coletiva, e outros.

O princípio da proteção é o cerne do direito do trabalho. O fundamento maior. Justifica a existência deste ramo, que busca diretamente amenizar a desigualdade entre empregador e empregado (NETO; CAVALCANTE, 2015, p. 114).

O Direito do Trabalho estrutura em seu interior, com suas regras, institutos, princípios e presunções jurídicas, uma teia de proteção à parte hipossuficiente na relação empregatícia - o obreiro -, visando retificar (ou atenuar), no plano jurídico, o desequilíbrio inerente ao plano fático do contrato de trabalho (DELGADO, 2014, p. 196).

Assim, o princípio da proteção é a base do Direito do Trabalho, e tem como objetivo amparar preferencialmente o trabalhador, considerando a relação desigual existente, buscando alcançar uma igualdade substancial entre as partes envolvidas. Fundamenta-se na própria razão do direito do trabalho existir (RODRIGUEZ, 2015, p. 83-85).

Assim, o princípio da proteção se concretiza com o intuito de reduzir a desuniformidade material entre patrões e empregados, considerando as discrepâncias econômicas entre ambos. Quanto sua positivação, o mesmo está presente, embora implicitamente, no art. 5º § 2º da Constituição⁴. Na Consolidação, o princípio é base de sua

⁴ Artigo 5º, parágrafo 2º da Constituição Federal: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

redação, citando-se como exemplos os art. 9^o e 444⁶. Neste último, limita a autonomia das partes em prol da tutela dos trabalhadores (VECCHI, 2014, p. 349).

No entanto, o princípio *in loco* “não constitui método especial de interpretação, mas um princípio geral que inspira todas as normas de Direito do Trabalho e que deve ser levado em conta na sua aplicação” (RODRIGUEZ, 2015, p. 100).

Este princípio não dá direito a fazer qualquer coisa em nome da proteção do trabalhador, e muito menos a substituir-se ao criador de normas. Tem um campo de aplicação limitado e, mantendo-se dentro dele, não conspira contra a segurança, porém assegura a eficaz e adequada aplicação das normas (RODRIGUEZ, 2015, p. 101).

O princípio protetivo se expressa sob três dimensões distintas, quais seja, princípio do *in dubio pro operario*, princípio da norma mais favorável e princípio da condição mais benéfica (DELGADO, 2014, p. 197).

Segundo o princípio da norma mais favorável, na situação de pluralidade de disposições aplicáveis em um determinado caso, deve ser adotada a mais vantajosa para o empregado, independente da hierarquia das normas. Esta garantia está profundamente ligada à proibição do retrocesso social, conforme previsão no caput do art. 7^o da Carta Cidadã⁷ (VECCHI, 2014, p. 350). “No topo da pirâmide normativa não estará necessariamente a Constituição, e sim a norma mais favorável ao trabalhador” (LEITE, 2017, p. 95).

Para elucidar tal conceito, a clássica doutrina trabalha com duas teorias: a primeira, da acumulação, preceitua que, dentre as redações existentes referentes a determinado conteúdo, ainda que sejam de origem diversa, pode ser extraída a mais favorável ao trabalhador, considerando um desdobramento das normas. Por outro lado, pela teoria do conglobamento, que significa da consideração global ou de conjunto, as disposições não devem ser consideradas isoladamente, mas o caráter unitário de cada regime, ou seja, aplicar todo o instrumento utilizado sem fracionamento (RODRIGUEZ, 2015, p. 128-131).

O princípio da condição mais benéfica se expressa em garantir aos trabalhadores que as cláusulas contratadas se incorporem definitivamente na relação de trabalho, não podendo ser alteradas por outras menos vantajosas. Manifestação deste princípio pode ser visto no art.

⁵ Artigo 9^o da Consolidação das Leis do Trabalho: “Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.”

⁶ Artigo 444 da Consolidação das Leis do Trabalho: “As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.”

⁷ Artigo 7^o da Constituição Federal: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:”

468 da Consolidação⁸ (VECCHI, 2014, p. 350-351). Ainda, é expressão do princípio do direito adquirido, expresso na Constituição, art. 5º XXXVI⁹ (LEITE, 2017, p. 100).

O alcance desta regra é justamente “nos casos de sucessão normativa, garantindo o respeito aos níveis alcançados com a norma derogada, ou seja, que estabelecem a manutenção dos tratamentos obtidos pela aplicação de normativa anterior se mais benéficos ou se não contemplados pela normativa substitutiva” (RODRIGUEZ, 2015, p. 131-135).

Por fim, o princípio do *in dubio pro operario* garante que na dúvida a interpretação das normas deve ser favorável ao trabalhador.

Nesse antigo princípio estaria englobada não somente a dimensão de interpretação normativa (hoje referenciada pelo princípio da norma mais favorável), como também uma dimensão de aferição e valoração dos fatos trazidos a exame do intérprete e aplicador do direito. À luz dessa segunda e combinada dimensão do princípio *in dubio pro misero* (exame de fatos e provas), propunha-se que a decisão do operador jurídico deveria dirigir-se em benefício do trabalhador em caso de dúvida no exame de situações fáticas concretas (DELGADO, 2014, p. 210).

Na visão do doutrinador Sergio Pinto Martins, o princípio do *in dubio pro operario* “não se aplica integralmente ao Processo do Trabalho, pois, havendo dúvida, à primeira vista, não se poderia decidir a favor do trabalhador, mas verificar quem tem o ônus da prova no caso concreto, de acordo com as especificações dos artigos 333 do CPC e 818 da CLT” (MARTINS, 2011, p. 76).

Com a evolução do direito do trabalho e a modernização da processualística trabalhista, vê-se, portanto, que não é mais cabível aplicá-lo com tamanha relevância, visto a incumbência das partes de provarem seus fatos constitutivos, diferentemente do que ocorre com o processo penal, com o *in dubio pro reo*, na qual há a previsão constitucional expressa da presunção de inocência (art. 5º LVII¹⁰).

Em suma, considerando a desigualdade econômica e social existente entre empregado e empregador, o vínculo empregatício tutelado pelo princípio protetor não se fraciona somente nessas três dimensões, mas sim, é fonte inspiradora da maioria dos princípios, regras e institutos do direito do trabalho (DELGADO, 2014, p. 197).

⁸ Artigo 468 da Consolidação das Leis do Trabalho: “Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.”

⁹ Artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;”

¹⁰ Artigo 5º inciso LVII da Constituição Federal: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;”

Em se tratando de direito processual do trabalho, duas correntes buscam explicar a autonomia ou não deste ramo da ciência jurídica. São eles: os monistas, para o autor brasileiro Valentin Carrion o direito processual se desmembra em processual penal e processual civil, pelo qual o processual trabalhista é decorrência deste último, considerando a teoria geral do processo ser a mesma. Assim, há uma identidade de institutos e princípios, ou seja, o processo laboral não possui princípios próprios, mas sim os que lhe embasam são resultantes do processo civil, como da celeridade, da oralidade, da publicidade, da instrumentalidade (LEITE, 2014, p. 92-93).

Por outro lado, os dualistas entendem pela existência de independência do direito processual do trabalho em comparação com o direito processual civil. Os autores que sustentam essa divisão são Amauri Mascaro Nascimento, Sergio Pinto Martins, Mozart Victor Russomano, Humberto Theodoro Júnior, José Augusto Rodrigues Pinto, Wagner D. Giglio e Coqueijo Costa (LEITE, 2014, p. 93).

Essa autonomia acarreta legislação própria, exemplificada pela Consolidação das Leis do Trabalho, que reúne disposições materiais e processuais; evolução doutrinária, originada por já clássicas obras brasileiras e outras tantas sendo a cada ano revisadas e ampliadas; especificidade didática, pelo qual as Faculdades de Direito estão ministrando esse ramo separadamente e autonomia jurisdicional, pois desde 1946 a Constituição positivou uma Justiça especializada para questões trabalhistas, integrante do Poder Judiciário. Por fim, autonomia científica, as instituições do procedimento trabalhista se diferem das demais áreas, ganhando características peculiares para a execução dos preceitos trabalhistas (MARTINS, 2014, p. 23-25).

Assim, “o direito processual do trabalho é, portanto, constituído por um sistema de normas, princípios, regras e instituições próprias, pois são esses elementos que o diferenciam do direito processual penal e civil, conferindo-lhe autonomia” (LEITE, 2014, p 95).

Dessa forma, ao ser um ramo autônomo, como já mencionado, o processo do trabalho possui princípios próprios que caracterizam seu modo de tratar os litígios a ele atribuídos. Ao ter em mente a desigualdade entre empregado e empregador e a busca peculiar em amenizar essa situação, o princípio da proteção ganha destaque no ordenamento processual também.

Nos dizeres de Wagner Giglio, “o primeiro princípio concreto, de âmbito internacional, é o protecionista: o caráter tutelar do Direito Material do Trabalho se transmite e vigora também no Direito Processual do Trabalho” (2002, p. 71).

Portanto, as normas jurídicas, positivadas ou não, disciplinam a relação material e processual do trabalho, sendo fundadas de feição protecionista, para cumprir seu papel de

niveladora entre os dois sujeitos constituintes do contrato de trabalho, exigindo uma tutela jurídica satisfativa, que resulte em paridade de oportunidades (NASCIMENTO, 2014, p. 151).

São exemplos de aplicação do princípio em foco ao processo do trabalho: a assistência judiciária gratuita conferida ao empregado, inversão do ônus da prova, arquivamento da ação quando ausente empregado, revelia e confissão quando for o empregador, obrigatoriedade do depósito recursal ao empregador, ajuizamento da ação no local de prestação de serviços como forma de aumentar a produção de provas e diminuir despesas (NETO; CAVALCANTE, 2015, p. 94).

Além disso, o empregado pode ajuizar a ação diretamente, sozinho, sem a necessidade de advogado, acarretando um acesso facilitado para ele submeter seu litígio ao judiciário. Diversas são as opções que evidenciam o suporte legal para o empregado, inequivocadamente protecionista, a fim de garantir-lhe superioridade jurídica (MARTINS, 2014, p. 43).

Dessa forma, para Mauro Schiavi:

Modernamente, poderíamos chamar esse protecionismo do processo trabalhista de princípio da igualdade substancial nas partes no processo trabalhista, que tem esteio constitucional (art. 5º, *caput*, e inciso XXXV da CF), pois o Juiz do Trabalho deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. A correção do desequilíbrio é eminentemente processual e deve ser efetivada pelo julgador, considerando não as regras do procedimento, mas também os princípios constitucionais e infraconstitucionais do processo do trabalho, as circunstâncias do caso concreto e o devido processo legal justo e efetivo. (2018, p. 28).

Assim, as regras processuais acima elencadas “não são privilégios concedidos ao empregado, mas mecanismos assecuratórios de um processo justo, realizado em igualdade de condições” (SANTOS; HAJEL FILHO, 2018, p. 150), no sentido que “justo é tratar desigualmente os desiguais, na mesma proporção em que se desiguam, e o favorecimento é qualidade da lei, e não defeito do juiz, que deve aplicá-la com objetividade, sem permitir que suas tendências pessoais influenciem seu comportamento” (LEITE, 2014, p. 83).

Por fim, o processo do trabalho tem como diretriz instrumentalizar a aplicação do direito material do trabalho, para realizar os escopos sociais, políticos e jurídicos que fazem jus a sua existência, e que lhe particulariza dos demais ramos.

2.3 A multiplicidade de princípios abarcados na legislação processual trabalhista: economia processual, simplicidade, celeridade, efetividade e segurança jurídica

Os princípios no processo do trabalho possuem diversas origens e procuram reunir as garantias necessárias para efetivar os direitos sociais individuais, coletivos ou difusos dos trabalhadores, decorrentes da relação empregatícia, buscando a solução dos litígios.

O princípio da economia processual é de aplicação comum entre processo civil (com maior incidência) e processo do trabalho. Visa essencialmente alcançar mais resultados com o mínimo de atos processuais, buscando evitar gastos irrelevantes de tempo e dinheiro (LEITE, 2014, p. 75).

Podem ser elencados como exemplos de sua normatização: art. 57 e art. 105, versando sobre conexão e continência, reconvenção, litisconsórcio; art. 250 e 283 quanto ao aproveitamento de atos; art. 292 e 327 para os pedidos cumulados; 330 I e 355 I pelo julgamento antecipado da lide; todos do Código de Processo Civil de 2015 (NETO; CAVALCANTE, 2015, p. 88).

Além desses, o processualista Humberto Theodoro Junior se refere às seguintes situações previstas no ordenamento processual civil:

[...] indeferimento, desde logo, da inicial, quando a demanda não reúne os requisitos legais; denegação de provas inúteis; coibição de incidentes irrelevantes para a causa; permissão de acumulação de pretensões conexas num só processo; fixação de tabela de custas pelo Estado, para evitar abusos dos serventúrios da Justiça; possibilidade de antecipar julgamento de mérito, quando não houver necessidade de provas orais em audiência; saneamento do processo antes da instrução etc (2018, p. 63).

No processo do trabalho também se almeja instrumentalizar um procedimento baseado na economia de condutas processuais, com seu melhor aproveitamento. Há a valorização de atos orais sobre escritos. Com base no art. 847 a defesa é feita na audiência. As provas são nela produzidas, art. 848. Finda a instrução, a decisão será prolatada, art. 849 a 851, todos da Consolidação (NETO; CAVALCANTE, 2015, p. 88).

Quanto ao princípio da oralidade, significativo mencionar sua importância nas disposições laborais. A Consolidação prevê a reclamação verbal, disposta no art. 840 § 2º¹¹, e como já mencionada, a defesa oral. Durante a audiência, as partes podem se comunicar diretamente com o juiz, proporcionando debates orais acerca de requerimentos, razões finais,

¹¹ Artigo 840 da Consolidação das Leis do Trabalho: “A reclamação poderá ser escrita ou verbal. § 2º Se verbal, a reclamação será reduzida a termo, em duas vias datadas e assinadas pelo escrivão ou secretário, observado, no que couber, o disposto no § 1º deste artigo.”

contraditas, protestos, entre outros, assim como o próprio magistrado resolve no momento as questões arguidas pelas partes (LEITE, 2014, p. 77).

Considerando o processo do trabalho como um ramo autônomo, portador de princípios e fundamentos próprios, caracterizadores de seu funcionamento, juntamente com a economia processual, o procedimento trabalhista tem como escopo a simplificação dos atos.

Considerando sua importância, os juizados especiais cíveis e criminais se orientam pela simplicidade, conforme previsão em seu art. 2º¹², buscando a desburocratização dos procedimentos, ao eliminar rigorosas exigências em seus atos e termos, e realizar o que realmente se faz necessário para o julgamento.

Exemplos práticos de sua utilização na seara trabalhista é comunicação processual feita pelos correios, agilizando a ciência dos atos. O oficial de justiça como avaliador de bens penhorados, sem necessidade da contratação de peritos. Realização de uma única audiência. Dispensa pelos litigantes do encaminhamento da execução ao contador, aceitando que os mesmos apresentem suas contas (MARTINS, 2014, p. 44).

Além disso, as partes possuem a garantir de ingressar e se defender em juízo sem a presença de advogado. Conhecido como *Jus Postulandi*, previsto no art. 791 da Consolidação Trabalhista¹³, essa faculdade cabe tanto ao empregado como ao empregador. Entretanto, sofre exceção quando se refere a ação rescisória, ação cautelar, mandado de segurança e recursos de competências do Tribunal Superior do Trabalho (NETO; CAVALCANTE, 2015, p. 414).

Com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004 um novo mandamento foi positivado, surtindo efeitos em todos os ramos processuais, ao prever que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (BRASIL, Constituição Federal, 1988, art. 5º LXXVIII).

A inquietude com a duração razoável do processo não foi e nem será uma discussão somente em âmbito brasileiro, atinge o mundo inteiro, sendo previsto em diversos tratados internacionais, tais como, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), art. 8º item 1¹⁴; na Convenção Europeia de Direitos do Homem, art. 6º

¹² Artigo 2º da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais: “O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação.”

¹³ Artigo 791 da Consolidação das Leis do Trabalho: “Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final.”

¹⁴ Artigo 8º, item 1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos: “Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza”.

item 1¹⁵; na Carta Africana dos Direitos dos Homens e dos Povos, art. 7º item 1 alínea d¹⁶ (WAMBIER; DIDIER JUNIOR; TALAMINI; DANTAS, 2016, p. 83).

Assim, pela união da economia processual com a simplicidade dos atos busca-se pôr em prática princípios ainda maiores, de aplicação genérica, merecedores de destaque no processo do trabalho, sendo eles a celeridade e a duração razoável do processo. Luta-se para combater a morosidade no desenvolvimento das demandas judiciais (LEITE, 2014, p. 65).

[...] nosso ordenamento jurídico passa a se preocupar não apenas com o acesso do cidadão ao Poder Judiciário, mas, também, que esse acesso seja célere, de modo que o jurisdicionado e o administrado tenham a garantia fundamental de que o processo, judicial ou administrativo, em que figurem como parte, terá duração razoável em sua tramitação (LEITE, 2014, p. 65).

Antes da referida emenda “as garantias da razoável duração do processo e da celeridade processual estavam implícitas na Carta Magna (LGL\1988\3), inseridas na garantia do devido processo legal e no acesso à justiça” (OLIVEIRA, 2012).

A não interrupção da atividade jurisdicional, vedando aos juízes férias coletivas e lhes impondo plantão permanente é um exemplo da pretensão pela celeridade na justiça brasileira, conforme disposto no art. 93 XII da Constituição¹⁷.

Além disso, a atribuição do número de juízes em uma unidade deve ser proporcional à demanda e a população, para não tardar a resolução dos litígios. No entanto, a realidade não condiz com a teoria, dada a massificação dos litígios, os magistrados estão com sobrecarga de processos, impossibilitando que os eles sejam em breve período resolvidos.

Ainda, podem ser elencados como mecanismos constitucionais para trazer celeridade:

A distribuição imediata dos processos, em todos os graus de jurisdição, a possibilidade de delegação aos servidores do Judiciário para a prática de atos de

¹⁵ Artigo 6º, item 1 da Convenção Europeia de Direitos do Homem: “Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a protecção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça.”

¹⁶ Artigo 7º, item 1 da Carta Africana dos Direitos dos Homens e dos Povos: “Toda pessoa tem o direito a que sua causa seja apreciada. Esse direito compreende: [...] d) o direito de ser julgado em um prazo razoável por um tribunal imparcial”.

¹⁷ Artigo 93, inciso XII da Constituição Federal: “Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: a atividade jurisdicional será ininterrupta, sendo vedado férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau, funcionando, nos dias em que não houver expediente forense normal, juízes em plantão permanente;”

administração e atos de mero expediente sem caráter decisório, a necessidade de demonstração de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso para fins de conhecimento do recurso extraordinário, a instalação da justiça itinerante, as súmulas vinculantes do Supremo Tribunal Federal (MORAES, 2013, p. 387).

A legislação processual civil, após sua alteração, ratificou a duração razoável do processo como norma fundamental. Seu art. 4º é claro “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”. Não obstante, o art. 139 II disciplina como incumbência do juiz “velar pela duração razoável do processo” (BRASIL, Código de Processo Civil, 2015).

Assim, a processualística civil procurando agilizar o andamento de suas ações adotou a concentração da defesa em uma única peça, a conciliação e mediação com capítulos próprios e procedimento disciplinado, o fim do formalismo nas cartas precatórias, a tutela de evidência, a força e importância dos precedentes, a criação do incidente de resolução de demandas repetitivas, a normatização da penhora online, o protesto da decisão judicial, etc (WAMBIER; DIDIER JUNIOR; TALAMINI; DANTAS, 2016, p. 85).

“De maneira geral, para que o processo se submeta aos ditames da duração razoável e do emprego de meios conducentes à rápida solução do litígio, o que se exige, na ordem prática, é que seja conduzido de maneira a respeitar as regras procedimentais definidas pela lei” (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 77).

Ainda, no contexto da busca pela celeridade, a lei 11.419/2006 veio para regulamentar a informatização do processo judicial, abrindo caminho para a utilização da ferramenta eletrônica na tramitação dos processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças, seja nas lides cíveis, penais e trabalhistas, nos juizados, em qualquer grau de jurisdição, almejando decisões breves (MORAES, 2013, p. 388-389).

Importante refletir que, embora intimamente relacionado com a celeridade e a duração razoável do processo, o princípio da efetividade vem para solidificar que a prestação jurisdicional, no intuito de alcançar a pacificação social e a solução dos litígios a ela apresentados, deve além de ser célere, prestar um resultado efetivo que cumpra concretamente sua função. Está disposto na parte final do art. 4º, supracitado.

“No plano substancial, o processo justo deverá proporcionar a efetividade da tutela àquele a quem corresponda a situação jurídica amparada pelo direito, aplicado à base de critérios valorizados pela equidade concebida, sobretudo, à luz das garantias e dos princípios constitucionais” (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 50).

Dessa forma, não adianta somente que o litígio seja solucionado em prazo razoável, a brevidade deve se aliar a efetividade, entregando aos litigantes uma prestação jurisdicional plena, harmonizada com as demais garantias fundamentais elencadas pela Constituição Federal. A razoabilidade é o equilíbrio perfeito de uma decisão rápida e justa (NETO; CAVALCANTE, 2015, p. 84).

No processo do trabalho, seus efeitos são mais intensos, pois os créditos trabalhistas possuem natureza alimentar, sendo imprescindível que o andamento processual não seja tardio a fim de resultar prejuízos as partes, tornando-se requisito básico para seu concreto cumprimento social uma sequência de atos simples, proveitosos, céleres e efetivos.

Não obstante, a prestação jurisdicional e os demais ordenamentos jurídicos postos a solução dos litígios, tais como os códigos processuais civil e trabalhista, não prejudicarão o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Essa previsão está contida no art. 5º, inciso XXXVI¹⁸. Esse dispositivo contempla a ideia da segurança jurídica, “ao limitar a retroatividade das leis, impedindo que uma lei nova prejudique situações já consolidadas sob a vigência de uma lei anterior” (DANTAS, 2014, p. 26).

Os conceitos não estão postos na própria Constituição. A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro é quem traz essas definições, no art. 6º (Decreto Lei 4.657/42)¹⁹.

Assim, direito adquirido é aquele incorporado no patrimônio jurídico de uma pessoa, podendo ser exercido quando convier. Se o direito foi exercido, considerar-se-á situação consumada, ou seja, direito consumado. Se o mesmo não foi exercido, e sobreveio lei nova, irá se transformar em direito adquirido, não podendo a nova norma lhe prejudicar. “Essa possibilidade de exercício do direito subjetivo foi adquirida no regime da lei velha e persiste garantida em face da lei superveniente” (SILVA, 2004, p. 432-433).

O ato jurídico perfeito é aquele direito adquirido já consumado, que agrupou todos os elementos que eram necessários para sua formação, sob a lei antiga, não tendo como a lei nova incidir seus efeitos. Nada mais é do que um negócio jurídico ou um ato jurídico *stricto sensu* (SILVA, 2004, p. 434).

A coisa julgada se refere a uma decisão judicial que não está mais sujeita a recurso, tornada imutável. Ela se desdobra na imutabilidade da prolação tanto dentro de seu processo,

¹⁸ Artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;”

¹⁹ Artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: “A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. § 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou. § 2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixado, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem. § 3º Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso.”

denominada coisa julgada formal, como também impede que o mesmo pedido seja pelo judiciário repetidamente analisado, coisa julgada material (DANTAS, 2014, p.27).

Humberto Theodoro Júnior reitera o entendimento que a lei processual deve respeitar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Mesmo quando a lei nova atinge um processo em andamento, nenhum efeito tem sobre os fatos ou atos ocorridos sob o império da lei revogada. Alcança o processo no estado em que se achava no momento de sua entrada em vigor, mas respeita os efeitos dos atos já praticados, que continuam regulados pela lei do tempo em que foram consumados (2018, p. 37).

Considerando o brocardo *tempus regit actum* “as leis processuais são de efeito imediato perante os feitos pendentes, mas não são retroativas, pois só os atos posteriores à sua entrada em vigor é que se regularão por seus preceitos” (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 37).

Essa regra está contida no art. 14 do Código de Processo Civil²⁰, ao prever o respeito aos atos já praticados sob a lei revogada, aplicando a lei nova aos futuros. O processo do trabalho também contempla essa previsão no art. 912 de sua Consolidação²¹. “Estando em desenvolvimento um processo, a lei nova regula, apenas, os atos processuais que se praticarão sob sua vigência. Os atos processuais realizados sob o império da lei anterior são válidos e produzem os efeitos que lhes imprimia a lei velha” (LEITE, 2014, p. 113).

Nesse pensamento, as disposições processuais devem ser compreendidas à luz da Constituição Federal, para que juntas consigam realizar uma interpretação extensiva e congruente, sobretudo, com o intuito de garantir uma prestação jurisdicional efetiva, visando proteger juridicamente empregado e empregador, e solucionando os litígios decorrentes da relação empregatícia pactuada por ambos.

²⁰ Artigo 14 do Código de Processo Civil: “A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.”

²¹ Artigo 912 da Consolidação das Leis do Trabalho: “Os dispositivos de caráter imperativo terão aplicação imediata às relações iniciadas, mas não consumadas, antes da vigência desta Consolidação.”

3 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

No presente capítulo, aborda-se o instituto material da desconsideração da personalidade jurídica. De início, busca-se versar sobre o conceito de pessoa jurídica, a forma de registro e os atributos legais concedidos, com relevância na autonomia patrimonial. Na sequência, far-se-á a análise específica acerca da desconsideração, contemplando sua origem, evolução histórica, definição, teorias e modos de aplicação (tradicional e inversa), bem como a previsão na legislação brasileira.

3.1 Marcos característicos, históricos e conceituais

Antes de aprofundar no instituto da desconsideração, é imprescindível fazer uma abordagem sobre questões introdutórias.

Primeiramente, deve-se ter noção do que é uma pessoa jurídica. Como bem tratado por Maria Helena Diniz, “a pessoa jurídica é a unidade de pessoas naturais ou de patrimônios, que visa à consecução de certos fins, reconhecida pela ordem jurídica como sujeito de direitos e obrigações” (2014, p. 270).

Assim, havendo pluralidade de pessoas ou de bens, com uma finalidade específica, a pessoa jurídica ganhará existência através da realização de um ato constitutivo, prescindindo para sua real efetivação que este seja registrado nos órgãos competentes.

O ato constitutivo deve ser levado a registro para que comece, então, a existência legal da pessoa jurídica de direito privado (CC, art. 45). Antes do registro, não passará de mera “sociedade de fato” ou “sociedade não personificada”, equiparada por alguns ao nascituro, que já foi concebido mas que só adquirirá personalidade se nascer com vida. No caso da pessoa jurídica, se o seu ato constitutivo for registrado. (GONÇALVES, 2014, p. 221).

O art. 45 do Código Civil deixa clara a necessidade do registro para a existência jurídica “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” (BRASIL, Código Civil, 2002).

Como o enfoque deste estudo são as sociedades empresárias (pessoas jurídicas de direito privado), torna-se importante ressaltar que a sua forma de constituição é pelo chamado contrato social, firmado por duas ou mais pessoas, com o fim de exercer determinada

atividade econômica (art. 981 do Código Civil²²). Por sua vez, o registro é realizado perante a Junta Comercial, órgão responsável pela abertura e extinção de empresas, bem como por alterações contratuais (GONÇALVES, 2014, p. 220-222).

A partir do devido registro de seu ato constitutivo, a lei passa a lhe conferir personalidade jurídica, conforme dispõe o art. 985 do Código Civil²³. Para Maria Helena Diniz “a capacidade da pessoa jurídica decorre logicamente da personalidade que a ordem jurídica lhe reconhece por ocasião de seu registro” (2014, p. 317).

Ao adquirirem personalidade jurídica, isto é, capacidade de adquirir direitos e contrair obrigações, as pessoas jurídicas se tornam entes autônomos com personalidade própria, sendo-lhes garantidas juridicamente uma série de atributos que as individualizam e asseguram seu funcionamento (TOMAZETTE, 2014, p. 223).

A personalização das sociedades empresárias gera três consequências bastante precisas, quais são, titularidade negocial, titularidade processual e responsabilidade patrimonial (COELHO, 2014, p. 32). Por sua vez, Marlon Tomazette enumera os seguintes atributos, nome, nacionalidade, domicílio, capacidade contratual, capacidade processual, existência distinta e autonomia patrimonial (2014, p. 233-236).

O ponto chave deste estudo é a responsabilidade patrimonial ou a autonomia patrimonial. Pela personalidade jurídica, tem-se a garantia de que os bens da empresa e dos sócios não se confundem nem se comunicam, ou seja, a sociedade tem bens próprios que responderão pelas suas obrigações, em nada afetando o patrimônio de seus membros.

“Da personalização das sociedades empresárias decorre o princípio da autonomia patrimonial, que é um dos elementos fundamentais do direito societário. Em razão desse princípio, os sócios não respondem, em regra, pelas obrigações da sociedade” (COELHO, 2014, p. 34).

Assim, pela incomunicabilidade do patrimônio pertencente à sociedade com os patrimônios pessoais dos sócios, traduzido pelo fundamento da autonomia patrimonial, buscou-se estimular o progresso econômico, reduzindo os riscos advindos da atividade empresarial, impulsionando a abertura de milhões de negócios.

Se não existisse o princípio da separação patrimonial, os insucessos na exploração da empresa poderiam significar a perda de todos os bens particulares dos sócios, amealhados ao longo do trabalho de uma vida ou mesmo de gerações, e, nesse

²² Artigo 981 do Código Civil: “Celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados.”

²³ Artigo 985 do Código Civil: “A sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos (arts. 45 e 1.150).”

quadro, menos pessoas se sentiriam estimuladas a desenvolver novas atividades empresariais. No final, o potencial econômico do País não estaria eficientemente otimizado, e as pessoas em geral ficariam prejudicadas, tendo menos acesso a bens e serviços (COELHO, 2014, p. 34).

Desta forma, resta evidente a tamanha importância da separação patrimonial para o desenvolvimento da atividade econômica, pois ao garantir estabilidade no setor empresarial, fomenta-se maiores investimentos, maior circulação de riquezas e geração de mais empregos. Dessa forma, eficazmente, se almejou de forma efetiva, com boas intenções, tornar possível, estimulante e duradoura a prática comercial.

Assim, através da autonomia patrimonial possibilitou-se uma grande certeza nas relações econômicas, ao proteger bens pessoais de eventuais demandas contra as empresas. Porém, a liberdade de negociações foi de tamanha expressividade e a garantia irredutível que somente o patrimônio pertencente à pessoa jurídica responderia pelos seus encargos, que os administradores acabaram utilizando tal imunidade para cometer atos ilícitos, desvirtuando a tão prestigiada separação patrimonial.

Diante disso, o fim precipuamente buscado pela autonomia não foi cumprido corretamente, pelo contrário, foi utilizado para encobrir abuso de personalidade, fraude e desvio da finalidade, tornando o instituto um meio eficaz de injustiças.

Por consequência, foi imprescindível instituir algo que pudesse reverter tais situações, coibir irregularidades e evitar o uso fraudulento do instituto. A partir dessa necessidade, surgiu a denominada desconsideração da personalidade jurídica.

Com a preocupação pela má utilização da pessoa jurídica para fins conflitantes daqueles previstos em lei, a jurisprudência começou adotar soluções que fossem capazes de corrigir e reprimir seu desvirtuamento.

Dessa forma, a desconsideração da personalidade jurídica teve sua primeira manifestação nos Estados Unidos, na *common law*, no caso *Bank of United States vs. Deveaux*, em 1809, pelo qual o Juiz Marshall levantou o véu da pessoa jurídica e condenou os sócios individualmente (KOURY, 2018, p. 65). “Foi a partir da jurisprudência anglo-saxônica que se desenvolveu a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, sobretudo na jurisprudência norte-americana” (TOMAZETTE, 2014, p. 242 e 243).

Em 1897, um famoso caso inglês repercutiu mundialmente o tema, conhecido como *Salomon vs. Salomon & Co.* Aaron Salomon era um comerciante na área calçadista, e decidiu, decorridos mais de 30 anos de trabalho, abrir uma *limited company*, transferindo todo seu capital a ela, em troca de ser credor primário (com preferência no pagamento). Aaron tinha 20

mil ações, e mais 6 sócios, cada qual com uma ação, todos membros de sua família (TOMAZETTE, 2014, p. 242).

Nos anos seguintes, o negócio tornou-se inviável, sendo realizada liquidação para encerramento das atividades, momento em que foi constatado que o próprio fundador receberia todos os créditos em função de sua preferência, e os demais credores nada receberiam (MOREIRA, 2018, p. 18).

O caso foi julgado em primeira e segunda instância, bem como pela Corte de Apelação como fraude aos credores, determinando a desconsideração da personalidade da companhia, responsabilizando Salomon pelos débitos. Porém, ao ser analisado pela Casa de Londres, a decisão proferida pela Corte foi revertida, mantendo-se a autonomia patrimonial, sob a justificativa de não ter ocorrido violação à legislação (MOREIRA, 2018, p. 19).

Não obstante a decisão final não ter firmado a tese da desconsideração, este caso foi o marco para prorrogar mundialmente a necessidade de não considerar a personalidade uma regra intangível, abrindo espaço para uma interpretação crítica. Para Rubens Requião “a tese das decisões reformadas das instâncias inferiores repercutiu, dando origem à doutrina do *disregard of legal entity*, onde se formou larga jurisprudência” (2012, p. 458 e 459).

Em termos de doutrina, a contribuição mais significativa adveio da Inglaterra, pelo professor Rolf Serick, da Faculdade de Direito da Universidade de Heidelberg, ao apresentar sua tese de doutorado, em 1953. Intitulada de “*Aparencia y Realidad en las Sociedades Mercantiles – El abuso de derecho por medio de la persona jurídica*”, o autor concluiu a teoria e os princípios basilares atinentes a ela. Brevemente, demonstrou que pode o juiz para impedir atos ilícitos desconsiderar a separação dos patrimônios, afastando o princípio da autonomia patrimonial, mantendo a aplicação da regra nas demais situações (REQUIÃO, 2012, p. 460-462).

Sua propagação mundo afora lhe originou diversas nomenclaturas. No direito europeu, a teoria ficou conhecida como *disregard of legal entity* ou *disregard doctrine*. Nos países da *Common Law*, *piercing the corporate veil*, *lifting the corporate veil*, *cracking open the corporate shell*; *superamento della personalità giuridica*, no Direito italiano; *Durchgriff der juristischen Person*, no Direito alemão; *teoría de la penetración ou desestimación de la personalidad*, no Direito argentino; *mise à l'écart de la personnalité morale*, no Direito francês (KOURY, 2018, p. 67).

No Brasil, o precursor no assunto foi Rubens Requião, em seu artigo titulado “Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica”, em 1969. Como no Código Civil de 1916 não havia nenhuma previsão, Rubens sustentou que os juízes deveriam aplicar aos casos

independentemente de previsão legal disciplinadora específica. Aos poucos, a doutrina e a jurisprudência foram ampliando a teoria no Direito Brasileiro (COELHO, 2014, p. 60).

Dessa forma, a desconsideração da personalidade jurídica pode ser conceituada como a retirada excepcional e temporária da autonomia patrimonial atribuída à pessoa jurídica e estender a responsabilidade na pessoa de seus sócios. Busca-se, portanto, evitar que eles desvirtuem a função da pessoa jurídica, pois, nesse caso, não estarão mais imunes.

A desconsideração é, pois, a forma de adequar a pessoa jurídica aos fins para os quais ela foi criada, vale dizer, é a forma de limitar e coibir o uso indevido deste privilégio que é a pessoa jurídica, uma forma de reconhecer a relatividade da personalidade jurídica das sociedades. Este privilégio só se justifica quando a pessoa jurídica é usada adequadamente, o desvio da função faz com que deixe de existir razão para a separação patrimonial. O conceito será sustentado apenas enquanto seja invocado e empregado para propósitos legítimos. A perversão do conceito para usos impróprios e fins desonestos (*e. g.*, para perpetuar fraudes, burlar a lei, para escapar de obrigações), por outro lado, não será tolerada. Entre esses são várias as situações onde as cortes podem desconsiderar a pessoa jurídica para atingir um justo resultado (TOMAZETTE, 2014, p. 239).

A personificação de uma sociedade possui alta importância para o ordenamento jurídico, gerando progresso e desenvolvendo a economia. Entretanto, quando a proteção jurídica ferir demais valores do direito, abra-se espaço para desprivilegiar a autonomia e fazer com que as pessoas lesadas sejam abarcadas com a devida prestação jurisdicional.

Assim, desconsiderar é retirar o véu que cobre a pessoa jurídica, onde se permite aplicar uma exceção na autonomia patrimonial, ao autorizar que o juiz, no caso concreto, com base em situações excepcionais previstas no ordenamento pátrio, busque em patrimônios pessoais as obrigações não cumpridas pela empresa.

Si la estructura formal de la persona jurídica se utiliza de manera abusiva, el juez podrá descartarla para que fracase el resultado contrario al Derecho que se persigue, para lo cual prescindirá de la regla fundamental que establece una radical separación entre la sociedad y los socios. Existe un abuso cuando con ayuda de la persona jurídica se trata de burlar una ley, de quebrantar obligaciones e de perjudicar fraudulentamente a terceros (SERICK, 1997, p. 241)²⁴.

Por conseguinte, quando desvirtuada a utilização correta da pessoa jurídica, nada mais justo que afastar a autonomia patrimonial no caso *in loco*, olvidando a separação entre sociedade e sócio, levando as obrigações a este. Assim, a teoria se trata de “um reforço ao instituto da pessoa jurídica, adequando-o a novas realidades econômicas e sociais, evitando-se

²⁴ Tradução nossa: “Se a estrutura formal da pessoa jurídica for utilizada de forma abusiva, o juiz pode descartá-la para corrigir o resultado contrário ao Direito que se persegue, para o qual dispensará a regra fundamental que estabelece uma separação radical entre a sociedade e os sócios. Existe um abuso quando com a ajuda da pessoa jurídica se trata de burlar uma lei, violar obrigações e prejudicar terceiros fraudulentamente.”

que seja utilizada pelos sócios como forma de encobrir distorções em seu uso” (TOMAZETTE, 2014, p. 239 e 240).

Importante diferenciar desconsideração de despersonalização. A primeira é a suspensão temporária da autonomia patrimonial diante de um caso concreto, a fim de solucionar os direitos em litígio, mantendo os efeitos nas demais situações. A segunda, por sua vez, é a anulação definitiva da personalidade via dissolução da pessoa jurídica ou cassação da autorização para seu funcionamento (GONÇALVES, 2014, p. 251).

O doutrinador Fabio Ulhoa Coelho expõe perfeitamente essa diferenciação:

A decisão judicial que desconsidera a personalidade jurídica da sociedade não desfaz seu ato constitutivo, não o invalida, nem importa a sua dissolução. Trata, apenas e rigorosamente, de suspensão episódica da eficácia desse ato. Quer dizer, a constituição da pessoa jurídica não produz efeitos apenas no caso em julgamento, permanecendo válida e inteiramente eficaz para todos os outros fins (COELHO, 2002; apud GONÇALVES, 2014, p. 250 e 251).

“A teoria da desconsideração da personalidade jurídica não é uma teoria contrária à personalização das sociedades empresárias e à sua autonomia em relação aos sócios. Ao contrário, seu objetivo é preservar o instituto, coibindo práticas fraudulentas e abusivas que dele se utilizam” (COELHO, 2014, p. 61).

Faz-se necessário destacar que a *Disregard Doctrine* é exceção, privilegiando sempre a pessoa jurídica e seus requisitos, incontestavelmente desde que respeitados os regramentos positivados nos ordenamentos que disciplinam sua utilização. Se má utilizada, em sentido diverso, a codificação permitirá desconsiderá-la (KOURY, 2018, p. 89).

“Quem nega sua personalidade é quem abusa dela. Quem luta contra semelhante desvirtuamento, afirma tal personalidade” (KOURY, 2018, p. 89).

No tópico a seguir, será abordada a previsibilidade da teoria na legislação pátria, assim como as teorias doutrinárias que embasam sua aplicação.

3.2 Previsão legal e Teorias no Direito Brasileiro

A partir da necessidade de solucionar a má utilização da pessoa jurídica por parte de seus gestores, que agem através de fins contrários a boa-fé, prejudicando terceiros, o legislativo preocupou-se em positivar, precisamente, a teoria no ordenamento nacional.

A legislação brasileira não tinha nenhuma norma específica sobre o tema, ao contrário, o art. 20 do Código Civil de 1916 reiterava a existência distinta entre a pessoa jurídica e seus membros, dissociando os patrimônios (MOREIRA, 2018, p. 23).

Assim, a primeira manifestação, de forma explícita, da teoria da desconsideração da personalidade jurídica está atrelada ao Código de Defesa do Consumidor (CDC), Lei 8.078 de 1990. A previsão está no art. 28 do microsistema²⁵, capítulo IV “Da qualidade de produtos e serviços, da Prevenção e da Reparação dos Danos”.

O caput do referido dispositivo elenca as hipóteses que permitem utilizar o instituto nas relações consumeristas. A primeira possibilidade diz respeito ao abuso de direito, definido como o exercício não regular de um direito. Nesse ponto, com acerto, o Código acolheu o entendimento doutrinário acerca da matéria. Porém, as situações seguintes “excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social” se referem à responsabilidade pessoal dos sócios ou administradores, sendo incabível e desnecessária trazer a desconsideração para esses atos (TOMAZETTE, 2014, P. 258).

“O ato gerador de responsabilidade, nesse caso, pode ser imputado diretamente a quem incorreu na irregularidade, não representando a personalidade jurídica própria da sociedade nenhum obstáculo a essa imputação” (COELHO, 2014, p. 73).

No final, o caput menciona “falência, insolvência, encerramento das atividades ou inatividade provocadas por má administração”. Mais uma vez, tratam-se de erros da pessoa do administrador na condução dos negócios, tornando-se indevido utilizar a teoria para solucionar tais acontecidos.

Quando ele desatende às diretrizes fixadas pelas técnicas administrativas, pela chamada “ciência” da administração, deixando de fazer o que elas recomendam ou fazendo o que desaconselham, e disto sobrevêm prejuízos à pessoa jurídica, ele administra mal; e, se ocorrer a falência da sociedade empresária, a insolvência da associação ou fundação ou mesmo o encerramento ou a inatividade de qualquer uma delas em decorrência de má administração, então será possível imputar ao administrador a responsabilidade pelos danos sofridos pelos consumidores. Novamente, a existência e autonomia da pessoa jurídica não obstam essa responsabilização, descabendo, por isso, a referência à sua desconsideração (COELHO, 2014, p. 74).

²⁵ Artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor: “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. § 1º (Vetado). § 2º As sociedades integrantes dos grupos societários e as sociedades controladas, são subsidiariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código. § 3º As sociedades consorciadas são solidariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código. § 4º As sociedades coligadas só responderão por culpa. § 5º Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.”

A autonomia patrimonial entre bens da sociedade e bens particulares foi criada com o intuito de proteger os seus membros de possíveis problemas, incluindo uma má administração. De outro modo, não se teria incentivos suficientes para investir em atividades econômicas. Não se pode confundir má administração com má-fé, aquela é inerente à atividade, esta deve ser incansavelmente combatida (CAMPOS, 2013).

Coerente foi a decisão do 1º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, proferida pela 3ª Câmara, que, unanimemente, no julgamento da Apelação n. 507.880-6, decidiu:

Percalços econômico-financeiros da empresa, tão comuns na atualidade, mesmo que decorrentes da incapacidade administrativa de seus dirigentes, não se consubstanciam, por si sós, em comportamento ilícito e desvio de finalidade da entidade jurídica. Do contrário, seria banir completamente o instituto da pessoa jurídica (1992).

Além disso, o parágrafo 5º da nobre codificação autoriza a desconsideração sempre que a personalidade da pessoa jurídica for obstáculo para o ressarcimento de prejuízos causados ao consumidor. Portanto, quando ela restar insolvente, não conseguindo honrar, com seu patrimônio, as dívidas sociais, já estará aberto o caminho para a desconsideração. A mera insolvência autoriza a aplicação (CRUZ, 2018, p. 493).

Entretanto, essa disposição acabou criando divergência doutrinária. Por um lado, escritores como Luiz Antônio Rizzato Nunes e Guilherme Fernandes Neto defendem a aplicação do parágrafo, bastando a existência de prejuízo. No entendimento de Fábio Ulhoa Coelho, somente se aplicaria em sanções não pecuniárias, tais como, proibição de fabricação de produto, suspensão das atividades ou do fornecimento de produto ou serviço, caso contrário, estaria se extinguindo do direito do consumidor a pessoa jurídica (TOMAZETTE, 2014, p. 260-262).

De outro lado, Oksandro Gonçalves, Luciano Amaro e Genacéia da Silva Alberton compreendem que não deve haver extinção da autonomia patrimonial no âmbito consumerista, sendo a referida hipótese como uma possibilidade a mais de aplicabilidade da teoria, desde que respeitados seus fundamentos. Defendem que a mera existência de prejuízo não permite desconsiderar, pelo contrário, deve ser demonstrada a indevida utilização da pessoa jurídica, obstando o ressarcimento ao consumidor (TOMAZETTE, 2014, p. 262).

Os § 2º, §3º e §4º do mencionado dispositivo estabelecem a responsabilidade de sociedades que mantêm relações entre si. Os grupos societários e as sociedades controladas têm responsabilidade subsidiária, ou seja, quando a sociedade causadora do dano não tiver

condições de ressarcir, o consumidor poderá cobrar das demais. Nas sociedades consorciadas, a parte lesada tem o direito de cobrar de qualquer delas, já que se trata de responsabilidade solidária (CAMPOS, 2013).

Por fim, no que tange às sociedades coligadas, o legislador previu a responsabilidade das demais em caso de culpa. Necessário mencionar que são coligadas aquelas que detêm uma participação de dez por cento ou mais, do capital da outra, sem controlá-la (art. 1.099 do Código Civil). Assim, caso todas tenham agido com culpa, responderão de forma solidária (CAMPOS, 2013).

De modo geral, a forma como a teoria foi redigida na legislação consumerista acaba por desvirtuar seus fundamentos, em que pese o avanço conquistado pela sua positivação legal (KOURY, 2018, p. 187). Assim, somente o abuso de direito destaca e justifica a utilização da desconsideração da personalidade jurídica nas relações de consumo, enquanto meio de coibir o uso contrário aos fins buscados pelo ordenamento ao criar a autonomia patrimonial (KOURY, 2018, p. 190). Essa divergência entre texto da lei e construção doutrinária não traz nenhum benefício a proteção dos consumidores, ao inverso, dissipa insegurança e desacertos (COELHO, 2014, p. 73).

A segunda lei brasileira a prever a teoria foi a Antitruste²⁶, em 1994. Atualmente, a matéria é regulada pelo art. 34 da Lei 12.529/2011²⁷. Os casos previstos são idênticos aos do caput do Código de Defesa do Consumidor (COELHO, 2014, p. 75).

A terceira lei a fazer referência à teoria da desconsideração no Brasil, a 9.605/98, dispõe sobre a responsabilidade por lesões ao meio ambiente. Em seu art. 4º²⁸, o legislador reproduziu o parágrafo quinto do Código de Defesa do Consumidor, com singelas adaptações. Novamente, em ambas as leis, o legislador errou ao manter os mesmos fundamentos do Código de Defesa do Consumidor, atraindo imensas críticas, sobretudo dos comercialistas, perpetuando previsões incoerentes com a finalidade do instituto (CRUZ, 2018, p. 493).

²⁶ Artigo 18 da Lei Antitruste: “A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste 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. (Revogado pela Lei nº 12.529, de 2011).”

²⁷ Artigo 34 da Lei de Defesa da Concorrência: “A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. Parágrafo único. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.”

²⁸ Artigo 4º da Lei de Crimes Ambientais: “Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.”

A doutrina brasileira elaborou duas teorias buscando disciplinar os requisitos na utilização da desconsideração. A teoria menor compreende que a simples insolvência já é suficiente para desconsiderar, quando há dificuldade na reparação dos prejuízos sofridos. Não precisa expor qualquer desvio ou irregularidade (MAMEDE, 2018, p. 166).

Essa é a teoria utilizada pelo Código de Defesa do Consumidor²⁹, no art. 28 §5º, pela Lei Antitruste e pela Lei Ambiental, anteriormente já discutidas, sem a necessidade de demonstrar os requisitos objetivos justificantes de sua utilização. Esse entendimento é adotado pelo Superior Tribunal de Justiça.

A teoria menor da desconsideração, acolhida em nosso ordenamento jurídico excepcionalmente no Direito do Consumidor e no Direito Ambiental, incide com a mera prova de insolvência da pessoa jurídica para o pagamento de suas obrigações, independentemente da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial (BRASIL, REsp 279273/SP, 2004).

Por sua vez, o Código Civil de 2002, Lei 10.406, trouxe a *Disregard Doctrine* para o ordenamento civil brasileiro, constando na redação do artigo 50³⁰.

Inúmeras críticas foram postas acerca desse assunto no art. 59 do Projeto do Novo Código Civil, em 1975, pois este não retratava fundamentadamente a questão, abrindo margem à exclusão do sócio ou dissolução da entidade. Com tanto, os legisladores adaptaram o dispositivo, moldando-o conforme a motivação originária do instituto, ou seja, coibir o abuso na utilização da pessoa jurídica, e o positivaram de forma correta³¹ (VENOSA, 2018, p. 303).

²⁹ Recurso Especial 1.096.604/DF do Superior Tribunal de Justiça: “6. Não fosse por isso, cuidando-se de vínculo de índole consumerista, admite-se, a título de exceção, a utilização da chamada "teoria menor" da desconsideração da personalidade jurídica, a qual se contenta com o estado de insolvência do fornecedor somado à má administração da empresa, ou, ainda, com o fato de a personalidade jurídica representar um "obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores", mercê da parte final do caput do art. 28, e seu § 5º, do Código de Defesa do Consumidor.”

³⁰ Artigo 50 do Código Civil: “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.”

³¹ Artigo 59 do Projeto: “A pessoa jurídica não pode ser desviada dos fins estabelecidos no ato constitutivo, para servir de instrumento ou cobertura à prática de atos ilícitos, ou abusivos, caso em que poderá o juiz, a requerimento de qualquer dos sócios ou do Ministério Público, decretar a exclusão do sócio responsável, ou, tais sejam as circunstâncias, a dissolução da entidade. Parágrafo único. Neste caso, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, responderão, conjuntamente com os da pessoa jurídica, os bens pessoais do administrador ou representante que dela se houver utilizado de maneira fraudulenta ou abusiva, salvo se norma especial determinar a responsabilidade solidária de todos os membros da administração” (VENOSA, 2018, p. 303).

Esse abuso está relacionado com a utilização indevida da mesma, mediante fraude, ilicitude, isto é, em desconformidade com as intenções tidas ao criá-la e a de dispô-la com personalidade, e todos os demais atributos que lhe seguem e sustentam.

Portanto, são pressupostos para a aplicação da teoria o abuso da personalidade jurídica através do desvio da finalidade ou da confusão patrimonial.

Desvio de finalidade é o uso inadequado da pessoa jurídica, fora dos fins a que se presta a personificação. A personificação sendo um dos pilares do desenvolvimento econômico visa amenizar os riscos da atividade econômica e, por essa razão, não pode ser utilizada com fins estranhos ao seu fundamento. O desvio de finalidade como requisito da desconsideração ocorre quando os fins buscados no manejo da pessoa jurídica são ilícitos. Simples desvio de finalidade sem propósito ilícito não realiza esse requisito. Essa ilicitude decorre da utilização de artifícios maliciosos para prejudicar terceiros; decorre da prática de fraude.

A confusão patrimonial, por sua vez, ocorre quando há amálgama de patrimônios da sociedade e de seus sócios, com a quebra da fronteira da autonomia patrimonial. (VENOSA; RODRIGUES, 2018, p. 113).

“Quaisquer das condutas acima descritas exigem para sua configuração o dolo do agente; a prática de ato ilícito consciente, porquanto a pessoa jurídica não existe para permitir seja utilizada para fins ilícitos ou escusos, mas para garantir o tráfico jurídico da boa-fé” (SERICK, 1997, p. 52).

Portanto, é fundamental que esteja caracterizado o desvio da finalidade, entendido como a fuga dos parâmetros pelo qual a pessoa jurídica foi criada, ao desenvolver atividade ilícita, por exemplo, ou confusão patrimonial, tida como o embaralhamento de patrimônios da sociedade com os pertencentes aos sócios e administradores, rompendo com o atributo conferido a pessoa jurídica da autonomia patrimonial. Ambos os casos permitem a desconsideração para coibir a indevida utilização (MAMEDE, 2018, p. 167).

Vislumbra-se a confusão patrimonial quando a sociedade paga dívida do sócio, ou ele recebe créditos dela, como também na existência de bens do sócio registrados em nome da sociedade, e vice-versa. Tais situações podem ser elucidadas através da análise de escrituração contábil e de movimentações bancárias (GONÇALVES, 2014, p. 253).

Embora o Código Civil tenha previsto com acerto os requisitos, as demais legislações continuam vigentes. O Enunciado 51, da I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal dispõe que: “A teoria da desconsideração da personalidade jurídica –disregard doctrine– fica positivada no novo Código Civil (LGL\2002\400), mantidos os parâmetros existentes nos microssistemas legais e na construção jurídica sobre o tema” (BRASÍLIA).

A par do exposto, a visão de Fábio Ulhoa Coelho sobre a previsibilidade na legislação brasileira bem retrata como deve ser a aplicabilidade deste significativo instituto:

A melhor interpretação judicial dos artigos de lei sobre a desconsideração (isto é, os arts. 28 e § 5o do CDC, 18 da Lei Antitruste, 4º da Lei do Meio Ambiente e 50 do CC/2002) é a que prestigia a contribuição doutrinária, respeita o instituto da pessoa jurídica, reconhece a sua importância para o desenvolvimento das atividades econômicas e apenas admite a superação do princípio da autonomia patrimonial quando necessário à repressão de fraudes e à coibição do mau uso da forma da pessoa jurídica (2014, p. 77 e 78).

No que diz respeito à construção doutrinária, a previsão do Código Civil está ligada a chamada teoria maior. Para esta, a autonomia patrimonial deve prevalecer, e a desconsideração necessita ser aplicada com cautela, apenas em casos excepcionais, conforme previsão legal que discipline e autorize. O mero descumprimento de uma obrigação, ao contrário da teoria menor, não abre caminho para desconsiderar, fazendo-se imprescindível o preenchimento dos requisitos previstos no dispositivo legal pertinente do Código Civil (TOMAZETTE, 2014, p. 245-246).

Por sua vez, a teoria maior dividiu-se em subjetiva e objetiva. Para a chamada teoria maior subjetiva, o pressuposto fundamentador da desconsideração é o desvio da função da pessoa jurídica, verificado pela fraude e pelo abuso de direito. Para a linha objetivista, o requisito primordial é a confusão patrimonial (GONÇALVES, 2014, p. 252).

A importância dessa diferenciação está ligada à facilitação da prova em juízo. Dessa forma, a formulação objetiva busca favorecer a proteção dos interesses dos credores ou terceiros lesados pela manipulação fraudulenta da autonomia patrimonial, abdicando a necessidade de demonstrar o elemento anímico (COELHO, 2014, p. 67).

No entendimento de Marlon Tomazette:

Ao contrário do que possa parecer, nosso Código não acolhe a concepção objetiva da teoria, pois a confusão patrimonial não é fundamento suficiente para a desconsideração, sendo simplesmente um meio importantíssimo de comprovar o abuso da personalidade jurídica, que ocorre nas hipóteses do abuso de direito e da fraude. Destarte, o necessário para a desconsideração é o abuso da personalidade jurídica, que pode ser provado inclusive pela configuração de uma confusão patrimonial (2001).

Assim, se compreende que a confusão patrimonial é mais uma forma que o demandante tem para reaver seus direitos, lesados pelo uso fraudulento da pessoa jurídica por parte do demandado. Portanto, ambas as concepções, subjetiva pelo desvio de finalidade ou objetiva pela confusão patrimonial ensejam a aplicação do instituto, embora a segunda seja mais acessível de provar em juízo, nem todos os casos concretos estarão sob ela alicerçados.

Com razão, Fábio Ulhoa Coelho sustenta que:

A formulação subjetiva da teoria da desconsideração deve ser adotada como o critério para circunscrever a moldura de situações em que cabe aplicá-la, ou seja, ela é a mais ajustada à teoria da desconsideração. A formulação objetiva, por sua vez, deve auxiliar na facilitação de prova pelo demandante. Quer dizer, deve-se presumir a fraude na manipulação da autonomia patrimonial da pessoa jurídica se demonstrada a confusão entre os patrimônios dela e de um ou mais de seus integrantes, mas não se deve deixar de desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade, somente porque o demandado demonstrou ser inexistente qualquer tipo de confusão patrimonial, se caracterizada, por outro modo, a fraude (2014, p. 67).

Os casos submetidos à decisão judicial envolvendo relações civis-empresariais são julgados de acordo com o art. 50 do Código Civil, adotando-se por consequência a teoria maior, exigindo a configuração objetiva dos requisitos legais. Essa compreensão é retratada em diversos acórdãos do Superior Tribunal de Justiça³², do qual deixam evidente, como regra geral, excetuando-se as legislações protecionistas, a adoção desta teoria, tanto na sua vertente subjetiva quanto na objetiva, consubstanciada a toda cautela e excepcionalidade já exposta.

Dessa forma, deve o magistrado aplicar a *Disregard Doctrine* aos casos concretos postos a seu julgamento com muito zelo e cautela, sob pena de vulgarizar sua utilização, cabível quando são verificadas a fraude ou o abuso, gerado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial. Seu cumprimento jamais pode ser caminho para a destruição da pessoa jurídica, tão importante para o setor econômico. Seu instituto busca unicamente solucionar e reprimir o uso indevido e abusivo da entidade jurídica.

3.3 Desconsideração inversa

Essencialmente, a desconsideração da personalidade jurídica é utilizada para que os sócios e/ou administradores sejam responsabilizados e arquem com o seu patrimônio ao utilizar a pessoa jurídica como forma de encobrir fraudes e ilicitudes, impossibilitando que a própria sociedade satisfaça suas obrigações.

³² Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 120965/SP do Superior Tribunal de Justiça: “1 Em se tratando de relações jurídicas de natureza civil-empresarial, o legislador pátrio, no art. 50 do CC de 2002, adotou a teoria maior da desconsideração, que exige a demonstração da ocorrência de elemento objetivo relativo a qualquer um dos requisitos previstos na norma, caracterizadores de abuso da personalidade jurídica, como excesso de mandato, demonstração do desvio de finalidade (ato intencional dos sócios em fraudar terceiros com o uso abusivo da personalidade jurídica) ou a demonstração de confusão patrimonial (caracterizada pela inexistência, no campo dos fatos, de separação patrimonial entre o patrimônio da pessoa jurídica e dos sócios ou, ainda, dos haveres de diversas pessoas jurídicas).” Recurso Especial nº 1658648/SP do Superior Tribunal de Justiça: “3. Esta Corte já consolidou o entendimento de que nas relações jurídicas de natureza civil-empresarial, adota-se a teoria maior, segundo a qual a desconsideração da personalidade jurídica é medida excepcional que permite sejam atingidos os bens das pessoas naturais (sócios ou administradores), de modo a responsabilizá-las pelos prejuízos que, em fraude ou abuso, causaram a terceiros, nos termos do art. 50 do CC.”

O art. 50 do Código Civil disciplina as hipóteses no âmbito civil-empresarial, abarcado pela teoria maior. Todavia, o art. 28 do Código de Defesa do Consumidor permite a aplicação do instituto com meros indícios de insolvência, compreendido sob a teoria menor.

Porém, tem-se admitida a utilização inversa da desconsideração, ou seja, “o afastamento do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica para responsabilizar a sociedade por obrigação do sócio” (COELHO, 2014, p. 68).

A desconsideração da personalidade jurídica não atua apenas no sentido da responsabilidade do controlador por dívidas da sociedade controlada, mas também em sentido inverso, ou seja, no da responsabilidade desta última por atos do seu controlador. A jurisprudência americana, por exemplo, já firmou o princípio de que os contratos celebrados pelo sócio único, ou pelo acionista largamente majoritário, em benefício da companhia mesmo quando não foi a sociedade formalmente parte do negócio, obrigam o patrimônio social, uma vez que demonstrada a confusão patrimonial de facto (COMPARATO, 2008, p. 464).

Essa variante do instituto tem sido muito utilizada no âmbito do direito de família e sucessões. São consideradas práticas fraudulentas quando um dos cônjuges registra bens de maior valor em nome da pessoa jurídica para livrá-los da partilha, quando o pai transfere bens para a sociedade com o intuito de se livrar da obrigação de pagar pensão alimentícia. Assim como, no momento em que o genitor utiliza a figura jurídica para beneficiar determinado filho, frustrando o direito à herança dos demais (GONÇALVES, 2014, p. 256-257).

O instrumento legal em questão também é utilizado nas relações empresariais. Por exemplo, pode um sócio transferir todo seu patrimônio para a pessoa jurídica com o objetivo de impossibilitar que os credores satisfaçam seus créditos. Assim, se restar legalmente comprovada a fraude ou a confusão patrimonial (requisitos idênticos da regra geral contida no art. 50 do Código Civil) desconsiderar-se-á inversamente (TOMAZETTE, 2014, p. 286).

O enunciado 283 do Conselho da Justiça Federal bem regulamenta tal utilização “É cabível a desconsideração da personalidade jurídica denominada ‘inversa’ para alcançar bens de sócio que se valeu da pessoa jurídica para ocultar ou desviar bens pessoais, com prejuízo a terceiros” (BRASÍLIA, IV Jornada de Direito Civil).

Sobre o assunto, já decidiu o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, em 2004, o seguinte:

(...) muito embora na aplicação da *disregard doctrine*, parte-se do pressuposto que responde o sócio com seu patrimônio particular pela obrigação da empresa, o direito não pode se furtar a aplicação da teoria da desconsideração de forma inversa quando o devedor cria uma veste jurídica para tentar defender seu patrimônio particular ameaçado de alienação judicial por força de dívidas contraídas junto a terceiros. Caso em que o princípio da separação patrimonial deve ser superado e ceder em face de circunstâncias especiais e excepcionais diante da prova robusta de fraude por parte do sócio para desfrutar dos benefícios de sua posição, restando assente que a

separação da pessoa jurídica da pessoa física é mera ficção legal, não sendo justificável que o sócio que se esconde sob o manto desta sociedade fuja de sua responsabilidade ou de seu fim social, para alcançar benefícios e interesses antissociais (Agravo de Instrumento nº 70005085048).

O Tribunal Gaúcho, desde então, vem analisando e fundamentando seu entendimento acerca da possibilidade de aplicação da desconsideração inversa nos casos postos para seu julgamento, já que em nenhuma legislação estava positivada essa forma de utilização, dando-lhes margem a construir sua compreensão sobre o tema.

Em 2010, pela primeira vez, o Superior Tribunal de Justiça enfrentou a questão da desconsideração inversa, delimitando as hipóteses de utilização, bem como determinando a abrangência de sua incidência, irradiando efeitos a outros milhares de casos em diversas instâncias, por todo o território nacional.

Assim, julgando o Recurso Especial 948.117/MS, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça decidiu que:

(...) III – A desconsideração inversa da personalidade jurídica caracteriza-se pelo afastamento da autonomia patrimonial da sociedade, para, contrariamente do que ocorre na desconsideração da personalidade propriamente dita, atingir o ente coletivo e seu patrimônio social, de modo a responsabilizar a pessoa jurídica por obrigações do sócio controlador. IV – Considerando-se que a finalidade da *disregard doctrine* é combater a utilização indevida do ente societário por seus sócios, o que pode ocorrer também nos casos em que o sócio controlador esvazia o seu patrimônio pessoal e o integraliza na pessoa jurídica, conclui-se, de uma interpretação teleológica do art. 50 do CC/2002, ser possível a desconsideração inversa da personalidade jurídica, de modo a atingir bens da sociedade em razão de dívidas contraídas pelo sócio controlador, conquanto preenchidos os requisitos previstos na norma. (...) (BRASIL, Relatora Min. Nancy Andrighi).

Considerando que a finalidade do instituto é combater a utilização indevida do ente societário por seus sócios, essa ilicitude pode ocorrer tanto de modo convencional, quando o sócio esvazia o patrimônio empresarial com o intuito de fraudar terceiros, como também pelo modo reverso, quando o sócio transfere todos seus bens para a titularidade da pessoa jurídica, ocultando-os de terceiros, com o desígnio de fraude.

A Relatora Ministra Nancy Andrighi, no julgamento supracitado, embasou seu entendimento em uma interpretação teleológica do art. 50 do Código Civil, assim como nos princípios éticos e jurídicos referentes a *disregard doctrine*, almejando justamente coibir a fraude e o abuso de direito contra credores, condenando os detentores dos bens, que deveriam zelar pela satisfação das obrigações assumidas.

Ainda, a Ministra salienta a excepcionalidade na utilização da modalidade reversa “por óbvio, somente em situações excepcionais em que o sócio controlador se vale da pessoa

jurídica para ocultar bens pessoais em prejuízo de terceiros é que se deve admitir a desconsideração inversa”. Não obstante, “o Juiz somente está autorizado a ‘levantar o véu’ da personalidade jurídica quando forem atendidos os pressupostos específicos relacionados com a fraude ou abuso de direito estabelecidos no art. 50 do CC/02” (BRASIL, REsp 984.117/MS). Sua procedência está vinculada ao preenchimento dos requisitos objetivos em razão do ordenamento civil adotar a teoria maior, devendo, portanto, estarem demonstradas as situações legais pertinentes a fim de obter a satisfação do crédito ou o ganho da causa.

A Corte Infraconstitucional, em julgados recentes, mantém a utilização do instituto na forma reversa, assim como sua adoção excepcional, exigindo a extrema comprovação probatória³³. Esse comportamento é essencial para manter a garantia na pessoa jurídica e em sua prerrogativa de patrimônios sociais e particulares distintos.

A aplicação do instituto exige redobrada cautela. A criação da pessoa jurídica, bem como dos limites de responsabilidade entre membros e sociedade, em quaisquer sentidos (direto ou inverso) constituem avanço jurídico universal, voltado para estimular investimentos privados, a bem do desenvolvimento coletivo. O desrespeito generalizado a tal parâmetro pode conduzir a um cenário no qual a iniciativa privada seja desestimulada, com impactos sobre toda a comunidade. Pior: ao fazer a pessoa jurídica responder por obrigações de um sócio, pode-se lesar ilegitimamente o patrimônio de outros sócios, fazendo-os suportar, ainda que indiretamente, dívidas que lhes são estranhas. Seria um desestímulo generalizado à constituição de coletividades sociais (MAMEDE, 2018, p. 188).

Apesar das ressalvas de alguns doutrinadores, a desconsideração inversa tem seu uso amplamente difundido pela jurisprudência brasileira. Por fim, ambas as modalidades buscam combater o abuso na utilização da personalidade jurídica, retirando a autonomia patrimonial da pessoa jurídica e satisfazendo eventuais créditos não cumpridos. Ainda, reitera-se a adoção restrita e temporária, buscando respeitar sempre as disposições legais que disciplinam a utilização deste nobre instituto. Sua criação e uso tem finalidade própria e expressa, e em nenhum momento deve desvalorizar as garantias principiológicas que fomentam o desenvolvimento econômico nacional, nem, por consequência, desestimular a abertura de novas sociedades empresariais, tão significativas para a geração de empregos e de renda.

³³ Recurso Especial nº 1647362/SP do Superior Tribunal de Justiça: “(...) 3. A personalidade jurídica e a separação patrimonial dela decorrente são véus que devem proteger o patrimônio dos sócios ou da sociedade, reciprocamente, na justa medida da finalidade para a qual a sociedade se propõe a existir. 4. Com a desconsideração inversa da personalidade jurídica, busca-se impedir a prática de transferência de bens pelo sócio para a pessoa jurídica sobre a qual detém controle, afastando-se momentaneamente o manto fictício que separa o sócio da sociedade para buscar o patrimônio que, embora conste no nome da sociedade, na realidade, pertence ao sócio fraudador. (...)”

4 O INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

O presente capítulo tem como objetivo inicial contextualizar os aspectos históricos, políticos e econômicos concernentes à elaboração e aprovação da Lei 13.467/2017 (Reforma Trabalhista). Adiante, estuda-se exclusivamente a normatização jurídica acerca do incidente de desconsideração da personalidade jurídica no Código de Processo Civil, enquanto método de procedimentalização das previsões materiais, e, por conseguinte, discute-se a inserção deste incidente processual na codificação trabalhista, e os reflexos provenientes, em face das recentes alterações legislativas.

4.1 Considerações gerais sobre a Reforma Trabalhista

Antes de adentrar no tema referido, é fundamental analisar o contexto político-social existente na época da elaboração da legislação protecionista laboral.

No período que marca a Independência do Brasil (1822) até a Abolição da Escravatura (1888) o trabalho exercido era escravo, inexistindo razões para o desenvolvimento de uma legislação trabalhista. No entanto, a Lei Áurea embora não tivesse caráter just trabalhista, ela pode ser considerada, em aspectos, como o marco inicial da História do Direito do Trabalho brasileiro (DELGADO, 2014, p. 106). Essa conclusão se deve ao fato de que a mencionada lei

constituiu diploma que tanto eliminou da ordem jurídica a relação de produção incompatível com o ramo just trabalhista (a escravidão), como, via de consequência, estimulou a incorporação pela prática social da fórmula então revolucionária de utilização da força de trabalho: a relação de emprego (DELGADO, 2014, p. 106 e 107).

De 1888 a 1930, houve uma série de manifestações incipientes ou esparsas, ao passo que os movimentos sindicais não eram fortes e organizados, existiam tão somente normas específicas, direcionadas a certos setores ou grupos de operários, não havendo, dessa forma, regras gerais aplicáveis a todos os trabalhadores (NETO; CAVALCANTE, 2015, p. 33).

Durante o período de Getúlio Vargas, houve a institucionalização (ou oficialização) do Direito do Trabalho no Brasil. Especificamente no decorrer do Estado Novo (1937-1945), a política brasileira, diante da tendência mundial, passou a legislar sobre aspectos intrínsecos às relações de trabalho, demonstrando um forte intervencionismo estatal nas disposições laborais, pela criação de regras de ordem pública e de interesse social, reconhecendo um

conjunto de direitos individuais aos trabalhadores, contudo, obstando a evolução do direito coletivo (VECCHI, 2014, p. 92 e 93).

É aqui, portanto, que reside o papel central da legislação social e trabalhista, criada sob o governo Vargas, desde o início dos anos 1930 até a CLT, de 1943. Nesse sentido, o getulismo demonstrou enorme competência ao captar algumas das principais reivindicações dos trabalhadores urbanos, reelaborá-las e devolvê-las como se fossem uma dívida do Estado. Getúlio as apresentava como um presente para as massas, como um pai que se antecipa e doa para seu povo algumas de suas principais reivindicações. Esse foi o centro da arquitetura sociopolítica getulista, necessária para manter o seu projeto nacionalista, estatal e industrial (...) (ANTUNES, 2006; apud VECCHI, 2014, p. 93).

O Estado, então intervencionista, instaurou um novo e abrangente modelo de organização do sistema justralhista, por ele controlado. Essa instauração tem como causa a adoção de um sistema geopolítico, ocasionado pelo fim da hegemonia do setor agroexportador de café no controle político e econômico do país (DELGADO, 2014, p. 110).

Assim, é nesse período que surge a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada em 1º de maio de 1943 pelo Decreto-Lei 5.452, que a fez vigorar a partir de 10 de novembro de 1943. Ela foi elaborada justamente pela necessidade de estabelecer condições mínimas de proteção aos trabalhadores, para então firmar as necessidades básicas capazes de impulsionar o desenvolvimento econômico (VECCHI, 2014, p. 94).

“Nessa fase, o que se denota é a oficialização do Direito do Trabalho. O ramo jurídico trabalhista nacional sofreu a influência de um período político autoritário (1930 a 1945), não tendo sido possível a mudança da sua estrutura nas décadas subsequentes” (NETO; CAVALCANTE, 2015, p. 36).

Mauricio Godinho Delgado, ao analisar o avanço do Direito do Trabalho na ordem jurídica nacional, assevera:

A reflexão comparativa entre as duas fases do Direito do Trabalho no país evidencia que se passou, de um salto, da fase de manifestações incipientes e esparsas para a fase de oficialização do ramo jurídico trabalhista. Construindo-se essa oficialização ao longo de um demorado período político centralizador e autoritário (de 1930 a 1945), o ramo justralhista veio a oficializar-se, consequentemente, sob uma matriz corporativa e intensamente autoritária. A evolução política brasileira não permitiu, desse modo, que o Direito do Trabalho passasse por uma fase de sistematização e consolidação, em que se digladiassem (e se maturassem) propostas de gerenciamento e solução de conflitos no próprio âmbito da sociedade civil, democratizando a matriz essencial do novo ramo jurídico. Afirmando-se uma intensa e longa ação autoritária oficial (pós-30) sobre um segmento sociojurídico ainda sem uma estrutura e experiência largamente consolidadas (como o sistema anterior a 30), disso resultou um modelo fechado, centralizado e compacto, caracterizado ainda por incomparável capacidade de resistência e duração ao longo do tempo (2014, p. 113).

Desde o governo getulista, passando por todo regime ditatorial, inúmeras garantias foram positivadas aos trabalhadores, destacando-se, a instituição do salário mínimo, da Justiça do Trabalho como parte do poder judiciário, criação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), 13º salário, salário família, repouso semanal remunerado, adicional de periculosidade, regulamentação da representação sindical, do trabalho doméstico, do trabalho temporário, do direito de greve (NASCIMENTO, 2014, p. 110-113).

Com a redemocratização do país e a promulgação da Constituição Federal de 1988, uma nova fase do Direito do Trabalho se iniciou. Uma série de direitos, até então trabalhistas, passaram a ser fundamentais e sociais, gerando profundas alterações no modo de dispor e aplicar as leis trabalhistas (VECCHI, 2014, p. 101).

Os direitos sociais representam uma dimensão dos direitos fundamentais do homem, logo, são direitos de todos; porém, o exercício de tais direitos pressupõe um tratamento diferente para as pessoas que, em função de condições sociais, físicas ou econômicas, não possam gozar desses direitos. E, por fim, sintetizam o ideal da democracia econômica e social no sentido de proporcionar igualdade aos cidadãos no que concerne às diversas formas de atuação estatal (NETO; CAVALCANTE, 2015, p. 39).

Os avanços nela conquistados são nítidos e de grande significância. Foi assegurada, pela primeira vez, liberdade associativa e sindical, sem interferência do Estado (art. 8º, I e II). Flexibilizou-se a negociação coletiva trabalhista (art. 7º, VI, XIII, XIV e XXVI e art. 8º, III e VI)³⁴ e a Justiça do Trabalho pode se expandir a todo território nacional (DELGADO, 2014, p. 115). No mesmo sentido, o Ministério Público do Trabalho recebeu novas estruturas, garantias e atribuições, tornando-se um importante órgão judicial e extrajudicial, bem como fiscal da lei (art. 127, caput e art. 129, II, III e IX, CF/88)³⁵ (DELGADO, 2014, p. 116).

³⁴ Artigo 7º da Constituição Federal: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo; XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva; XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;”

Artigo 8º da Constituição Federal: “É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical; II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município; III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas; VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho;”

³⁵Artigo 127 da Constituição Federal: “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.”

Artigo 129 da Constituição Federal: “São funções institucionais do Ministério Público:

Em suma, na redação constitucional de 1988, os direitos trabalhistas se mostram expressos, de forma específica, nos artigos 7º a 11, de modo que o art. 7º versa sobre direitos individuais, tutela o patamar mínimo civilizatório à condição social do trabalhador, determinando que demais normas jurídicas estejam em consonância com suas previsões.

Dessa forma, a Constituição tornou-se a Carta de Direitos mais significativa da história do país, reunindo garantias individuais, coletivas e sociais. Igualou direitos entre empregados urbanos e rurais, trazendo um rol de direitos as empregadas domésticas. Ampliou a proteção a empregada gestante. Ampliou o prazo do aviso prévio para 30 (trinta) dias, e estendeu o prazo prescricional dos créditos trabalhistas para 5 (cinco) anos.

Durante quase três décadas após a promulgação da Nova Constituição Cidadã, inúmeras leis foram elaboradas, aprovadas, passando a vigor com o propósito de adaptar a legislação às necessidades sociais atuais. Destacam-se, dentre elas, o contrato por prazo determinado; a suspensão temporária do contrato de trabalho; as Comissões de Conciliação Prévia; a proibição de prática discriminatória; o Programa Nacional de Estímulo ao Primeiro Emprego para os Jovens; o combate a condição análoga à de escravo; a Lei de Falência e Recuperação de Empresas; nova regulamentação para o estágio de estudantes; lei regulamentadora da proporcionalidade do aviso-prévio; a criação do vale-cultura; a inclusão do transporte como direito social; nova regulamentação dos direitos dos empregados domésticos; o Estatuto da Pessoa com Deficiência; o aumento da licença-maternidade de 120 para 180 dias, e da paternidade de 5 para 20 dias, desde que a empresa esteja inscrita no Programa Empresa Cidadã; proibição de revista íntima às empregadas e clientes do sexo feminino (NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 39).

No entanto, o Brasil desde 2014 passou a enfrentar uma intensa crise política e econômica, com auge principalmente até 2017, mas que ainda irradia efeitos. No âmbito político, houve as delações e prisões oriundas da operação Lava Jato. Além do mais, no final de 2015, a Câmara dos Deputados recebeu uma ação de *impeachment* contra a então Presidente Dilma Rousseff, que culminou na cassação do seu mandato em agosto de 2016, assumindo a Presidência seu vice Michel Temer. No setor econômico, o alto índice de desemprego, diminuição da renda e do conseqüente poder de compra, gerando a queda nas

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

vendas do comércio bem como a redução da produção industrial, aliado aos juros altos e a desconfiança do investidor internacional aprofundaram a recessão brasileira.

Em meio a essa generalizada instabilidade, o poder executivo federal começou a lançar reformas estruturais, com a justificativa de reativar a economia e aumentar a geração de empregos. Dentre essas, estava a Reforma Trabalhista. Com tanto, passados 29 anos da Nova Constituição, foi sancionada a Lei n. 13.467/2017. Decorrido o período de *vacatio legis* de 120 dias, a nova alteração trabalhista entrou em vigor no dia 11 de novembro de 2017, incorporando e alterando mais de 100 artigos da Consolidação das Leis do Trabalho (MOREIRA, 2018, p. 71).

A reforma foi enviada pelo Poder Executivo a Câmara dos Deputados no final de 2016, recebendo a denominação de Projeto de Lei nº 6.787/16. Após a realização de dezenas de audiências públicas e ouvidos mais de 700 experts na área, o Relator Deputado Rogério Marinho apresentou seu relatório final no dia 12 de abril de 2017, com 132 páginas, marcado por profundas modificações em relação à proposta inicial. Em 27 de abril, o projeto foi aprovado pela Câmara, sendo encaminhado ao Senado Federal. Neste, ingressou como PLC 38/17, e apesar das centenas de emendas apresentadas, foi votado e aprovado em 11 de julho de 2017 na sua integralidade, tornando-se lei, sendo então remetida a sanção presidencial no dia 12/07, sancionada no dia 13/07 e publicada no Diário Oficial da União na data de 14 de julho de 2017 (MARTINS FILHO, 2017).

A justificativa precípua do executivo, na época encaminhado pelo Ministro do Trabalho Ronaldo Nogueira de Oliveira, tinha o intuito de:

aprimorar as relações do trabalho no Brasil, por meio da valorização da negociação coletiva entre trabalhadores e empregadores, atualizar os mecanismos de combate à informalidade da mão-de-obra no país, regulamentar o art. 11 da Constituição Federal, que assegura a eleição de representante dos trabalhadores na empresa, para promover-lhes o entendimento direto com os empregadores, e atualizar a Lei n.º 6.019, de 1974, que trata do trabalho temporário (BRASIL, Projeto de Lei 6787, 2016).

Na Câmara, o relator Rogério Marinho, dada sua incumbência de apresentar um parecer, redigiu-o defendendo a necessidade de modernizar a legislação trabalhista, com o fim de “trazer as leis trabalhistas para o mundo real, sem esquecer dos seus direitos básicos e das suas conquistas históricas que, por sua importância, estão inseridos no artigo 7º da Constituição da República” (2017, p. 18).

Os argumentos, essencialmente, visavam combater o desemprego, que atinge mais de 20 milhões de brasileiros (as), o excesso e rigidez das normas trabalhistas, o receio do

empresariado na expansão das atividades comerciais, frustrando a abertura de novas vagas de emprego, direcionando investimentos para outros países. Ainda, argumenta que o Brasil é campeão em ajuizamento de ações trabalhistas em todo o mundo, conforme se transcreve:

De acordo com dados colocados à disposição pelo próprio TST, somente no ano de 2016, as Varas do Trabalho receberam, na fase de conhecimento, 2.756.159 processos, um aumento de 4,5% em relação ao ano anterior. Desses, 2.686.711 foram processados e julgados. A soma da diferença dos processos não julgados no ano com o resíduo já existente nos tribunais totalizou 1.843.336 de processos pendentes de julgamento, em 31 de dezembro de 2016. Se forem acrescidas as execuções das sentenças proferidas, foram iniciadas 743.410 execuções e encerradas 660.860 em 2016, estando pendentes, em 31 de dezembro de 2016, o expressivo número de 2.501.722 execuções. Somando todos esses números, chegamos ao expressivo número de cerca de 4 milhões de novas ações trabalhistas. Além disso, foram remetidos aos Tribunais Regionais do Trabalho (TRT), 760.877 processos, um aumento de 11,9% em relação ao ano anterior. Por fim, o TST recebeu, no mesmo período, 239.765 processos, o que representou, em média, 9.990 processos para cada Ministro, não considerados, aqui, o acervo já existente em cada gabinete (MARINHO, 2017, p. 22).

Diante do excesso de processos em tramitação, ele procurou através da reforma estimular caminhos extrajudiciais na solução de conflitos trabalhistas, tais como a homologação de acordo e a adoção da arbitragem. Propôs a instituição da sucumbência recíproca na Justiça do Trabalho, bem como sugeriu retirar a imposição obrigatória de contribuição sindical, dada à quantidade exorbitante de sindicatos existente no País³⁶, que aqui alcançam uma arrecadação de R\$ 3,96 bilhões de reais (MARINHO, 2017, p. 16-29).

Dessa forma, o Relator durante seu voto afirmou a necessidade de modificação da legislação trabalhista, em consonância ao exposto pelo executivo, entretanto, reformulou o projeto substancialmente, para que concretamente se ajustasse as novas tecnologias, ao mundo globalizado, visando frear o ativismo judicial, para então gerar mais empregos formais e movimentar a economia (MARINHO, 2017, p. 16-29).

Durante a tramitação no Senado Federal, o PLC 38/17 foi submetido a 3 (três) comissões. Primeiramente, o projeto foi analisado pela Comissão de Assuntos Econômicos (CAE), e aprovado em conformidade com o parecer de seu relator Senador Ricardo Ferraço. Na sequência, o mesmo foi avaliado pela Comissão de Assuntos Sociais (CAS), que rejeitou o relatório do Senador supracitado. Assim, vencido o Relator, foi designado para suceder-lhe o Senador Paulo Paim, autor do voto em separado, desfavorável ao projeto, decidindo essa comissão pela rejeição do mesmo. Por fim, a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania

³⁶ Até março de 2017, eram 11.326 sindicatos de trabalhadores e 5.186 sindicatos de empregadores, segundo dados obtidos no Cadastro Nacional de Entidades Sindicais do Ministério do Trabalho. Comparativamente, no Reino Unido, há 168 sindicatos; na Dinamarca, 164; nos Estados Unidos, 130, e na Argentina, 91.

(CCJ) aprovou o relatório do Senador Romero Jucá, favorável ao projeto, que passou a constituir o parecer desta.

Após, em Plenário do Senado Federal, o projeto foi aprovado com o seguinte resultado: Sim 50, Não 26, Abst. 1, Presidente 1, Total 78, seguindo-se o devido procedimento legislativo.

Diante da nova alteração legislativa, a polêmica em torno do tema é inevitável. A mesma passou a ser alvo de inúmeras críticas, vindas de variados órgãos e organizações ligadas a justiça do trabalho, gerando impactos institucionais e jurídicos.

A Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) se posicionou, desde o início, contrária a Reforma Trabalhista. Os Magistrados buscavam que as alterações fossem condizentes e respeitassem os princípios basilares do Direito do Trabalho.

O presidente da ANAMATRA, o magistrado Guilherme Feliciano, ao participar de uma audiência pública na Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal, para debater o projeto 38/17, versou que o mesmo “era injusto e inconstitucional e que seria necessário mais tempo para reconhecer e retirar do texto diversas inconstitucionalidade nele presentes. Sem isso, com o adoçamento, o que teremos é um texto inconstitucional nas mãos de juízes, advogados e procuradores” (ANAMATRA, 2017).

Além disso, outra demonstração ferrenha do descontentamento com a reforma trabalhista foi a nota técnica elaborada entre a Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho – ANPT, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, a Associação Brasileira dos Advogados Trabalhistas – ABRAT, o Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais do Trabalho – SINAIT, a Associação Latino-Americana de Advogados Laboralistas – ALAL, a Associação Latino-americana de Juízes do Trabalho – ALJT e a Associação Luso-Brasileira de Juristas do Trabalho – JUTRA, na qual posicionaram-se de modo contrário, afirmando que se aprovada aprofundaria a crise já existente, além de desconstruir as relações trabalhistas no Brasil (2017, p. 29 e 30).

A Nota Técnica baseia-se a partir de três pilares. O primeiro está atrelado aos vínculos precários e empregos sem qualidade, ou seja, discute a terceirização, o contrato a tempo parcial, o trabalho intermitente e o teletrabalho. O segundo ponto está vinculado a previsibilidade de prevalecer o negociado sobre o legislado, caracterizando o acordo coletivo e a convenção coletiva em meros negócios jurídicos, permitindo a renúncia de direitos trabalhistas. E por fim, no terceiro ponto, afirmam que a Reforma Trabalhista dificultará o acesso do trabalhador à justiça do trabalho, seja ao afunilar a possibilidade de obter o benefício da justiça gratuita, ao estipular o pagamento de honorários periciais ainda que

beneficiário do acesso gratuito, ao instituir a sucumbência recíproca (trabalhador deverá pagar honorários ao advogado da parte contrária sob as reclamações julgadas improcedentes) e ao estipular a exigência para pagamento de custas e despesas processuais para propor nova ação, na hipótese de ausência (2017, p. 08 - 28).

Diante do exposto, a conjugação de Associações e Sindicatos concluem que, embora sejam utilizados argumentos em prol de modernizar a legislação, impulsionar o crescimento econômico, a geração de empregos e a diminuir a litigiosidade no mundo do trabalho, a verdadeira face da reforma trabalhista é reduzir expressivamente a proteção laboral, que, caso aprovada, causaria um abalo sísmico sobre os alicerces do Direito do Trabalho (ANPT et al., 2017, p. 03).

Por sua vez, a Organização Internacional do Trabalho também se manifestou a respeito da reforma trabalhista brasileira. O Comitê de Peritos da OIT é composto por 20 integrantes, e se reúnem periodicamente para avaliar a aplicação das convenções e fazer recomendações aos Estados membros. No relatório de 2018, os juristas mostraram-se preocupados com a reforma na legislação brasileira e solicitaram esclarecimentos ao governo. Com isso, o Brasil sempre que solicitado deve enviar esclarecimentos aos apontamentos realizados pelo Comitê, além de adequar os dispositivos legais às convenções do órgão.

Não obstante, como reflexo das diversas críticas e preocupações quanto as novas disposições materiais e processuais, foram ajuizadas inúmeras Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs), provenientes de confederações e federações dos trabalhadores, da Anamatra, bem como, da Procuradoria Geral da República.

Os temas dizem respeito especialmente a contribuição sindical, indenizações, correção de depósitos, trabalho intermitente, pagamento de custas. O tabelamento de valores acerca de indenizações por danos morais já originou três ações no Supremo Tribunal Federal.

Cada uma possui temas e fundamentos específicos, mas todas buscam questionar as mudanças legais trazidas pela Lei nº 13.467/2017. Essas alterações dão margem para que seja questionada e analisada a sua validade frente ao ordenamento jurídico brasileiro.

Dessa forma, diversos pontos da reforma estão e ainda serão muito debatidos em âmbito nacional e internacional, analisando-se a pertinência de manter ou revogar tais alterações, em conformidade com os princípios, sejam implícitos ou explícitos, e com as disposições contidas na Carta Magna.

4.2 O incidente de desconsideração da personalidade jurídica no Código de Processo Civil

A desconsideração da personalidade jurídica é um instituto criado com o objetivo de reverter e coibir o uso ilegal da pessoa jurídica por parte de seus sócios e/ou administradores. Dentre os diversos atributos que a lei lhe confere, quais sejam, nome, nacionalidade, domicílio, capacidade contratual, capacidade processual, existência distinta e autonomia patrimonial (TOMAZETTE, 2014, p. 233-236), a medida em questão retira a imunidade patrimonial do ente jurídico, ou seja, perde-se a garantia que os bens da pessoa física e os da pessoa jurídica não se comunicam e nem se confundem.

Assim, caso seus gestores a utilizam com fins ilícitos, visando prejudicar demais pessoas por meio de artifícios fraudulentos, está o juiz autorizado, diante do caso concreto, buscar a satisfação em patrimônios pessoais das obrigações não cumpridas pela empresa. É uma medida excepcional e temporária, com o intuito de solucionar os direitos em litígio, entregando uma prestação jurisdicional efetiva. Não ocorre sua despersonalização, mas somente suspendem-se episodicamente seus efeitos.

O Código de Defesa do Consumidor foi pioneiro em prever, de forma explícita, o instituto da desconsideração na legislação pátria. A redação está contida no art. 28 e seus parágrafos do microsistema, que por tratar de relações de consumo, entre desiguais, além dos casos contidos no caput, a mera insolvência da pessoa jurídica já autoriza sua aplicação (TOMAZETTE, 2014, p. 257 e 260).

A Lei Antitruste (atualmente Lei de Defesa da Concorrência), bem como a Lei de Crimes Ambientais reproduziram o disposto da codificação consumerista, com simples adaptações. Por fim, o Código Civil trouxe o verdadeiro entendimento doutrinário acerca do instituto para a legislação brasileira, conforme disposto em seu art. 50. Dessa forma, são requisitos para sua aplicação o abuso da personalidade jurídica através do desvio da finalidade e/ou da confusão patrimonial. Assim, exige-se o preenchimento destas condições, com cautela e excepcionalidade, para que a distinção entre patrimônios pessoais e sociais seja temporariamente interrompida.

Ainda, tem-se admitido a desconsideração inversa, vislumbrada quando o sócio ou administrador transfere todo seu patrimônio para a pessoa jurídica, com o fim de fraudar credores e terceiros. Portanto, se demonstrado os requisitos, poderá ser aplicada esta variante aos casos concretos, em consonância a entendimento jurisprudencial já consolidado.

No que diz respeito à legislação processualística, ocorreram profundas alterações. O Código de Processo Civil de 1973 (Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973) era omissivo quanto à procedibilidade da desconsideração da personalidade jurídica, essencialmente ao fato de esta somente ser legalmente disciplinada após a Carta Magna de 1988. Coube ao entendimento jurisprudencial dos Tribunais orientarem sua aplicação.

Entendiam os tribunais que ela poderia ocorrer incidentalmente nos próprios autos da execução, sem necessidade de ajuizamento de ação própria. Demonstrando o credor estarem presentes os requisitos legais, o juiz deveria levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atingisse os bens particulares de seus sócios, de forma a impedir a concretização de fraude à lei ou contra terceiros. Somente após a desconsideração, os sócios eram chamados a integrar a lide e interpor os recursos cabíveis. O contraditório e a ampla defesa, destarte, eram realizados *a posteriori*, mas de maneira insatisfatória, já que, em grau de recurso, obviamente, não há como exercer plenamente a defesa assegurada pelo devido processo legal (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 407).

Por sua vez, o Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105 de 16 de março de 2015) normatizou o procedimento. A comissão de juristas encarregados de elaborar a nova codificação processual, no art. 795³⁷, perpetuou a distinção entre patrimônios da sociedade e dos sócios, incorporando, entretanto, em seu parágrafo 4º, a obrigatoriedade de instaurar um incidente para aplicar a desconsideração (MOREIRA, 2018, p. 49).

No capítulo IV do Título de Intervenção de Terceiros do Novo Código, positivou-se o chamado incidente de desconsideração da personalidade jurídica e seu consequente procedimento. Diante dessa regulamentação, o processo comum passou a exigir a abertura de um incidente para analisar a viabilidade da retirada do véu da entidade jurídica a fim de que os encarregados sejam responsabilizados pela má utilização da mesma.

“O aludido incidente representa uma série de atos coordenados, procedimento de menor largura e compleição, cujo objetivo é permitir a análise e resolução de questão anexa ou paralela referente ao processo pendente” (REQUIÃO, 2017).

Com isso, no incidente ocorre uma intervenção forçada de terceiro no polo passivo da demanda. Caso fique decidido não se tratar de desconsideração, o citado será excluído do processo. Ao contrário, caso se decida pela imprescindibilidade da desconsideração, o sujeito ingressante via incidente ocupará a posição de demandado, em litisconsórcio passivo

³⁷ Artigo 795 do Código de Processo Civil: “Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade, senão nos casos previstos em lei. § 1º O sócio réu, quando responsável pelo pagamento da dívida da sociedade, tem o direito de exigir que primeiro sejam excutidos os bens da sociedade. § 2º Incumbe ao sócio que alegar o benefício do § 1º nomear quantos bens da sociedade situados na mesma comarca, livres e desembargados, bastem para pagar o débito. § 3º O sócio que pagar a dívida poderá executar a sociedade nos autos do mesmo processo. § 4º Para a desconsideração da personalidade jurídica é obrigatória a observância do incidente previsto neste Código.”

facultativo com o demandado original. Ocorrerá, portanto, uma ampliação subjetiva da demanda, compelindo ao sócio ou a sociedade integrá-la (CÂMARA, 2015, p. 513).

A previsão legal do incidente em questão está contida do art. 133 ao 137 do Código de Processo Civil de 2015. O art. 133 prevê:

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 (BRASIL, Código de Processo Civil, 2015).

Vislumbra-se, conforme transcrito acima, que o órgão julgador não pode determinar a instauração de ofício, devendo o incidente ser requerido pela parte ou pelo Ministério Público (como guardião da lei), em consonância com o art. 50 do Código Civil, desde que preenchidos os pressupostos contidos na lei material (ARAÚJO, 2016).

O art. 134, *in verbis*, disciplina o momento processual em que é cabível a formulação do pedido incidental da desconsideração, assim como a possibilidade de ser postulado na petição inicial:

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. § 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 desconsideração da personalidade jurídica (BRASIL, Código de Processo Civil, 2015).

A disposição deixa clara a possibilidade de instauração, sem qualquer limitação ou preclusão, em todas as fases do processo, seja no processo de conhecimento, na fase recursal, bem como na fase executiva. Além do mais, o art. 1.062³⁸ do Código processual civil dispõe que o incidente se aplica aos processos de competência dos juizados especiais, excepcionando a previsão do art. 10 da Lei 9.099/95³⁹ que não admite qualquer forma de intervenção de terceiros. Ainda, igualmente pode ser aplicado no procedimento falimentar (REQUIÃO, 2017).

³⁸ Artigo 1.062 do Código de Processo Civil: “O incidente de desconsideração da personalidade jurídica aplica-se ao processo de competência dos juizados especiais.”

³⁹ Artigo 10 da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais: “Não se admitirá, no processo, qualquer forma de intervenção de terceiro nem de assistência. Admitir-se-á o litisconsórcio.”

O autor, já na petição inicial, pode demonstrar as provas cabíveis e requerer a desconsideração dos patrimônios dos sócios e administradores responsáveis pelos atos fraudulentos. Caso em que, será também requerida a citação destes para integrarem a lide e contestarem o pedido. Com isso, não se faz necessária a instauração de um incidente e nem a suspensão do processo. As provas são produzidas durante a fase instrutória, e a decisão prolatada na sentença. Por outro lado, se o pedido for feito posteriormente, este será por simples petição, desde que demonstradas as exigências contidas no direito material, requerendo a responsabilização do interveniente. Consequentemente, essa modalidade acarreta a suspensão do processo (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 411 e 412).

Para doutrinadores como Araken de Assis e Angélica Arruda Alvim não há necessidade de deduzir tal pedido em pretensão autônoma, via petição inicial, devendo ser utilizada eventualmente, pois cairá o interessado em um lento e tortuoso processo, comprometendo o futuro resultado da demanda, tornando-o inútil (ALVIM, 2017, p. 210).

O legislador, preocupado em manter a aplicação da desconsideração como medida excepcional, garantiu que a autonomia patrimonial somente será afastada após o oferecimento do contraditório ao demandado, considerado base principiológica processual, não havendo nenhuma constrição de patrimônio sem prévia defesa (ARAÚJO, 2016).

O art. 135 regulamenta: “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” (BRASIL, Código de Processo Civil, 2015).

“O incidente de desconsideração nada mais é do que a manifestação expressa do princípio do contraditório estabelecido nos arts. 9º e 10 do CPC/2015⁴⁰, bem como no art. 5º, LV, da Constituição Federal⁴¹” (ALVIM, 2017, p. 211).

Significativa contribuição traz Cassio Scarpinella Bueno ao orientar que:

Se as peculiaridades do caso reclamarem, é inegável que, diante de seus respectivos pressupostos, pode o magistrado conceder tutela provisória fundamentada na urgência (arts. 300 e 301) para, por exemplo, evitar a dilapidação patrimonial

⁴⁰ Artigo 9º do Código de Processo Civil: “Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.”

Artigo 10 do Código de Processo Civil: “O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.”

⁴¹ Artigo 5º da Constituição Federal: “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: LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;”

daquele cujo patrimônio se pretende alcançar com o incidente de desconsideração da personalidade jurídica (2017, p. 192).

Em seu 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” (BRASIL, Código de Processo Civil, 2015), o novo Código de Processo Civil classificou a decisão que resolve o incidente como interlocutória, cabendo, portanto, impugnação pela interposição de agravo de instrumento, conforme previsão também em seu art. 1.015, IV⁴². Caso o mesmo seja decidido por relator, caberá agravo interno, de acordo com o disposto no seu art. 1.021⁴³.

Por fim, o art. 137 prescreve “Acolhido o pedido de desconsideração, a alienação ou a oneração de bens, havida em fraude de execução, será ineficaz em relação ao requerente” (BRASIL, Código de Processo Civil, 2015), ou seja, uma provável venda dos bens por parte do réu não surtirá efeitos perante aquele que requereu a desconsideração. “O cuidado especial do legislador, com a efetiva proteção dos credores, é louvável e demonstra a preocupação que orienta a recente Codificação Processual, no sentido de obter um verdadeiro processo de resultado útil e efetivo” (XAVIER, 2016).

A norma processual em tela prevê efeito retroativo (*ex tunc*), impossibilitando que os direitos do requerente (credor) sejam atingidos pelos atos cometidos em fraude à execução. Não obstante, quanto ao terceiro adquirente de boa-fé, nada impede que ele pleiteie, em ação de regresso contra o sócio, o ressarcimento dos valores pagos para aquisição do bem. Ainda, pode o terceiro adquirente requerer a desconsideração inversa da personalidade jurídica, a fim de atingir o patrimônio da sociedade caso se torne insolvente o sócio fraudador (ARAÚJO, 2016).

Indaga-se a partir de que momento se considera ocorrida a fraude à execução. O entendimento majoritário compreende como marco inicial a citação do réu, com a cientificação inequívoca do mesmo quanto a instauração do incidente, e conseqüentemente, integrante do polo passivo. “Justifica-se a fixação desse termo *a quo* pela circunstância de que o sujeito passivo do processo só se integra a ele por meio da citação. Portanto, só pode fraudar a execução quem dela já faça parte” (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 413).

⁴² Artigo 1.015 do Código de Processo Civil: “Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;”

⁴³ Artigo 1.021 do Código de Processo Civil: “Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.”

No entanto, caso ocorra fraude anteriormente à citação, o credor não estará desprotegido. “A alienação ou oneração de bem realizada antes da citação da parte cuja personalidade jurídica se quis desconsiderar, poderá vir a configurar fraude a credores, dando ensejo ao ajuizamento da competente ação pauliana, observando-se, para tanto, os termos da legislação civil” (XAVIER, 2016).

Desta forma, embora passível de diversas interpretações e críticas, a processualização da desconsideração da personalidade jurídica constitui grande avanço, permitindo que, além de instrumentalizar sua aplicação, e por decorrência almejar a efetividade da tutela postulada, possa ser operada em observância com as garantias basilares constitucionais e processuais, gerando, conseqüentemente, maior segurança jurídica nas relações empresariais.

4.3 Os reflexos da inserção do Incidente na Consolidação das Leis do Trabalho via Reforma Trabalhista

A desconsideração da personalidade jurídica é um instituto que visa prevenir e reverter o uso ilegal e fraudulento da pessoa jurídica por parte de quem a controla. Ao utilizá-la para fins contrários a lei, os sócios se aproveitam da prerrogativa de distinção patrimonial lhes conferida para encobrir fraudes e prejudicar terceiros.

Indubitavelmente, a desconsideração também é aplicável no direito do trabalho, assim como no direito do consumidor, no direito civil, entre outros. Embora na Consolidação das Leis do Trabalho inexistissem disposições referentes à sua processualística, essa carência não obstaculizava sua aplicação no ramo trabalhista considerando a necessidade de satisfazer os créditos alimentares, e por consequência reverter o uso ilegal da pessoa jurídica por parte dos empregadores, que tinham por intuito não saldar as dívidas oriundas da relação empregatícia.

O entendimento jurisprudencial estava encarregado de disciplinar sua utilização, e autorizava o próprio juiz, de ofício, por meio de decisão fundamentada, desconsiderar a personalidade jurídica e o bloqueio dos bens necessários à satisfação dos créditos em mérito (MOREIRA, 2018, p. 50).

Contudo, o novo Código de Processo Civil na incumbência de adaptar a legislação as demandas atuais, bem como regulamentar questões já muito discutidas e aplicadas pela jurisprudência na prática forense trouxe ao ordenamento jurídico brasileiro inúmeras mudanças. Dentre tantas, encontra-se a criação do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, dotando-o de previsão específica e procedimentalização própria (MOREIRA, 2018, p. 49).

Sua previsão está contida nos art. 133 a 137 do Código de Processo Civil de 2015, conforme discorrido no tópico anterior, essencialmente com os seguintes requisitos: a iniciativa pela parte ou pelo Ministério Público quando lhe couber intervir, o contraditório prévio, a suspensão do processo, a possibilidade de instauração seja na fase de conhecimento assim como na execução, a observância dos pressupostos previstos em lei, a faculdade de requerer em petição inicial (sem necessidade de instaurar incidente nem suspender o processo).

Diante das alterações vigentes, passou-se a discutir se esse incidente previsto no processo comum teria aplicabilidade subsidiária no subsistema jurídico trabalhista, em razão da previsão expressa do princípio da subsidiariedade, disposto no art. 769 da Consolidação das Leis do Trabalho⁴⁴. A clássica doutrina, desde o início, se mostrava contrária a essa incorporação, isso porque eram normas incompatíveis (CLAUS, 2016, p. 46).

No entanto, diante de tamanha alteração processual, o Tribunal Superior do Trabalho averiguou a necessidade de regulamentar as modificações processuais civis, analisando os dispositivos aplicáveis e os inaplicáveis ao procedimento trabalhista, adequando os que se faziam necessários.

Com efeito, foi editada a Instrução Normativa nº 39/2016, que dispôs no art. 6^o⁴⁵ a respeito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica. Assim, o Tribunal Pleno do Tribunal Superior do Trabalho compreendeu pela aplicabilidade deste instrumento na seara trabalhista. No entanto, diferentemente da disposição civil, nesta abriu-se possibilidade ao juiz de ofício, durante o curso executório, promover a desconsideração, em consonância com o disposto no antigo art. 878 da Consolidação das Leis do Trabalho⁴⁶ (ARAÚJO SOUZA, 2017, p. 55).

Ainda, o §1º do art. 6º em comento adaptou o referido incidente à sistemática recursal do processo do trabalho, prevendo a irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias e a

⁴⁴ Artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho: “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.”

⁴⁵ Artigo 6º da Instrução Normativa nº 39/2016 do Tribunal Superior do Trabalho: “Aplica-se ao Processo do Trabalho o incidente de desconsideração 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.”

⁴⁶ Artigo 878 da Consolidação das Leis do Trabalho, esta redação foi modificada pela reforma trabalhista “A execução poderá ser promovida por qualquer interessado, ou ex officio pelo próprio Juiz ou Presidente ou Tribunal competente, nos termos do artigo anterior.”

interposição de agravo de petição na execução (inc. I e II). Já o inciso III tratou do agravo interno em incidente instaurado originariamente no tribunal, e o § 2º da suspensão do processo, possibilitando a concessão de tutela de urgência (ARAÚJO SOUZA, 2017, p. 55).

Em que pese o reconhecimento da nobre intenção do Tribunal Superior do Trabalho em editar a Instrução Normativa nº 39, aliado às críticas da doutrina quanto à sua constitucionalidade, foi concluído que a mesma não possui força normativa, mas apenas mera orientação aos operadores do Direito. Dessa forma, a aplicabilidade ou não encontrou-se distante de uma solução, perpetuando uma aplicação jurisprudencial desuniforme, assim como objeto de inúmeros questionamentos (VANONI, 2016, p. 75).

Pela incompatibilidade, manifestou-se de modo veemente Ben-Hur Silveira Claus:

A necessidade de iniciativa da parte (art. 133), a previsão de automática suspensão do processo (art. 134, §3º), a atribuição ao credor do ônus da prova quanto à presença dos pressupostos legais que autorizam a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade (art. 134, §4º), a exigência de contraditório prévio (art. 135) e a previsão de recurso autônomo imediato da decisão interlocutória respectiva (art. 136 e parágrafo único) tornam o incidente de desconsideração da personalidade jurídica previsto nos arts. 133 e seguintes do NCPC incompatível com o processo do trabalho, por revelar-se, na prática, manifestamente contrário aos princípios jurídicos trabalhistas do impulso oficial, da concentração dos atos, da celeridade e da efetividade, da simplicidade das formas e da irrecorribilidade autônoma das decisões interlocutórias, incompatibilidade essa que inviabiliza a aplicação subsidiária desse incidente – burocrático e ineficaz – à execução trabalhista (CLT, arts. 769 e 889) (2016, p. 47).

Essa controvérsia apenas teve fim com a aprovação e posterior entrada em vigor da Lei 13.467/2017, conhecida como a Reforma Trabalhista. O legislador estabeleceu no Capítulo III, Seção IV, “Do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica”.

A previsão legal está contida no art. 855-A da Consolidação das Leis do Trabalho, *in verbis*,

Art. 855-A. Aplica-se ao processo do trabalho o incidente de desconsideração da personalidade jurídica previsto nos arts. 133 a 137 da Lei nº 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 nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil) (BRASIL, 1943).

A Instrução Normativa nº 41 do Tribunal Superior do Trabalho referente ao ano de 2018, orientando as alterações trazidas pela reforma trabalhista e a aplicação no processo laboral, dispôs em seu art. 17 e reiterou que: “O incidente de desconsideração da personalidade jurídica, regulado pelo CPC (artigos 133 a 137), aplica-se ao processo do trabalho, com as inovações trazidas pela Lei nº 13.467/2017” (BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho, 2018).

Dessa forma, restou firmada a aplicabilidade do incidente à seara laboral, com as devidas adaptações ao procedimento trabalhista, quais sejam, o não cabimento de recurso imediato de decisão interlocutória na fase de cognição, e o manejo do agravo de petição caso instaurado na fase de execução. Ainda, se proferida decisão pelo relator em instauração originária no tribunal caberá agravo interno (PINTO, 2018).

Com isso, o legislador não inovou ao inserir o mencionado artigo nas normas trabalhistas, com apenas uma modificação, basicamente reproduziu o art. 6º e parágrafos da Instrução nº 39 do Tribunal Superior do Trabalho. Dessa forma, sua inclusão tão somente ratificou o entendimento já adotado pela Corte Trabalhista diante das mudanças advindas com a promulgação do Novo Código de Processo Civil. Portanto, a discussão quanto à aplicabilidade ou não do incidente as demandas trabalhistas foi dirimida, tornando-se obrigatória sua abertura (MOREIRA, 2018, p. 72 e 73).

Uma relevante diferença trazida pela Reforma em comparação a Instrução nº 39 é a supressão da possibilidade de impulso oficial nas execuções. Essa omissão se deve a alteração de parte do art. 878 da Legislação Trabalhista⁴⁷, o qual limitou a execução de ofício pelo Juiz, Presidente ou Tribunal apenas aos casos em que a parte não está assistida por advogado, tornando o impulso oficial excepcionalidade. Nas demais situações a iniciativa cabe à parte ou ao Ministério Público (MOREIRA, 2018, p. 73).

Recentemente, o Tribunal Superior do Trabalho reiterou a permissibilidade ao juiz instaurar o incidente de ofício quando a parte exerce o direito do *jus postulandi*, ou seja, sem assistência de advogado, e endossou esse entendimento na Instrução Normativa nº 41 de 2018, cujo art. 13 possui a seguinte redação:

A partir da vigência da Lei nº 13.467/2017, a iniciativa do juiz na execução de que trata o art. 878 da CLT e no incidente de desconsideração da personalidade jurídica a que alude o art. 855-A da CLT ficará limitada aos casos em que as partes não estiverem representadas por advogado (BRASIL, 2018).

⁴⁷ Artigo 878 da Consolidação das Leis do Trabalho: “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.” (redação atual)

Restou evidente a abertura para o juiz atuar *ex officio* apenas quando as partes não forem representadas por advogado, deixando inequívoco que em todos os demais casos deve haver a provocação judicial. Porém com tanto o legislador alterou “toda uma lógica de condução processual e aplicação de princípios”. Dessa forma, a exigência de iniciativa da parte se contrapõe ao princípio da celeridade e ao princípio do impulso oficial, consagrados no Direito do Trabalho (MOREIRA, 2018, p. 73).

O segundo ponto largamente criticado diz respeito a então expressa obrigatoriedade de instauração do incidente processual e a consequente suspensão do processo principal, assim como das eventuais buscas no patrimônio do devedor principal, afetando a satisfação do crédito caso algum patrimônio fosse encontrado. Novamente, essa alteração compromete o princípio da celeridade, da proteção como também à efetividade da prestação jurisdicional, tão almejados na Justiça do Trabalho (VANONI, 2016, p. 76).

Submeter a execução trabalhista à suspensão implicaria vulnerar os princípios da concentração de atos procedimentais e da celeridade processual, com evidente prejuízo à garantia constitucional da efetividade da jurisdição, o que importa concluir que o requisito da compatibilidade está ausente quando se coteja a suspensão do processo prevista no incidente instituído no novo CPC com os princípios do Direito Processual do Trabalho (CLAUS, 2016, p. 53).

Ainda, a legislação processual civil exige o preenchimento dos pressupostos legais específicos para a desconsideração, na maioria dos casos adota-se os requisitos abarcados pela Teoria Maior, previstos no art. 50 do Código Civil. No entanto, o processo do trabalho difere nesse ponto, pois adotou a Teoria Menor, em aplicação subsidiária do art. 28 do Código de Defesa do Consumidor. A terceira crítica é justamente nesse sentido, caso o entendimento fosse alterado, essa mudança afetaria de modo drástico as estruturas basilares trabalhistas, em especial aos princípios da proteção, simplicidade das formas e celeridade. No entanto, a jurisprudência mantém pacificada a utilização da teoria objetiva, bastando a insolvência da pessoa jurídica executada para o redirecionamento aos sócios, sem a necessidade de comprovar confusão patrimonial ou fraude (SCHIAVI, 2018, p. 172 e 179).

O quarto elemento gerador de questionamentos são os recursos. A problemática justifica-se no fato do art. 855-A trabalhista fazer referência ao art. 136 do Código de Processo Civil, pelo qual nesta concebe-se a decisão que julga o incidente como interlocutória, cabível de interposição do agravo de instrumento. Porém, a reforma trabalhista não alterou a lógica recursal, mantendo a irrecorribilidade imediata das decisões

interlocutórias, como previsto no art. 893 §1º da Consolidação Trabalhista⁴⁸, não perpetuando demais embates (MOREIRA, 2018, p. 67-70).

Por fim, a última mudança controversa diz respeito ao contraditório prévio. A prática forense trabalhista procedimenta a execução com base no contraditório diferido, exercido mediante embargos à execução após a garantia do juízo (SCHIAMI, 2018, p. 179).

O jurista Ben-Hur Silveira Claus entende que:

submeter a desconsideração da personalidade jurídica à exigência de contraditório prévio implicaria retrocesso procedimental incompatível com o princípio da simplicidade das formas, além de acarretar perda de efetividade da jurisdição trabalhista, fundamentos pelos quais não se faz presente o requisito axiológico da compatibilidade do incidente do CPC de 2015 com o Direito Processual do Trabalho (2016, p. 62).

A criação do incidente, na visão doutrinária, inviabiliza a efetividade da execução e contraria as peculiaridades do procedimento laboral, visto que nesse primeiramente deve ser realizada a garantia executória, para somente após ser cumprido o ato citatório, e então possa o demandado se manifestar e produzir as provas que lhe couber. Por consequência, distanciar-se-á da simplicidade, burocratizando o processo, e reduzirá a celeridade, comprometendo a efetividade dos créditos exequendos (MOREIRA, 2018, p. 63).

Inúmeros doutrinadores compreendem no sentido que, ao inverter essa lógica procedimental, dar-se-á oportunidade aos sócios de desviarem os bens, em especial ao dinheiro depositado em contas correntes e aplicações, como também os bens móveis de sua propriedade, tornando o bloqueio e conseqüentemente a execução ineficaz (CLAUS, 2016, p. 58-61).

Contudo, essa importação para a legislação trabalhista deve-se ao fato do pioneiro incidente de desconsideração da personalidade jurídica ter sua origem sob uma codificação processual civil fundamentada em princípios nortes, dentre eles, o contraditório e a ampla defesa, conforme previsto em seu art. 10⁴⁹.

[...] nenhuma decisão judicial poderá, em princípio, ser pronunciada sem que antes as partes tenham tido oportunidade de manifestar sobre a questão a ser solucionada pelo juiz. O contraditório, nessa conjuntura, tem de ser prévio, de modo que ao julgador incumbe o dever de primeiro consultar as partes para depois formar seu convencimento e, finalmente, decidir sobre qualquer ponto controvertido importante

⁴⁸ Artigo 893 da Consolidação das Leis do Trabalho: “Das decisões são admissíveis os seguintes recursos: § 1º - Os incidentes do processo são resolvidos pelo próprio Juízo ou Tribunal, admitindo-se a apreciação do merecimento das decisões interlocutórias somente em recursos da decisão definitiva.”

⁴⁹ Artigo 10 do Código de Processo Civil: “O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.”

para a solução da causa, ou para o encaminhamento adequado do processo a seu fim (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 85).

Ao aplicar o incidente, devem-se privilegiar as disposições constitucionais, orientadoras das demais normas legais. No art. 5º, inciso LV da Constituição Federal⁵⁰, o legislador constituinte garantiu expressamente, como direito fundamental, sob o manto de cláusula pétrea, o contraditório e a ampla defesa aos litigantes, seja em processo judicial ou administrativo.

Assim, a Reforma Trabalhista, ao adotar o incidente tem por escopo observar e garantir o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, antes da constrição patrimonial do sócio ou da pessoa jurídica, nesta quando desconsiderada inversamente.

Muito comum deparar-se, ao analisar um processo de execução trabalhista, com a constrição de imóvel caracterizado como bem de família e de bloqueio de saldos de contas bancárias de pessoas que, muitas das vezes, nem sequer tinham relação com a atividade empresarial no momento. Um sócio retirante, ou mesmo um cônjuge, de alguém que não exerce mais a atividade empresarial, via-se, anos e anos depois, surpreendido pela constrição de seus bens (BARBOSA, 2018).

“Na realidade, abandona-se a imprevisibilidade das decisões judiciais para se trabalhar com a chamada imprevisibilidade previsível, segundo parâmetros legais e dentro das garantias constitucionais” (BARBOSA, 2018).

Sob essa perspectiva, sustenta o Desembargador do Tribunal do Trabalho da Paraíba Wolney de Macedo Cordeiro. Segundo ele:

Uma das grandes inovações trazidas pelo NCPC consiste na instituição do chamado incidente de desconsideração da personalidade jurídica. O novo instituto tem por finalidade estabelecer regras claras para a inserção do sócio na relação processual, após procedida à desconsideração da personalidade jurídica. A iniciativa é louvável, na medida em que, até então, todo o tema da desconsideração era tratado no plano do direito material, sem qualquer disposição específica no plano processual. A ausência de uma normal processual específica sobre o tema trazia efeitos danosos, não só para as pessoas alvo da desconsideração, como também para o próprio trâmite procedimental. Não vislumbro qualquer tipo de incompatibilidade orgânica do instituto com o processo do trabalho. Os atributos da celeridade e da efetividade, típicos da execução laboral, não podem servir de pretexto para solapar as garantias do contraditório e a ampla defesa (2016, p. 279).

A par do exposto, averigua-se que o incidente no processo do trabalho, indubitavelmente, trará mudanças no procedimento executório da desconsideração da personalidade jurídica, visto que não há mais a possibilidade do juiz determinar de ofício,

⁵⁰ Artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.”

incumbindo à parte requerer, e ocorrerá a suspensão do processo principal. Porém, não prospera a alegação de mudança nos requisitos materiais legais, visto que segundo o entendimento doutrinário e jurisprudencial trabalhista continua aplicável a teoria menor, bastando a demonstração de insolvência da pessoa jurídica e o descumprimento de uma obrigação para ter início a execução nos bens dos sócios, bem como vice-versa. Ainda, a importação deste instrumento processual não viola o princípio da irrecorribilidade imediata, mantendo-se as características especializadas recursais da seara laboral. Sobretudo, o reflexo de maior prestígio se deve ao fato de estar-se observando, à luz da Constituição Federal, a garantia do devido processo legal, e oportunizando o contraditório antes de adentrar na esfera patrimonial do sócio ou da pessoa jurídica. Dessa forma, estes passam a ter maior segurança jurídica quanto a eventual constrição de bens, fomentando maior estabilidade nas relações empresariais, tão significantes para as cadeias de produção, comercial e empregatícia nacional.

5 CONCLUSÃO

O presente estudo analisou a inserção do incidente de desconsideração da personalidade jurídica no processo do trabalho, por intermédio da reforma trabalhista e em decorrência buscou-se averiguar os reflexos principiológicos e procedimentais para os polos integrantes da relação jurídica trabalhista: trabalhador e empregador.

A Constituição Federal elenca como princípios fundamentais alicerces do atual Estado Democrático de Direito, dentre outros, o valor social do trabalho, enquanto fonte de proteção e dignificação da força produtiva e da pessoa humana, e a livre iniciativa, meio de autodeterminação empresarial e impulsionadora do desenvolvimento econômico nacional, na qual juntas objetivam alcançar o bem-estar social, garantindo existência digna a todos os indivíduos.

Por sua vez, o direito do trabalho é fundamentado no princípio da proteção, considerando que as relações de trabalho não ocorrem entre partes iguais, visto que o trabalhador se encontra no polo hipossuficiente da demanda. Este se desdobra em outros três princípios menores: norma mais favorável, condição mais benéfica e *in dubio pro operario*. Em suma, trata-se de fonte inspiradora a todo ordenamento laboral, com grandiosa incidência nas regras processuais, exigindo uma condução procedimental igualitária.

Não obstante, o processo trabalhista é também orientado pelos princípios da economia processual, visando maior número de resultados com o mínimo de atos, além da simplificação destes, tornando o rito procedimental célere em cumprimento a uma razoável duração do processo. Aliam-se, ainda, ao princípio da efetividade, exigindo do poder judiciário uma prestação decisiva e eficiente, com respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e a coisa julgada, no escopo de pôr fim aos litígios a ele apresentados.

No entanto, em que pese o fomento e a proteção legal as pessoa jurídicas, concedendo-as uma série de atributos, em especial a autonomia patrimonial, ou seja, com a prerrogativa de que os patrimônios sociais não se comunicam com os pessoais, infelizmente certos empresários utilizam o ente jurídico em desconformidade com as disposições legais, com fins escusos, no intuito de prejudicar terceiros pessoas. Diante dessa situação, eis que surgiu a teoria denominada de desconsideração da personalidade jurídica, com as primeiras manifestações no direito americano e no europeu.

Dessa forma, o instituto pode ser conceituado como a retirada excepcional e temporária da autonomia patrimonial concedida à figura jurídica e estender a responsabilidade

na pessoa de seus sócios ou administradores. Caso desvirtuem a função empresarial exercida não estarão mais cobertos pela imunidade conferida pela legislação.

A primeira manifestação da teoria no ordenamento pátrio, de forma expressa, ocorreu no Código de Defesa do Consumidor, em 1990. Nela tem-se a possibilidade de aplicação sempre que a personalidade jurídica for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos, dando margem que a mera insolvência já viabiliza sua utilização. Em seguida, a Lei Antitruste e a Lei de Crimes Ambientais também previram a teoria. Essas três legislações embarcam a teoria menor, não exigindo a demonstração de requisitos objetivos.

Diferentemente, o Código Civil de 2002 trouxe ao ordenamento a teoria maior, prevendo de modo inequívoco os requisitos exigíveis para sua aplicação, quais seja o abuso da personalidade jurídica através do desvio de finalidade ou da confusão patrimonial. O simples descumprimento de uma obrigação não abre caminho para desconsiderar. Essa teoria tem duplo viés: subjetivo e objetivo, cada um com suas especificidades.

Possibilita-se, igualmente, o emprego da desconsideração aos casos concretos de modo inverso, isto é, responsabilizar a sociedade por obrigações pessoais não adimplidas, caso se façam presentes os mesmos requisitos da forma tradicional. Essa compreensão não está prevista expressamente na legislação, mas foi desenvolvida e aprimorada pela doutrina e jurisprudência. Novamente, reitera-se a excepcional e temporária adoção.

No processo do trabalho é inegável a aplicabilidade desta teoria, considerando o caráter alimentar das verbas em lide e a hipossuficiência do demandante. Por isso, faz-se essencial a utilização da desconsideração como forma de satisfazer as obrigações eventualmente não cumpridas, em face da má-fé do empregador, que transfere rendas e bens com o desígnio de prejudicar seus colaboradores.

Quanto ao procedimento, inexistiam disposições processuais que regulamentassem a forma de cumprimento no ramo trabalhista, ficando o juiz encarregado de impulsionar seu andamento. Entendia-se pelo contraditório diferido, primando pela absoluta satisfação dos créditos em mérito, objeto da relação litigiosa.

Com o Novo Código de Processo Civil e a expressa previsão de um incidente de desconsideração da personalidade jurídica, abriu-se uma discussão acerca da aplicação deste instrumento no processo do trabalho. Em que pese haver na legislação trabalhista o princípio da subsidiariedade, permitindo que as normas comuns sejam nesta incorporadas, o entendimento doutrinário caminhava pelo lado contrário, compreendendo pela incompatibilidade de importação, visto as latentes diferenças entre regras e princípios.

O Tribunal Superior do Trabalho, visando orientar as modificações trazidas pela nova codificação processual civil, editou a Instrução Normativa nº 39 de 2016. Nela, estava disciplinada a aplicação do instituto *in loco* no processo laboral. Tal orientação acabou perpetuando discussões doutrinárias e jurisprudenciais, mantendo-se majoritariamente pela incompatibilidade, não firmando seu cumprimento na prática.

A controvérsia, temporariamente, apenas teve fim com a sanção presidencial e posterior entrada em vigor da Lei 13.467 de 2017, denominada de Reforma Trabalhista. Esta teve origem em projeto de lei encaminhado pelo poder executivo a Câmara dos Deputados. No poder legislativo, teve seu texto consideravelmente ampliado, alterando centenas de disposições legais. Em plenário, foi aprovada e encaminhada ao Senado Federal, sendo neste aprovada nos mesmos termos em que foi recebida. Contudo, a reforma vem gerando inúmeras críticas, sobretudo dos magistrados do trabalho e sendo objeto de dezenas de Ações Diretas de Inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

Porém, toda essa polêmica em torno da reforma não obsta, no momento, a vigência de suas alterações decorrido o período de *vacatio legis*. Com isso, o incidente em comento está plenamente disciplinado no art. 855-A do arcabouço trabalhista, com as devidas adaptações recursais, acabando teoricamente com a discordância anteriormente exposta, tornando-se obrigatória sua abertura.

Entende-se, por um lado, que a supressão da possibilidade de execução de ofício pelo juiz (agora limitado aos casos em que o demandante exerce o *jus postulandi*) e a necessidade da provocação da parte ou do Ministério Público fere os princípios da celeridade e do impulso oficial, com prejuízos na garantia da efetividade da jurisdição. Ainda, a obrigatoriedade de instauração do incidente e a consequente suspensão do processo se contrapõem aos princípios da celeridade, proteção e efetividade.

A discussão quanto à teoria utilizada pelo direito do trabalho não logra êxito. Este ramo adota a teoria menor (ou objetiva), exigindo apenas a insolvência ou o descumprimento de uma obrigação por parte da empresa. Tal entendimento está consolidado pela jurisprudência trabalhista. Somente caso essa concepção fosse alterada, ter-se-ia afetados os princípios da proteção, simplicidade das formas e celeridade.

No que se refere aos recursos, o legislador adaptou o incidente as defesas trabalhistas. Mantém-se, portanto, a irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias, o agravo de petição na fase de execução e o agravo interno em instauração nos tribunais.

Por fim, a última controversa diz respeito ao contraditório. A praxe trabalhista procedimenta-se no contraditório diferido, ou seja, a defesa é oportunizada após a garantia do

juízo. Com a reforma, passou-se a exigir o contraditório prévio na execução da desconsideração da personalidade jurídica. Compreende-se que essa alteração fere o princípio da simplicidade das formas, ao burocratizar o processo, reduz a celeridade e compromete a efetividade da jurisdição trabalhista.

No entanto, o legislador sopesou os princípios anteriormente mencionados, e buscou privilegiar, acima de tudo, a previsão constitucional do contraditório e da ampla defesa, garantindo-os a todos os litigantes, seja em processo judicial ou administrativo. Assim, a Reforma Trabalhista almeja concretamente assegurar a oportunidade das partes se manifestarem antes do magistrado proferir sua decisão, mantendo-se a possibilidade de concessão de tutela de urgência, caso haja probabilidade de dilapidação patrimonial.

Dessa forma, entende-se que a inclusão do incidente no processo trabalhista causa impactos no procedimento executório, assim como em alguns princípios guias desta processualística. Porém, estes não podem servir de pretexto para minorar as garantias do contraditório e a ampla defesa. Nessa perspectiva, será assegurado maior segurança jurídica na constrição de bens, impulsionando as atividades empresarias, irradiando efeitos nos setores produtivos, comerciais e empregatícios do País, incentivando a livre iniciativa, ou seja, propagando o desenvolvimento da economia nacional. A regulamentação deste instrumento processual não impede a aplicabilidade da desconsideração na esfera trabalhista, apenas se molda a fim de efetivar garantias à luz da Constituição Federal, almejando atingir a solução e a pacificação dos litígios e por consequência alcançar a justiça social.

Por fim, sempre relevante frisar que a pessoa jurídica, como sujeito de direitos e obrigações, deve ser utilizada em conformidade com os preceitos legais. Caso quem a detenha não desempenhe uma conduta ética e honrosa em seus deveres, nada mais justo que se retire (excepcional e temporariamente) sua autonomia patrimonial. Se tratando de créditos com natureza alimentícia, não restam dúvidas da significância desse instituto na satisfação das verbas inadimplidas. Na prática forense, o instrumento processual não deve se tornar um redutor de direitos, caso ocorra, faz-se fundamental que novas alterações legislativas o adéquem.

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber Moura. *Curso de Direito Constitucional*. 8ª edição. Forense, 01/2014.

ALVIM, Angélica Arruda. *Comentários ao código de processo civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ANAMATRA. 3ª região. *Reforma trabalhista é injusta e inconstitucional, afirma Anamatra*. 2017. Disponível em: <<http://www.amatra3.com.br/index.php/news-posts/reforma-trabalhista-e-injusta-e-inconstitucional-afirma-anamatra/>>. Acesso em: 12/04/2019.

ARAÚJO, Aldem Johnston Barbosa. *A desconsideração da personalidade jurídica no novo código de processo civil*. Revista dos Tribunais, v. 967/2016, p. 251-303, Maio/2016.

ARAÚJO SOUZA, Herman Guilherme de. O incidente de desconsideração da personalidade jurídica e sua aplicação ao processo do trabalho. *Revista Fórum Trabalhista – RFT*, Belo Horizonte, ano 6, n. 26, p. 39-59, jul./set. 2017.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES DO TRABALHO – ANPT, et al. *Nota técnica conjunta: PLC 38/2017 - Reforma Trabalhista*. 2017. Disponível em: <<https://www.anamatra.org.br/files/Nota-tnica-Conjunta-Reforma-Trabalhista.pdf>>. Acesso em: 17 abril 2019.

BARBOSA, Washington Luís Batista. *A garantia do direito à autonomia patrimonial da pessoa jurídica, o direito ao devido processo legal e ao contraditório e a reforma trabalhista de 2017*. Revista dos Tribunais, vol. 196/2018, p. 267-280, Dez 2018.

BRASIL. *Código Civil*. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 15 março 2019.

_____. *Código de Defesa do Consumidor*. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em: 13 fev. 2019.

_____. *Código de Processo Civil*. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 22 maio 2019.

_____. *Consolidação das Leis do Trabalho*. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 12 maio 2019.

_____. *Constituição Federal*. 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm#adct>. Acesso em: 20 maio 2019.

_____. *Lei Antitruste*. 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8884.htm>. Acesso em: 15 fev. 2019.

_____. *Lei de Crimes Ambientais*. 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm>. Acesso em: 15 fev. 2019.

_____. *Lei de Defesa da Concorrência*. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm>. Acesso em: 15 fev. 2019.

_____. *Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro*. 1942. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm>. Acesso em: 07 out. 2018.

_____. *Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais*. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm>. Acesso em: 12 maio 2019.

_____. *Projeto de lei 6787, 2016*. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1520055&filena me=PL+6787/2016>. Acesso em 29 março 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 279273/SP*. Rel. Ministro Ari Pargendler; Rel. p/ acórdão Ministra Nancy Andrighi, 3ª Turma. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=112916&num_registro=200000971847&data=20040329&formato=PDF>. Acesso em: 20 fev. 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 1.096.604/DF*. Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª turma. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=986955&num_registro=200802186484&data=20121016&formato=PDF>. Acesso em: 17 fev. 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 120965/SP*, Rel. Min. Raul Araújo, 4ª Turma. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201102866392&dt_publicacao=01/06/2017>. Acesso em: 27 fev. 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 1658648/SP*, Rel. Min. Moura Ribeiro, 3ª Turma. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700149274&dt_publicacao=20/11/2017>. Acesso em: 12 março 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 948.117/MS*, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200700452625&dt_publicacao=03/08/2010>. Acesso em: 13 março 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 1647362/SP*. Rel. Minis. Nancy Andrighi, 3ª Turma. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700040720&dt_publicacao=10/08/2017> . Acesso em: 13 março 2019.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. *Instrução Normativa nº 39 de 2016*. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/429ac88e-9b78-41e5-ae28-2a5f8a27f1fe>>. Acesso em: 10 maio 2019.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. *Instrução Normativa nº 41 de 2018*. Disponível em: <<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/138949>>. Acesso em: 15 maio 2019.

BRASÍLIA. Conselho da Justiça Federal. I Jornada de Direito Civil. *Enunciado 51*. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/750>>. Acesso em: 02 março 2019.

_____. Conselho da Justiça Federal. IV Jornada de Direito Civil. *Enunciado 253*. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/249>>. Acesso em: 12 março 2019.

BOCORNÝ, Leonardo Raupp. *A valorização do trabalho humano no Estado Democrático de Direito*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Breves comentários do Código de Processo Civil (livro eletrônico)*. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier, et al (coord.). 1. ed. São Paulo: Ed. RT, 2015.

CAMPOS, Aline França. *A desconsideração da personalidade jurídica no âmbito consumerista e a responsabilização pessoal dos sócios de sociedade limitada*. Revista dos Tribunais, v. 932/2013, p. 105-140, Junho 2013.

CLAUS, Ben-Hur Silveira. O incidente de desconsideração da personalidade jurídica previsto no CPC 2015 e o Direito Processual do Trabalho. *Revista Fórum Trabalhista – RFT*, Belo Horizonte, ano 5, n. 20, p. 35-68, jan./mar. 2016.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial, volume 2: direito de empresa*. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

COMPARATO, Fábio Konder. *O poder de controle na sociedade anônima*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

CORDEIRO, Wolney de Macedo. *Execução no processo do trabalho*. Salvador: Juspodivm, 2016.

CRUZ, André Santa. *Direito empresarial*. 8ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. *Direito processual constitucional*. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 13ª edição. São Paulo: LTr, 2014.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro, volume 1: teoria geral do direito civil*. 31ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio; DINIZ, Maria Helena; GEORGAKILAS, Ritinha A. Stevenson. *Constituição de 1988: Legitimidade, Vigência e Eficácia, Supremacia*. São Paulo: Atlas, 1989.

FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1990.

GIGLIO, Wagner. *Direito processual do trabalho*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 1: parte geral – de acordo com a Lei n. 12.874/2013*. 12ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2018.

LEITE, Carlos Bezerra. *Curso de direito do trabalho*. 8ª edição. Editora Saraiva, 2017.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 12ª ed. São Paulo: LTr, 2014.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional esquematizado*. 20ª edição. São Paulo: Saraiva 2016.

MAMEDE, Gladston. *Direito societário: sociedades simples e empresárias*. 10ª ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2018.

MARINHO, Relator Deputado Rogério. *Parecer ao projeto de lei nº 6.787 de 2016*. Apresentação em: 12 abril 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=C885509F0B7C14CA0B850EC841C6EBCF.proposicoesWebExterno2?codteor=1544961&filename=Tramitacao-PL+6787/2016>. Acesso em: 03 abril 2019.

MARQUES, Rafael da Silva. *Valor social do trabalho, na ordem econômica, na Constituição brasileira de 1988*. São Paulo: LTr, 2007.

MARTINS FILHO, Ives Granda da Silva. *A reforma trabalhista no Brasil*. Revista dos Tribunais, vol. 181/2017, p. 19-29, Set 2017.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito processual do trabalho*. 35ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 1990.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 33ª edição. Atlas, 02/2017.

MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MOREIRA, Tatiana Gonçalves. *O incidente da desconconsideração da personalidade jurídica e o processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 2018.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho*. 26ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*. 29ª edição. Saraiva, 2014.

NETO, Francisco Ferreira Jorge; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. *Direito do Trabalho*. 8ª edição. São Paulo: Atlas, 2015.

NETO, Francisco Ferreira Jorge; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. *Direito do Trabalho*. 9ª edição. São Paulo: Atlas, 2019.

NETO, Jorge, Francisco Ferreira, CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. *Direito Processual do Trabalho*. 7ª edição. Atlas, 05/2015.

OLIVEIRA, Roberto da Silva. *O Direito Fundamental à Razoável Duração do Processo*. Revista dos Tribunais, vol. 919/2012, p. 339, Maio 2012.

PINTO, Bruno Ítalo Souza. *O art. 855-A da CLT: adaptações do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica ao processo do trabalho*. Revista dos Tribunais, vol. 196/2018, p. 205-246, Dez 2018.

REQUIÃO, Maurício. *O incidente de desconconsideração da personalidade jurídica: o novo Código de Processo Civil entre a garantia e a efetividade*. Revista dos Tribunais, vol. 10/2017, p. 31-50, Jan-Mar 2017.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 2º v. 31ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. *Agravo de Instrumento nº 70005085048*, da 13ª Câmara Cível, Relator: Eduardo Kraemer, Julgado em 25/05/2004.

RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho: fac-similada*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2015.

SANTOS, Enoque dos, HAJEL FILHO, Ricardo Bittar. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 2ª edição. Atlas, 03/2018.

SÃO PAULO. 1º Tribunal de Alçada Civil. *Ap. 507.880-6*. 3ª Câm., rel. Juiz Ferraz Nogueira, 15-9-1992.

SCHIAVI, Mauro. *A reforma trabalhista e o processo do trabalho: aspectos processuais da Lei n. 13.467/17: de acordo com a IN n. 41/18 do TST*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2018.

SERICK, Rolf. *Apariencia y realidad em las sociedades mercantiles: El abuso de derecho por médio de la persona jurídica*. Barcelona: Ariel, 1958.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 23ª edição. Malheiros Editores: São Paulo, 2004.

SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton. *A evolução do Estado*. Revista dos Tribunais. Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional, vol. 2, p. 661 – 689, Maio 2011.

STRECK, Lênio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência política e teoria geral do estado*. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. I, 59ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TOMAZETTE, Marlon. *A desconsideração da personalidade jurídica: a teoria, o código de defesa do consumidor e o novo código civil*. Revista dos Tribunais, vol. 794/2001, p. 76 - 94, Dez / 2001.

TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*, volume 1. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

VANONI, Daniel Bofill. O incidente de desconsideração da personalidade jurídica no Novo Código de Processo Civil e sua (in)aplicabilidade ao processo do trabalho. *Revista Fórum Trabalhista – RFT*, Belo Horizonte, ano 5, n. 21, p. 71-80, abr./jun. 2016.

VECCHI, Ipojucan Demétrius. *Direito material do trabalho: noções introdutórias, relações de emprego e contrato de trabalho*. Curitiba: Juruá, 2014.

VENOSA, Sílvio De Salvo. *Direito civil: parte geral*. 18. ed. São Paulo : Atlas, 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo; RODRIGUES, Cláudia. *Direito empresarial*. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2018.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JUNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

XAVIER, José Tadeu Neves. *A processualização da desconsideração da personalidade jurídica*. Revista dos Tribunais, v. 254/2016, p. 151-191, abril/2016.