

ASPECTOS DA TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO DIREITO DO TRABALHO

ASPECTS OF THE DISREGARD OF LEGAL ENTITY DOCTRINE ON LABOR LAW

André Gonçalves Zipperer¹

RESUMO

Este trabalho de pesquisa analisará, primeiramente, a natureza jurídica da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, para depois, investigar a aplicação no Direito do Trabalho, especialmente em razão do princípio da dignidade da pessoa humana, como escopo constitucional para atrair a necessária proteção ao crédito do trabalhador. Também, considerando que a Emenda Constitucional nº 45/2004 ampliou a competência da Justiça do Trabalho fazendo com que hoje surjam novas interpretações necessárias na aplicação da teoria da em questão, buscar-se-á demonstrar que a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica deve ser restrita em relação aos créditos de natureza fiscal-previdenciária e ampla nas ações envolvendo o crédito alimentar do trabalhador e nas indenizatórias decorrentes de danos ambientais do trabalho, ante a incidência do artigo 4º da Lei nº 9.605/98, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. Diante da ausência de lei específica tratando da matéria no ramo do Direito do Trabalho, deve-se procurar, de acordo com os princípios e valores que o regem, aquela norma que mais se aproxime destes na forma do previsto no artigo 8º da CLT.

PALAVRAS-CHAVE

¹ Especialista em Direito Processual do Trabalho pela Unibrasil (2002). Mestre em Direito Empresarial pelo Centro Universitário Curitiba (2009), Doutorando em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná, sendo bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - CAPES. Atualmente é advogado, sócio da Zipperer e Minardi Advogados Associados, professor convidado de cursos de Pós-Graduação em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho da Universidade Positivo e Curso Professor Luiz Carlos.

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA; DIREITO DO TRABALHO; PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA; EXECUÇÃO FISCAL; MEIO AMBIENTE DO TRABALHO;

ABSTRACT

The Disregard of Legal Entity doctrine appears as a reaction against the abuse of the use of legal entity for immoral and illegal purposes. This present article aims to make an analysis of the legal nature of the disregard doctrine first, and after to investigate the application in the Labor Law, especially concerning the principle of human dignity, as constitutional target to attract the necessary protection to the credit of the worker. Also considering that the constitutional amendment number 45 of 2.004 extended the jurisdiction power of the Labor Courts creating nowadays two necessary interpretations in the judgment executions in labor litigations, this project aims to demonstrate that the application of the disregard of legal entity theory must be restricted for tax foreclosures and social welfare credits and wide interpreted for litigations involving alimentary credits and compensations for damages at work environment, according to the incidence of the terms of article 4º of Law number 9.605-1.998, that talks about criminal and administrative sanctions derived of harmful, illegal and impropriated behaviors and activities harmful to the environment. Because of the absence of specific rule of law regarding the matter in the Labor Law field, it must be searched, according to principles and values that conduct this field, a norm that approaches to these as it is foreseen in the article # 80. of Brazilian Labor Relations Code.

KEYWORDS

DISREGARD OF LEGAL ENTITY; LABOR LAW SYSTEM; PRINCIPLE OF HUMAN DIGNITY; TAX FORECLESURES; WORK ENVIRONMENT;

1. NOTAS INTRODUTÓRIAS

Atualmente, como regra geral, a desconsideração da personalidade jurídica está prevista no artigo 50 do Código Civil, que expressamente estabelece que “em caso de abuso da

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

No Direito do Trabalho, a doutrina e jurisprudência invocam diversos diplomas legais para subsidiar o amparo legal na aplicação da desconsideração: artigo 2º, da CLT, artigo 28, § 5º, do CDC, artigo 18 da Lei nº 8.884/94 e artigo 4º da Lei nº 9.605/98, além do artigo 592, II, do CPC.

Até a promulgação da Emenda Constitucional nº 45 de 31/12/2004, poder-se-ia afirmar que o instituto era aplicado eminentemente nas ações decorrentes de relação de emprego envolvendo créditos alimentares. Com esta reforma, o poder constituinte derivado trouxe à competência da Justiça especializada outros tipos de ações. São os casos dos incisos VI e VII do modificado artigo 114 da Constituição da República, onde se atribuiu competência para a Justiça do Trabalho processar e julgar as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho, e as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho de penalidades administrativas impostas por órgãos de fiscalização das relações de trabalho, respectivamente, o que, teoricamente, implicaria na possibilidade da personalidade jurídica ser desconsiderada tanto para o caso de uma ação de cobrança de multa aplicada pelo Ministério do Trabalho, por exemplo, ou no caso de uma ação indenizatória decorrente de acidente de trabalho como também para as ações clássicas que pleiteiam créditos de caráter alimentar.

Todavia, a aplicação da teoria da desconsideração não será semelhante para esses casos, conforme adiante se demonstrará neste trabalho científico. Diante da ausência de lei específica tratando da matéria no ramo do Direito do Trabalho, o aplicador deve se socorrer a princípios e valores que o regem esse ramo do direito, aquela norma que mais se aproxime destes na forma do previsto no artigo 8º da CLT.

2. NOÇÕES ESSENCIAIS SOBRE A RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL E A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO DIREITO DO TRABALHO

A responsabilidade do sócio surge como consequência do não-cumprimento de uma obrigação, caso em que o credor pode mover a execução contra o devedor, operando-se a possibilidade de alcançar os bens daquele até a satisfação total do crédito.

Em nosso ordenamento jurídico, duas espécies de responsabilidade patrimonial estão previstas na lei adjetiva. A primeira é a chamada responsabilidade primária, prevista no artigo 591, do CPC. O efeito da responsabilidade primária sujeita os bens presentes e futuros do devedor de forma ilimitada, ou seja, sem restrições, até o cumprimento integral da dívida contraída.

A segunda espécie de responsabilidade é a chamada secundária, prevista no artigo 592 do CPC, que sujeita o patrimônio de uma determinada pessoa às obrigações do responsável primário.

Os bens do sócio se enquadram nessa hipótese, ressalvando-se que na hipótese da constituição societária há expressa previsão legal de que os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade, senão nos casos previstos em lei; o sócio, demandado pelo pagamento da dívida, tem direito a exigir que sejam primeiro executados os bens da sociedade (artigo 596, do CPC).

A doutrina tem denominado essa regra de responsabilidade subsidiária, na qual o sócio pode invocar o benefício de ordem, o mesmo previsto para o fiador, para o fim de indicar bens da sociedade empresarial antes que seu patrimônio pessoal seja afetado. De igual modo, em harmonia a esse princípio, o artigo 1024, do Código Civil, também estabelece esse *beneficium excussionis personalis*, que, sem dúvidas, garante a segurança jurídica ao sócio.

Mas a responsabilização do sócio não é automática, e necessita do pronunciamento do juiz, porquanto apenas na esfera judicial é possível a desconsideração da personalidade jurídica.

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica – *disregard doctrine* – remonta do Direito Anglo-Saxão, cuja finalidade era afastar os abusos no uso da pessoa jurídica. Foi concebida na jurisprudência inglesa no final do século XIX². A doutrina do *disregard of legal entity*, assim denominada por *Klaus Unger* em 1959, tinha por concepção inicial permitir ao juiz

² *Leading case Salomon vs Salomon & Co.*

desconsiderar a autonomia jurídica de uma pessoa jurídica quando sua forma jurídica é utilizada abusivamente para manipulações desonestas³.

Nas palavras de *Alfredo Assis Gonçalves Neto*, a desconsideração deve dar-se, portanto, quando a forma da pessoa jurídica, ou a própria pessoa jurídica, é utilizada com o intuito de fugir às finalidades predefinidas pelo direito. Isso ocorrendo, deve-se desconsiderar – ou seja, não se levar em conta – a existência da pessoa jurídica⁴.

Para *Suzy Elizabeth Cavalcante Koury*, a *disregard doctrine* consiste em subestimar os efeitos da personificação jurídica, em casos concretos, mas, ao mesmo tempo, penetrar na sua estrutura formal, verificando-lhe o substrato, a fim de impedir que, delas se utilizando, simulações e fraudes alcancem suas finalidades, como também para solucionar todos os outros casos em que o respeito à forma societária levaria a soluções contrárias à sua função e aos princípios consagrados pelo ordenamento jurídico⁵.

Não se deve confundir a desconsideração com a expressão “despersonalização”, visto que a primeira é uma técnica destinada a afastar, para um determinado caso e temporariamente, os efeitos da pessoa jurídica, ou seja, na lição de *Alfredo de Assis Gonçalves Neto*, a ineficácia dela relativamente aos atos que, por seu intermédio, foram praticados em desacordo com a função que lhe foi reservada para preencher no ordenamento jurídico⁶. A despersonalização, por outro lado, é a anulação, anulabilidade ou extinção da pessoa jurídica. Na desconsideração, a pessoa jurídica permanece inalterada. A natureza jurídica da desconsideração, portanto, na visão de *Gilberto Gomes Bruschi*, deve ser interpretada como uma forma de recusa aos efeitos do ato constitutivo societário, para aquele caso concreto especificamente, mantendo-se no mais e ante aqueles que nada tem a ver com o fato, perfeitamente válido e plenamente eficaz, tendo em vista que somente irá tornar relativamente ineficaz a pessoa jurídica⁷.

Também não se pode confundir a desconsideração com os atos *ultra vires* (“além dos limites”). Estes representam a utilização da pessoa jurídica fora daquilo que constitui o seu objeto

³ OLIVEIRA, José Lamartine Correia de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979, p. 268.

⁴ GONÇALVES NETO, Alfredo Assis. *Lições de direito societário: regime vigente e inovações do novo código civil*. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004, p. 33.

⁵ KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 80.

⁶ GONÇALVES NETO, Alfredo Assis. *Obra citada*, p. 33-34.

⁷ BRUSCHI, Gilberto Gomes. *Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004, p. 37.

social. É o uso da empresa fora dos negócios que constituem o seu objeto. O efeito é que a sociedade empresarial não se vincula à obrigação assumida pelo sócio-administrador. Assim, a responsabilidade do sócio-administrador é exclusiva e ilimitada, e, segundo a corrente majoritária, solidária com a sociedade, embora o artigo 47 do Código Civil tenha estabelecido que “*obrigam a pessoa jurídica os atos dos administradores, exercidos nos limites de seus poderes definidos no ato constitutivo*”.

Atualmente, como regra geral, a desconsideração da personalidade jurídica está prevista no artigo 50 do Código Civil, que expressamente estabelece:

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.⁸

A partir da edição deste dispositivo do Código Civil, em 2002 (com vigência a partir de 10 de janeiro de 2003), o debate sobre a aplicação da desconsideração da personalidade nas lides trabalhistas, que antes já era fervoroso, agora ainda mais é objeto de diferentes interpretações.

Rubens Requião, um dos primeiros juristas a tratar sobre a então teoria da desconsideração da personalidade jurídica em clássico artigo escrito em 1969⁹, admite que o artigo 2º, § 2º, da CLT¹⁰, é o verdadeiro introdutor dessa teoria de forma positivada no país.

⁸ O legislador de 2002 acolheu a denominada “teoria maior” da desconsideração, também conhecida como teoria subjetiva, sustentada no Brasil por *Rubens Requião* com base nos estudos de *Rolf Serick*, que condiciona a desconsideração com a ocorrência de critérios subjetivos como a fraude ou abuso de direito.

⁹ REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica. *Revista dos Tribunais*, v. 410, p.12/24, 1969.

¹⁰ Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

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

§ 2º. Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo

A partir do estudo de Rubens Requião, e em apego ao mega-princípio protetivo do Direito do Trabalho, a doutrina juslaboralista passou a adotar a posição de que o empregador, ao assumir os riscos da atividade econômica, em momento algum poderá transferir ao empregado os eventuais prejuízos de sua atividade empresarial. Nada obstante, a responsabilização do sócio, quando da existência de empresa devidamente constituída, decorre de lei.

Até a edição do Código de Defesa do Consumidor (CDC), essa era a posição dominante na doutrina, ressaltando que muitos doutrinadores apontaram no artigo 28, do CDC¹¹, e seu § 5º¹², o verdadeiro marco legislativo inicial da teoria da desconsideração no ordenamento jurídico pátrio¹³.

De fato, somente a partir do Código de Defesa do Consumidor é que o fenômeno da desconsideração da personalidade jurídica tomou corpo e passou a ser o ponto de referência normativo, aplicado supletivamente no processo do trabalho por força dos artigos 8º e 769, ambos da CLT.

A compatibilidade do dispositivo do CDC com o Processo do Trabalho decorre a aplicação da chamada “teoria menor” da desconsideração, explicada por Osmar Viera da Silva da seguinte maneira:

De acordo com a teoria menor da desconsideração, se a sociedade não possui patrimônio, mas o sócio é solvente, isto basta para responsabilizá-la por obrigação daquela. A formulação menor não se preocupa em distinguir a

industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

¹¹ Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

¹² § 5º. Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

¹³ Cabe salientar que parte da doutrina justrabalhista e muitos julgados dos Tribunais do Trabalho aplicavam – e até hoje aplicam – o artigo 135 do Código Tributário Nacional.

utilização fraudulenta da regular do instituto, nem indaga se houve ou não abuso de forma.¹⁴

O *caput* do artigo 28, do CDC, adotou a “teoria maior” da desconsideração, enquanto o § 5º do mesmo artigo realmente adotou a “teoria menor”, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere da seguinte ementa:

RESPONSABILIDADE CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR – RECURSO – Especial. Shopping Center de Osasco-SP. Explosão. Consumidores. Danos materiais e morais. Ministério Público. Legitimidade ativa. Pessoa jurídica. Desconsideração. Teoria maior e teoria menor. Limite de responsabilização dos sócios. Código de Defesa do Consumidor. Requisitos. Obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. Art. 28, § 5º. - Considerada a proteção do consumidor um dos pilares da ordem econômica, e incumbindo ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, possui o Órgão Ministerial legitimidade para atuar em defesa de interesses individuais homogêneos de consumidores, decorrentes de origem comum. - A teoria maior da desconsideração, regra geral no sistema jurídico brasileiro, não pode ser aplicada com a mera demonstração de estar a pessoa jurídica insolvente para o cumprimento de suas obrigações. Exige-se, aqui, para além da prova de insolvência, ou a demonstração de desvio de finalidade (teoria subjetiva da desconsideração), ou a demonstração de confusão patrimonial (teoria objetiva da desconsideração). - 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. - Para a teoria menor, o risco empresarial normal às atividades econômicas não pode ser suportado pelo terceiro que contratou com a pessoa jurídica, mas pelos sócios e/ou administradores desta, ainda que estes demonstrem conduta administrativa proba, isto é, mesmo que não exista qualquer prova capaz de identificar conduta culposa ou dolosa por parte dos sócios e/ou administradores da pessoa jurídica. - A aplicação da teoria menor

¹⁴ SILVA, Osmar Vieira da. *Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 103.

da desconsideração às relações de consumo está calcada na exegese autônoma do § 5º do art. 28, do CDC, porquanto a incidência desse dispositivo não se subordina à demonstração dos requisitos previstos no caput do artigo indicado, mas apenas à prova de causar, a mera existência da pessoa jurídica, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. - Recursos especiais não conhecidos. (STJ – RESP 279273 – SP – 3ª T. – Relª p/o Ac. Min. Nancy Andrighi – DJU 29.03.2004 – p. 00230)

A interpretação dada ao artigo 28, e seu § 5º, do CPC, foi no sentido de tutelar o crédito de terceiro, sobretudo o privilegiado. A fraude e o abuso de direito não carecem de prova por parte do credor, mas se presumem cada vez que a autonomia patrimonial da sociedade represente obstáculo ao ressarcimento de prejuízos ou à percepção de crédito de terceiros. Como bem destacado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 279273, repita-se, a teoria menor da desconsideração 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, bem como o risco empresarial normal às atividades econômicas não pode ser suportado pelo terceiro que contratou com a pessoa jurídica, mas pelos sócios e/ou administradores desta, ainda que estes demonstrem conduta administrativa proba, isto é, mesmo que não exista qualquer prova capaz de identificar conduta culposa ou dolosa por parte dos sócios e/ou administradores da pessoa jurídica.

Com essa construção hermenêutica, a doutrina juslaboralista, bem como a jurisprudência dos Tribunais do Trabalho, se identificaram com os motes impostos pelo Código de Defesa do Consumidor, que, assim como o microssistema trabalhista, também tem por objetivo a proteção ao hipossuficiente, e, conseqüentemente, ao seu crédito.

Entretanto, com o advento do Código Civil, fomentou-se uma nova postura em boa parte da doutrina, com base no artigo 50, tendo em vista as sérias críticas do comportamento adotado pela magistratura trabalhista em desconsiderar a personalidade jurídica sem critérios (geralmente aplicando de ofício, sem requerimento da parte credora), acarretando, de acordo com a visão destes críticos, desestímulo na geração de novos empreendimentos no país.

Há uma corrente doutrinária que vem sustentando a revogação do artigo 28, do CDC, pelo artigo 50, do Código Civil, bem como de todos os outros dispositivos que tratam do tema¹⁵.

¹⁵ Artigo 28 do CDC, artigo 18 da Lei nº 8.884/94 e artigo 4º da Lei nº 9.605/98.

Fundamenta-se que a responsabilidade dos sócios por débitos trabalhistas, sejam eles quais forem, não tem disciplina legal sistematizada no Direito do Trabalho e por isso deve ser aplicado a regra geral da teoria da desconsideração da personalidade jurídica prevista no mencionado artigo 50, aplicado supletivamente ao Direito do Trabalho por força do artigo 8º, da CLT.

Fábio Tokars assim se posicionou:

Em vista das dificuldades de aplicação de tal sistematização entre as regras, e fundados em preceito hermenêutico específico, propomos a adoção de outra leitura, que parte da noção de que o art. 28 do Código de Defesa do Consumidor não se tratava de disposição normativa de caráter especial, aplicável somente às relações de consumo. Além de o texto legal haver sido repetido, *ipsis litteris*, em outras legislações (entre as quais podemos citar o art. 18 da Lei n. 8.884/94, que trata das infrações à ordem econômica, e o art. 4º da Lei n. 9.695/98, que tutela o meio ambiente), construiu-se o entendimento doutrinário no sentido de que esta norma havia se constituído na regra geral sobre a desconsideração. Ou seja: ampliou-se tanto o âmbito de aplicação da regra insculpida no art. 28 do Código de Defesa do Consumidor que esta deixou de ser considerada como norma de caráter especial, tomando o corpo de regra geral em relação à desconsideração, que foi revogada por outra norma, igualmente de caráter geral, constante do art. 50 do Código Civil.¹⁶

Fábio Tokars critica as posições doutrinárias que sustentam a harmonização entre a regra estabelecida pelo Código de Defesa do Consumidor e a novel regra do artigo 50 do Código Civil de 2002, a teoria (e atualmente regra prevista no Direito Positivo) da desconsideração da personalidade jurídica. Afirma que não se pode ficar alheio às questões econômicas. O empreendedor não investe seu dinheiro se, em contrapartida, não houver a segurança que seu patrimônio pessoal seja afetado. As sociedades limitadas, como ficção jurídica, possuem autonomia patrimonial e a responsabilidade do sócio é restrita à integralização das suas cotas. Na hipótese de aplicação desordenada, aleatória e abusiva da doutrina da desconsideração da personalidade jurídica, inibir-se-ão novos investimentos, não porque o empreendedor já esteja de “caso pensado” para fraudar terceiros (e aí é evidente a aplicação da doutrina), mas porque o

¹⁶ TOKARS, Fábio. *Sociedades limitadas*. São Paulo: LTr, 2007. pp. 448-469.

risco do negócio pode afetar o seu patrimônio pessoal e por isso garantias legais são absolutamente necessárias. O artigo 50 do Código Civil, portanto, para Fábio Tokars, é o diploma mais aceitável e veio em ótima hora para suspender o desenvolvimento da corrente da ampliação da desconsideração, que, não pode ser utilizado de forma aleatória e assistemática, e muito menos de ofício pelo magistrado.

Especificamente quanto à Justiça do Trabalho, alega que a ampla desconsideração da personalidade jurídica nas ações trabalhistas é medida geradora de efeitos negativos na esfera social, na medida em que a extrema elevação dos riscos pessoais impostos aos empreendedores em face de débitos trabalhistas causa uma natural retração no nível de oferta de emprego¹⁷. Ao analisar a teoria do interesse social no Direito do Trabalho, remata que:

Além de inexistir o substrato normativo que sustente a tese de que o interesse social seria mais um fundamento para a desconsideração da personalidade jurídica, não se pode deixar de destacar que a aplicação desta tese é contraditória também no plano lógico. Afinal, a consagração do princípio da autonomia patrimonial decorreu primordialmente de um interesse social, consistente na redução dos riscos impostos aos empreendedores como forma de incentivo à aplicação de recursos na atividade produtiva, opção que gera claros benefícios de ordem social, tais como a geração de empregos, o aumento na arrecadação tributária e o alavancamento da circulação de riquezas. Ou seja: na desconsideração, não há a oposição clara entre um interesse social e um privado, havendo uma teia de interesses sociais que somente com muito cuidado pode ser alterada. Daí por que reafirmamos nosso entendimento de que a desconsideração da personalidade jurídica somente pode ser buscada quando houver a evidenciação de atuar fraudulento na origem da imposição de prejuízo indevido aos credores, não sendo possível a adoção de interesse social como fundamento complementar à desconsideração.¹⁸

No mesmo sentido, Frederico Silveira e Silva adverte que o artigo 50 do Código Civil é regra geral do sistema jurídico nacional para implementar a técnica da desconsideração da personalidade jurídica. E continua, em textual:

¹⁷ TOKARS, Fábio. Idem, p. 466.

¹⁸ TOKARS, Fábio. Obra citada, p. 461.

Assim, na falta de expressa – como o artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor – previsão deve-se aplicar a regra geral. Por faltar previsão expressa na Consolidação das Leis do Trabalho, em qualquer outro diploma legal relativo às normas trabalhistas, o trabalhador terá que arcar com a perda do montante não coberto pelo patrimônio da empresa, caso não seja provada a insuficiência patrimonial para saldar a dívida e o abuso de personalidade, configurado pela confusão patrimonial ou desvio de finalidade. Situação que soa injusta – e até certo ponto o é -, mas isto é o estabelecido na atual sistemática do ordenamento jurídico.¹⁹

Ives Gandra da Silva Martins Filho, embora não tenha se manifestado pela aplicação ou não do artigo 50 do Código Civil, também perfilha uma posição moderada pela magistratura trabalhista na responsabilização do sócio. Afirma que o simples insucesso da atividade econômica, por razões alheias à vontade do empresário, não pode importar na sua responsabilização ilimitada, pois, conforme diz o adágio latino, *summum jus, summa injuria*²⁰.

Sérgio Campinho, após esmiuçar a desconsideração da personalidade jurídica no ordenamento pátrio, conclui:

[...] a ‘disregard doctrine’ representa uma salvaguarda dos interesses de terceiros contra fraudes e ilícitos praticados por via da utilização indevida da autonomia de personalidade da sociedade em relação à de seus sócios. Entretanto, sua aplicação exige do magistrado imprescindível zelo e parcimônia, de modo a não vulgarizar sua utilização nos casos concretos que se apresentem, sob pena de impor a destruição do instituto da pessoa jurídica, de construção secular e de reconhecida importância para o desenvolvimento econômico das nações. Somente se tem verificando a prova cabal e incontroversa da fraude ou abuso de direito, perpetrado pelo desvio de finalidade da pessoa jurídica é que se admite a sua aplicação, como forma de reprimir o uso indevido e abusivo da entidade jurídica. Simples indícios e presunções de atos abusivos ou fraudulentos, ou

¹⁹ SILVA, Frederico Silveira e. A responsabilidade dos sócios de sociedade limitada em relação às verbas de natureza trabalhista. *Revista de Direito Social*, ano VI, n. 24, p. 42, out/dez. 2006.

²⁰ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. A responsabilidade solidária dos sócios ou administradores ante as dívidas trabalhistas da sociedade. In: NASCIMENTO, Amauri Mascaro; SILVESTRE, Rita Maria. *Os novos paradigmas do direito do trabalho: homenagem a Valentin Carrion*. São Paulo: LTr, 2001. p. 458.

ainda a simples incapacidade econômica da pessoa jurídica, por si sós, não autorizam a aplicação do instituto.²¹

A adoção desse entendimento, que certamente mudará radicalmente a forma de aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no Direito do Trabalho, ainda não foi enfrentada pela Justiça Trabalhista, embora o Código Civil já tenha completado seis anos de vigência. Mas o tema é recente e o debate continua.

3. AS PECULIARIDADES DO DIREITO DO TRABALHO E A *DISREGARD DOCTRINE*

3.1. EM AÇÕES ENVOLVENDO CRÉDITOS ALIMENTARES

Quando se fala na desconsideração da personalidade jurídica no direito do trabalho em ações decorrentes de relação de trabalho e/ou emprego, deve se ter em mente que tal fato processual decorreu, via de regra, de uma mal remunerada relação que desemboca num processo judicial que tem seu termo numa mal sucedida execução na qual o trabalhador busca verba de caráter salarial não paga na época própria. Toda essa relação jurídica de trabalho e de emprego e posteriormente processual é regida por um “conjunto de princípios e regras jurídicas aplicáveis às relações individuais e coletivas que nascem entre empregadores privados – ou equiparados – e os que trabalham sob sua direção e de ambos com o Estado, por ocasião do trabalho ou eventualmente fora dele”²².

A CLT, conforme ensina *Eduardo Milléo Baracat*²³, pertence ao ordenamento jurídico brasileiro, e, por outro lado, é um microssistema, pois forma um todo significativo e autônomo, capaz de expressar princípios próprios e gerais. Ainda, destaca que este sistema consagra valores da burguesia triunfante, dentre os quais o indivíduo. Conforme esta ideologia, acrescenta baseado no ensinamento do italiano *Natalino Irdi*, ao direito cabe fixar os instrumentos que permitam oferecer a mais rigorosa garantia dos valores dominantes e, portanto, facilitar a plena realização

²¹ CAMPINHO, Sérgio. *O direito de empresa à luz do novo código civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 77.

²² Conceito de Direito do trabalho por GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1979, p. 6.

²³ BARACAT, Eduardo Milléo. *A boa-fé no direito individual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2.003, p. 57.

das finalidades estabelecidas pelo indivíduo. Apenas o indivíduo elege os fins, e, desse modo, exercita o poder e assume a responsabilidade da iniciativa. O direito, por sua vez, não elege fins nem os determina ou sugere aos indivíduos, mas apenas deve proporcionar os instrumentos necessários para que cada um possa conseguir os objetivos desejados²⁴.

Desta forma, ao se analisar todo e qualquer aspecto nas relações de emprego e de trabalho ou ainda nos processos judiciais decorrentes destas relações há que se considerar todo o arcabouço normativo e principiológico que estão inseridas e a sua dependência e interdependência com os demais ramos do direito. O Direito do Trabalho, portanto, rege-se por princípios próprios, além daqueles comuns a outros ramos do direito.

Devemos observar que o fundamento da obrigação trabalhista é, portanto, diferente das relações econômicas, negociais, uma vez que, conforme observa *Saad Diniz*, o vínculo entre empregado e empregador é de consagração de subordinação de uma parte em relação à outra, em uma prestação de serviços habitual e remunerada. Muito embora em outros sistemas, como no italiano, a relação jurídica trabalhista seja considerada de direito privado, consagrou-se na doutrina brasileira a interpretação da matéria como sendo de ordem pública e, diante desses pressupostos, é que devemos analisar a questão da responsabilidade dos administradores.²⁵

Como visto anteriormente, o alicerce de sustentação dos adeptos ao artigo 50, do Código Civil, como fonte normativa única de aplicação da regra da desconsideração da personalidade jurídica, encontra ressonância mais em aspectos econômicos do que em aspectos principiológicos.

Embora inegável a consistência jurídica daquela tese, não se pode olvidar que o Direito do Trabalho se manteve vivo exatamente em razão do conflito existente entre “capital X trabalho”. O Direito do Trabalho, de característica eminentemente protecionista, é resultado de conflitos sociais, de manifestações populares contra os abusos e descasos dos patrões, para os quais o proletariado prestava serviços em jornadas de trabalho de 14 a 16 horas seguidas, sem descanso, sem oportunidades de desenvolvimento intelectual, em um meio ambiente do trabalho insalubre e indigno, ainda com a percepção de um baixo salário. Em represália a essa situação,

²⁴ IRTI, Natalio. *La edad de la descodificacio*. Barcelona: Jose Marica Bosch Editor, 1992, p. 135

²⁵ DINIZ, Gustavo Saad. Responsabilidade pessoal do administrador de sociedade limitada no âmbito trabalhista: restrição de critérios pelo artigo 50 do CC/2002. *Revista Síntese Trabalhista*, n. 169, p. 25, jul/2003.

como uma reação ao menoscabo do Estado Liberal, abrolha o Direito do Trabalho, e, lado a lado, o princípio tuitivo que lhe é base vital de sua sustentação existencial.

Nesta tessitura, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de raiz solidarista, propugna pelo “valor social do trabalho” como um dos princípios fundamentais ao lado da “dignidade da pessoa humana” (artigo 1º, incisos III e IV). No Direito do Trabalho, é impossível desvincular o trabalhador do princípio da dignidade da pessoa humana.

Outrossim, há de se destacar os novos estudos dos movimentos jurídicos em defesa do existencialismo, decorrente da “despatrimonialização”, ou também chamado de “constitucionalização” do direito privado, conexionado ao princípio da dignidade da pessoa humana. Paulo Luiz Netto Lôbo ensina:

A constitucionalização do direito civil, entendida como inserção constitucional dos fundamentos de validade jurídica das relações civis, é mais do que um critério hermenêutico formal. Constitui a etapa mais importante do processo de transformação, ou de mudanças de paradigmas, por que passou o direito civil, no trânsito do Estado liberal para o Estado social. O conteúdo conceptual, a natureza, as finalidades dos institutos básicos do direito civil, nomeadamente a família, a propriedade e o contrato, não são mais os mesmos que vieram do individualismo jurídico e da ideologia liberal oitocentista, cujos traços marcantes persistem na legislação civil. As funções do Código esmaeceram-se, tornando-o obstáculo à compreensão do direito civil atual e de seu real destinatário; sai de cena o indivíduo proprietário para revelar, em todas suas vicissitudes, a pessoa humana. Despontam a afetividade, como valor essencial da família; a função social, como conteúdo e não apenas como limite, da propriedade, nas dimensões variadas; o princípio da equivalência material e a tutela do contratante mais fraco, no contrato [...] Quando a legislação civil for claramente incompatível com os princípios e regras constitucionais, deve ser considerada revogada, se anterior à Constituição, ou inconstitucional, se posterior à ela. Quando for possível o aproveitamento, observar-se-á a interpretação conforme a Constituição. Em nenhuma hipótese, deverá ser adotada a disfarçada resistência conservadora, na conduta freqüente de se ler a Constituição a partir do Código Civil.²⁶

²⁶ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do Direito Civil. *Mundo Jurídico*. Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=64>. Acesso em 03 set.2007.

O termo “despatrimonialização” foi adotado primeiramente por Pietro Perlingieri, civilista italiano, que suscitou o debate moderno para uma nova roupagem do direito privado, devendo prevalecer a “pessoa” sobre qualquer “valor patrimonial”. Para Pietro Perlingieri, deve ocorrer uma passagem da jurisprudência civil baseada nos interesses patrimoniais para uma mais atenta aos valores existenciais. Assim se posicionou:

com o termo, certamente não elegante, ‘despatrimonialização’, individua-se uma tendência normativa-cultural; se evidencia que no ordenamento se operou uma opção, que, lentamente, se vai concretizando, entre o personalismo (superação do individualismo) e patrimonialismo (superação da patrimonialidade fim a si mesma, do produtismo, antes, e do consumismo, depois, como valores).²⁷

Nessa quadra, é pertinente a lição de Maria Celina Bodin de Moraes, panegirista do princípio da dignidade da pessoa humana e da constitucionalização do direito civil, ao parafrasear Kant:

No mundo social existem duas categorias de valores: o preço (*preis*) e a dignidade (*Würden*). Enquanto o preço representa um valor exterior (de mercado) e manifesta interesses particulares, a dignidade representa um valor interior (moral) e é de interesse geral. As coisas têm preço; as pessoas, dignidade. O valor moral se encontra infinitamente acima do valor de mercadoria, porque, ao contrário deste, não admite ser substituído por equivalente. Daí a exigência de jamais transformar o homem em meio para alcançar quaisquer fins. Em consequência, a legislação elaborada pela razão prática, a vigorar no mundo social, deve levar em conta, como sua finalidade máxima, a realização de valor intrínseco da dignidade humana.²⁸

Por isso, é mister dar tratamento adequado aos instrumentos de efetivação dos direitos que poderão realmente garantir a dignidade da pessoa, assim considerada a preocupação sobre a

²⁷ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 33.

²⁸ MORAES, Maria Celina Bodin. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. pp. 115-116.

pessoa humana (valor existencial - “ser”) e não sobre o patrimônio (valor monetário - ”ter”), como era propugnado pelos códigos oitocentistas (liberal-individualista).

Considerando que, na quase totalidade das ações trabalhistas, o crédito é alimentar, remete-se imediatamente à proteção de um bem infinitamente maior, que é a dignidade humana. Maria Celina Bodin de Moraes lembra que o princípio da solidariedade (através do qual se alcance o objetivo da “igual dignidade social”), inserido no princípio geral, instituído na Constituição de 1988, caracteriza-se pelo “conjunto de instrumentos voltados para garantir uma existência digna, comum a todos em uma sociedade que se desenvolva como livre e justa, sem excluídos ou marginalizados”²⁹

Ao analisar este princípio Eduardo Milléo Baracat conclui que “não terá o empregado existência digna se não auferir os meios necessários à sua subsistência, sendo que estes meio, em regra, são os únicos que dispõe o trabalhador.”³⁰

Com efeito, dá-se a um crédito trabalhista, o caráter de “alimentar”, vinculando-o à possibilidade de a partir dele prover as necessidades básicas suas e as de sua família.

A regra da desconsideração da personalidade jurídica, portanto, não pode se aforar longe do viés axiológico adotado pela Carta Magna de 1988. O crédito trabalhista, como é cediço, tem caráter alimentar, que garante a sobrevivência – e a existência – do trabalhador como contraprestação pelo serviço prestado. Maurício Godinho Delgado bosqueja que

a noção de natureza alimentar é simbólica, claro. Ela parte do suposto – socialmente correto, *em regra* - de que a pessoa física que vive fundamentalmente de seu trabalho empregatício proverá suas necessidades básicas de indivíduo e de membro de uma comunidade familiar (alimentar, moradia, educação, saúde, transporte, etc.) com o ganho advindo desse trabalho: seu salário. A essencialidade dos bens a que se destinam o salário do empregado, por suposto, é que induz à criação de garantias fortes e diversificadas em torno da figura econômico-jurídica.³¹

²⁹ MORAES, Maria Celina Bodin de. Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 114.

³⁰ BARACAT, Eduardo Milléo. Desconsideração da Personalidade Jurídica da Sociedade Limitada no Processo do Trabalho: Interpretação à Luz do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana *in* SANTOS, José Aparecido dos (org.), Execução Trabalhista : homenagem aos 30 anos da AMATRA IX – São Paulo: LTr, 2008. p. 331

³¹ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 206.

Mais a frente completa, que “a força do princípio da proteção do salário (intangibilidade salarial), não está somente estribada no Direito do Trabalho, porém nas relações que mantém como o plano externo (e mais alto) do universo jurídico. Tal princípio ata-se até mesmo a um princípio jurídico geral de grande relevo, com sede na Carta Magna: *o princípio da dignidade da pessoa humana*”³². E continua: o “princípio jurídico maior e mais abrangente que o trabalho é importante meio de realização e afirmação do ser humano, sendo o salário a contrapartida econômica dessa afirmação e realização”³³.

Esta proteção ao salário do trabalhador, baseado nesta lógica humanista, solidarista, dá-se não só de forma direta, mas também na interpretação de outros institutos, como o da desconsideração da personalidade jurídica que ao ser aplicado no direito do trabalho, deve levar em consideração sempre a interpretação à luz do conceito constitucional do princípio da proteção à dignidade humana.

Para Ingo Sarlet, uma das dimensões da dignidade humana é vedar que o ser humano seja tratado como um objeto. Continua o raciocínio da seguinte maneira:

“(…) o desempenho de funções sociais em geral encontra-se vinculado a uma recíproca sujeição, de tal sorte que a dignidade da pessoa humana, compreendida como vedação da instrumentalização humana, um princípio proíbe a completa e egoísta disponibilização do outro, no sentido de que se está a utilizar outra pessoa apenas como meio para alcançar determinada finalidade, de tal sorte que o critério decisivo para identificação de uma violação da dignidade passa a ser (pelo menos em muitas situações, convém acrescer) o do objetivo da conduta, isto é, a intenção de instrumentalizar (coisificar) o outro”.³⁴

Baseado em tal interpretação de Sarlet, Baracat conclui pela aplicação ampla do instituto da desconsideração atestando que “inviabilizar o recebimento do salário pelo trabalhador que contribui com o seu trabalho para a atividade egoísta do empresário – protegendo o patrimônio desde – é “coisificar” o trabalhador, tratando-o como objeto, similar a qualquer outro

³² DELGADO, Maurício Godinho. Idem, *ibidem*.

³³ DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada, p. 207.

³⁴ SARLET, Ingo Wolfgang *apud* BARACAT, Eduardo Milléo. Desconsideração da Personalidade Jurídica da Sociedade Limitadap. 330

meio de produção (capital ou matéria-prima), já que não se permite a retribuição do trabalho prestado.”³⁵

Em estudo proficiente, *Fabio Konder Comparato e Calixto Salomão Filho* ressaltam a necessidade de análise diferenciada do instituto quando em um dos lados da relação está trabalhador e neste diapasão fazem distinção entre “credores”, pois um princípio geral da maximização de riqueza leva necessariamente à transferência de riquezas àqueles que possuem maior poder de barganha nas transações, ou seja, àqueles que já possuem riqueza³⁶.

Assim, existem aqueles (primeiro grupo), denominados “*profissionais*” ou “*institucionais*” (e.g., as instituições financeiras), que se podem exigir a diligência normal do bom comerciante, atento às fraudes e que exigem garantias de pagamento. A desconsideração, neste caso, deve ser restrita (apenas com base em um aumento superveniente e imprevisível dos riscos, de modo a modificar substancialmente a situação inicial).

Já para os credores “*não profissionais*” (segundo grupo), quais sejam, os pequenos fornecedores e os empregados, podem requerer a desconsideração com base no abuso de personalidade sem as mesmas restrições aos credores impostas aos chamados profissionais. Quanto a estes, afirmam que claramente não lhes é possível informar-se nem muito menos negociar taxas de risco com os empregadores³⁷. Mesmo em presença de poderosos sindicatos, que podem fazer presumir a possibilidade de negociação coletiva, a íntima ligação entre sucesso da empresa e destino dos empregados faz com que a negociação de uma taxa de risco seja pouco provável³⁸. Ao contrário, a experiência demonstra que, em situações de crise, é comum a concordância dos sindicatos com mudanças desfavoráveis aos trabalhadores³⁹.

Segundo eles, há a necessidade de se individualizar dois grupos de credores, cada um deles internamente heterogêneo, de forma a impor a *limitação da desconsideração*. A distinção tem influência direta na teoria da desconsideração, pois, em relação ao segundo grupo, a idéia da desconsideração como forma de redistribuição de riscos objetivada pelo legislador ganha plena aplicação, ou seja, nas suas palavras

³⁵ BARACAT, Eduardo Milléo. Obra citada p. 330

³⁶ COMPARATO, Fabio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. *O Poder de controle na sociedade anônima*. 4. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005, p. 486.

³⁷ COMPARATO, Fabio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. Obra citada, p. 493.

³⁸ Idem, *ibidem*.

³⁹ COMPARATO, Fabio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. Obra citada, p. 493.

[...] a desconsideração enquadra-se em uma regra geral de repressão ao comportamento *free-rider*. Como *free-rider* define-se o agente que quer gozar das vantagens, mas não dos custos da responsabilidade limitada, ou seja, aquele agente que usa a responsabilidade limitada não passivamente, como um meio de salvação no caso extremo de falência, mas ativamente, como elemento estratégico para externalização de riscos em maneira diversa daquela prevista no ordenamento. O ordenamento deve intervir, conseqüentemente, para eliminar esses abusos e ripristinar a distribuição de riscos originais.

Essa perspectiva intervencionista (que vê no direito não um corpo de regras que devam buscar a neutralidade do ponto de vista econômico, mas sim que devam influir nos desequilíbrios naturalmente criados pelo mercado) facilita a aplicação mais ampla da desconsideração. A própria desconsideração atributiva torna-se aceitável, desde que existam razões econômicas (v.g. a proteção dos interesses de grupos particularmente fracos etc.) a justificar uma diversa distribuição de riscos (o que claramente não seria aceitável na visão liberal).⁴⁰

Fabio Konder Comparato e *Calixto Salomão Filho* asseveram que essa versão diferenciada da desconsideração da personalidade jurídica foi recepcionada pelo artigo 50 do Código Civil (chamada de teoria maior), pois a expressão abuso de personalidade é plena de conteúdo⁴¹. No caso dos credores do segundo grupo, que não conhecem ou não negociam os riscos, para eles qualquer infringência à separação patrimonial sócio-sociedade caracterizará abuso da personalidade jurídica.

Embora expressamente não mencionem o artigo 2º, da CLT – *o empregador assume os riscos da atividade econômica* – o fato é que a posição adotada por *Fabio Konder Comparato* e *Calixto Salomão Filho* reconhece a condição de hipossuficiente do trabalhador e, *ipso facto*, a ampla aplicação da regra da desconsideração da personalidade jurídica no Direito do Trabalho em razão da “redistribuição de riscos”.

Com efeito, a legislação brasileira, atribui ao empregador os *riscos da atividade econômica*, *ex vi* do disposto no artigo 2º da CLT. Desta feita, não se trata de admitir que o sócio está lucrando com a falta do repasse do dinheiro que deveria ir ao empregado, fortalecendo-se financeiramente através do enfraquecimento de sua pessoa jurídica, injetando valores na sua própria conta pessoal ao invés de capitalizar-se para cumprir suas obrigações. A

⁴⁰ *Idem*, p. 488-489.

⁴¹ *Idem*, p. 494.

responsabilização se dá com fundamento, previsto em lei, de que ao empregador cabe arcar com todas os riscos da atividade econômica exercida, seja por má-administração ou simplesmente por conjunturas da atividade empresarial que levaram àquela situação.

Tal característica é ínsita ao direito trabalhista e tem sua origem justamente no fato anteriormente exposto de que o valor tutelado é o bem maior da dignidade da pessoa humana.

Desta forma, diversas são as razões para se concluir que a utilização da desconsideração no direito do trabalho em ações envolvendo créditos alimentares tem particularidades que a justificam. A ampliação da teoria de desconsideração da personalidade jurídica nestes casos, destarte, tem por base fundamental o princípio da dignidade da pessoa humana, como elo de harmonização e ponto de referência do nosso ordenamento jurídico, da qual decorre a cláusula geral de tutela da pessoa humana⁴²

A adoção da teoria “menor” da desconsideração em ações envolvendo créditos alimentares é compatível com os princípios do Direito do Trabalho, e por isso a aplicação do artigo 28, § 5º, do CDC, ainda é pertinente, mesmo em se considerando a vigência do artigo 50 do Código Civil. De acordo com precisa observação de Natalino Irti, parafraseado por Eduardo Milléo Baracat, é necessário romper com a fascinação do Código Civil e reconhecer que as leis especiais constituem hoje em dia o direito geral de uma instituição ou de uma matéria completa⁴³.

3.2. EM AÇÕES EXECUTÓRIAS DE COBRANÇA DE IMPOSTOS E MULTAS DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

A Emenda Constitucional nº 45/2004 ampliou sobremaneira a competência da Justiça do Trabalho para que fosse possível, de acordo com os incisos VII e VIII do artigo 114, a execução pela União de penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de

⁴² Para *Gustavo Tepedino*, a escolha da dignidade da pessoa humana como fundamento da República, associada ao objetivo fundamental de erradicação da pobreza e da marginalização e de redução das desigualdades sociais, juntamente com a previsão do § 2º do art. 5º, no sentido da não exclusão de quaisquer direitos e garantias, mesmo que não expressos, desde que decorrentes dos princípios adotados pelo texto maior, configuram uma verdadeira cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana, tomada como valor máximo pelo ordenamento (TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. *Temas de direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 50).

⁴³ BARACAT, Eduardo Milléo. A boa-fé no.... p. 61.

fiscalização das relações de trabalho e de contribuições sociais destinadas à seguridade social (essa já anteriormente incluída em 1998 através da emenda 20).

No caso das execuções fiscais, aplicar-se-á a lei de Execução Fiscal, n. 6.830/80 que já vinha sendo utilizada pelos operadores da área em razão da previsão contida no artigo 889 da CLT. Agora, contudo, a Lei n. 6.830/80, não será utilizada como fonte subsidiária de um determinado processo, mas como norma primária, fundamental.

Desta feita, a análise é completamente diversa das ações envolvendo relação de trabalho e/ou emprego, pois o bem tutelado aqui não é mais o salário, a remuneração responsável pelo sustento do trabalhador e sua família que permitirá a ele e as pessoas ligadas a ele, pleno gozo de seu direito à dignidade, mas sim dívidas fiscais das empresas com a União Federal. As ações de execuções fiscais, portanto, sequer sujeitam-se a princípios e normas do direito do trabalho, pois pertencem a lineamento normativo diverso, caráter eminentemente de direito tributário.

Aplica-se aqui diretamente a idéia de *Fabio Konder Comparato* e *Calixto Salomão Filho*, citados alhures, pois visivelmente a União está inserida no primeiro grupo de credores por eles descrito, jamais podendo ser comparada aos trabalhadores. Se existe um credor que pode ser chamado de “institucional”, este é a União Federal. A União, mais até de que as próprias instituições bancárias, citadas como exemplo no texto dos dois juristas, é detentora de informações suficientes para equilibrar os riscos da relação.

Assim, não há como sustentar que hoje no Direito do Trabalho exista somente uma interpretação do método executório. A execução dirigida em favor da União Federal deve se dar de modo diferenciado, pois esta, através do protocolo dos atos constitutivos e das declarações de imposto de renda das pessoas física e jurídica tem totais condições de se dotar de informações que possibilitem equilibrar estes riscos.

A começar pelo fato de que a responsabilidade de administradores/sócios terá seu argumento principal em norma própria, qual seja o artigo 4º da Lei 6.830/80, e o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, e deverá respeitar estritamente os seus termos sendo defeso o alargamento dos conceitos como no caso da concepção defendida acima. O mesmo se dá na execução de multas. Nestes casos, diferentemente do que se sustenta nas execuções de valores de caráter alimentar, cabe aqui a visão tributarista de que a responsabilização dos sócios deve se dar tão somente através de prova inequívoca de conduta culposa ou dolosa com o fim de causar

prejuízo ao fisco. Atração, portanto, da interpretação trazida pela teoria maior, prevista no artigo 50 do Código Civil, segundo a qual só se admite a desconsideração mediante abuso da personalidade jurídica caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial.

3.3. MEIO AMBIENTE DO TRABALHO E A APLICAÇÃO DO ARTIGO 4º DA LEI Nº 9.605/98

A proteção do meio ambiente do trabalho é um tema jurídico atual e ainda pouco (re)conhecido pelas empresas brasileiras⁴⁴. Normas de segurança, higiene e medicina do trabalho existem no ordenamento pátrio desde a década de 1970 do século passado, mas somente a partir da promulgação da Constituição da República de 1988 a preocupação com a saúde do trabalhador foi elevada a “direito fundamental”, *ex vi* do artigo 7º, inciso XXII⁴⁵.

A Carta Magna preconiza no artigo 225 que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”. Flagra-se, portanto, que o constituinte de 1988 preocupou-se em estabelecer ao cidadão brasileiro o direito inegável “à *sadia qualidade de vida*”, cânone do reconhecimento do solidarismo humano.

Com efeito, na qualidade de direito fundamental, e, portanto, de plena e imediata eficácia⁴⁶, a empresa moderna deve atender à função social da propriedade, prevista no artigo

⁴⁴ Inclusive, já existem defensores para o nascimento do Direito Ambiental do Trabalho. *Julio César de Sá Rocha* é um exemplo. Ensina que esse novo ramo do Direito compreenderia todo o sistema normativo que tutela o meio ambiente do trabalho (de forma imediata) e a saúde dos trabalhadores (de forma indireta), tendo em vista o trabalhador em seu entorno de trabalho (ROCHA, Julio Cesar de Sá. *Direito ambiental do trabalho: mudança de paradigma na tutela jurídica à saúde do trabalhador*. São Paulo: LTr, 2002, p. 276).

⁴⁵ XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

⁴⁶ É mister a aplicação da teoria da eficácia imediata dos direitos fundamentais nas relações entre particulares (*unmittelbare direkte Drittwirkung*) no Direito brasileiro (também conhecida como teoria da eficácia horizontal), ou seja, os direitos, liberdades e garantias fundamentais são oponíveis contra o Estado e também vinculam as relações privadas. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 201819, com base no voto do Min. Gilmar Mendes, acatou a tese dos efeitos horizontais para considerar que as violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações

170, inciso III, da Constituição da República de 1988 e, via de corolário, não pode olvidar do efetivo respeito às normas de proteção para um saudável ambiente de trabalho.

Como bem observado por *Gisele Ferreira de Araújo*, se o meio ambiente, que a Constituição Federal quer ver preservado, é aquele ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo essencial à sadia qualidade de vida, então o ser humano, a natureza que o rodeia, a localização em que vive, e o local onde labora, não podem ser considerados como compartimentos fechados, senão como células de vida, integrados num grande núcleo que se pode denominar de dignidade humana, pois que o trabalho é um meio de vida e não de morte⁴⁷.

Não se olvide que o trabalho contempla espécie do gênero “meio ambiente”, visualizado como jaez do “meio ambiente artificial”⁴⁸. Portanto, a regra matriz preconizada no artigo 225 da CRFB/88 alcança efeitos imediatos sobre a atividade empresarial e, via de corolário, compreende o meio ambiente de trabalho, assim reconhecido pelo artigo 200, inciso VIII, da CRFB/88.

Desta forma, nas ações trabalhistas indenizatórias onde a postulação decorre de acidente de trabalho ou de violação aos direitos da personalidade ocorridas no ambiente laboral, é imperativo a aplicação da regra da desconsideração da personalidade jurídica com base no artigo 4º da Lei nº 9.605/98, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, *in verbis*:

travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado; assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados (STF – RE 201819 – RJ – 2ª T. – Rel. P/o Ac. Min. Gilmar Mendes – DJU 27.10.2006 – p. 64).

⁴⁷ ARAÚJO, Gisele Ferreira de. Meio ambiente do trabalho: aspectos teóricos. In: DARCANCHY, Mara Vidigal (coordenadora). *Responsabilidade social nas relações laborais: homenagem ao professor Amauri Mascaro Nascimento*. São Paulo: LTr, 2007, p. 147-148.

⁴⁸ Para outros, como *Guilherme Guimarães Feliciano*, o meio ambiente do trabalho aparece ao lado do meio ambiente natural (constituído pelos elementos físicos e biológicos nativos do entorno: solo, água, ar atmosférico, flora, fauna e suas interações entre si e com o meio), do meio ambiente artificial (constituído pelo espaço urbano construído, que compreende o conjunto de edificações espaço urbano fechado e o dos equipamentos públicos espaço urbano aberto; alguns autores referem, ainda, o meio ambiente rural, relativo ao espaço rural construído) e do meio ambiente cultural (constituído pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico e turístico, que agregou valor especial pela inspiração de identidade junto aos povos), sendo todas manifestações particulares da entidade “meio ambiente” (FELICIANO, Guilherme Guimarães. Meio ambiente do trabalho: aspectos gerais e propedêuticos. *Juris Síntese*, n. 38, p. 7, nov./dez. 2002.).

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

Convém salientar que, em casos de meio ambiente, o legislador sequer está a exigir a comprovação de abuso de personalidade. A lei ambiental adotou, então, a “teoria menor” da desconsideração, e por isso, em sintonia aos mesmos princípios informadores que regem o Código de Defesa do Consumidor e a legislação trabalhista, aliado sempre à cláusula geral de tutela humana, há perfeita compatibilidade do artigo 4º da Lei nº 9.605/98 em matéria de meio ambiente do trabalho.

Portanto, na ocorrência de dano relativo ao descumprimento de normas do meio ambiente do trabalho (segurança e medicina no trabalho) e de “obstáculo ao ressarcimento”, o trabalhador poderá se valer da regra da desconsideração da personalidade jurídica da lei ambiental para alcançar os bens particulares dos sócios e, conseqüentemente, a satisfação do seu crédito.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica ao ser trazida para o Direito do Trabalho deve observar as características e arcabouço principiológico deste micro-sistema. Desta forma, deve se respeitar, havendo duas interpretações possíveis para o mesmo instituto, a teoria maior e a representada pela teoria menor do Código de Defesa do Consumidor, aquela que mais esteja de acordo e melhor sirva aos interesses dos créditos buscados em ações de competência desta especializada.

Considerando que em ações envolvendo créditos de natureza alimentar, o bem jurídico buscado não é somente um crédito financeiro, mas a garantia da subsistência do trabalhador e de toda sua família, subsistência esta que lhe garante a sua dignidade, temos que uma ampla interpretação da teoria da desconsideração é necessária inclusive para a efetivação do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, macro-princípio que rege todo o ordenamento jurídico brasileiro. De se considerar também que ao se fazer uma analogia, deve-se buscar aquela interpretação que mais se aproxime da realidade do micro-sistema. A aplicação da teoria menor, trazida pelo Código de Defesa do Consumidor, diante de suas características próximas do campo

trabalhista, como por exemplo, a existência da parte hipossuficiente e a inversão do ônus da prova, certamente é a que melhor serve ao Direito do Trabalho, em ações cujo crédito buscado tem natureza alimentar.

A ampliação da competência da Justiça, entretanto, trouxe ao julgamento da especializada trabalhista novas ações envolvendo novos conceitos e outros valores que não aqueles até então característicos do Direito do Trabalho. A aplicação da teoria da desconsideração nestes casos deve obedecer, portanto, a embasamento teórico completamente diferente, pertinente à matéria analisada e sua essência. Não deve se admitir uma interpretação ampla da teoria da desconsideração quando o bem buscado é de natureza fiscal ou previdenciária, favorecendo tão somente a União Federal. Neste caso, admite-se, portanto, a atração da teoria maior, prevista no Código Civil, que admite haver a desconsideração somente em casos extremos mediante prova inequívoca de desvio de finalidade ou confusão patrimonial.

Por outro lado, em matéria de meio ambiente do trabalho, onde a proteção à saúde do trabalhador é o escopo de tutela à integridade física e mental decorrente do conteúdo normativo do princípio da dignidade da pessoa humana, é perfeitamente possível a aplicação do artigo 4º da Lei nº 9.605/98, mormente que o ambiente laboral, reconhecido na Lei Maior, é espécie do chamado “meio ambiente”. Neste caso a interpretação é a da teoria menor, mais ampla.

Com efeito, reveste-se de suma importância o Poder Judiciário Trabalhista, que, com ponderação, para se evitar adoções abusivas da regra da desconsideração da personalidade jurídica, não pode olvidar dos valores essenciais que sustentam os alicerces do Direito do Trabalho, hoje previstos não somente na legislação trabalhista, mas também na Carta Magna de 1988.

4. REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. *Execução de Bens dos Sócios: Obrigações Mercantis, tributárias, trabalhistas: da desconsideração da personalidade jurídica: (doutrina e jurisprudência)*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

ARAÚJO, Gisele Ferreira de. Meio ambiente do trabalho: aspectos teóricos. In: DARCANCHY, Mara Vidigal (coordenadora). *Responsabilidade social nas relações laborais: homenagem ao professor Amauri Mascaro Nascimento*. São Paulo: LTr, 2007.

BARACAT, Eduardo Milléo. *A boa-fé no direito individual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2003.

_____. Desconsideração da Personalidade Jurídica da Sociedade Limitada no Processo do Trabalho: Interpretação à Luz do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana in SANTOS, José Aparecido dos (org.), *Execução Trabalhista : homenagem aos 30 anos da AMATRA IX – São Paulo: LTr, 2008*.

BRUSCHI, Gilberto Gomes. *Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004.

CAMPINHO, Sérgio. *O direito de empresa à luz do novo código civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

CASTRO JUNIOR, Torquato. Jurisprudência dos interesses. In: Vicente de Paulo Barreto (coordenador). *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo: Editora Unisinos, 2006.

COMPARATO, Fabio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. *O Poder de controle na sociedade anônima*. 4. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005.

DALLEGRAVE NETTO, José Affonso. *A execução dos bens dos sócios em face da disregard doctrine*. Em <http://www.apej.com.br/artigos_doutrina_jadn_06.asp>. Acesso em 23.jan.2008.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 3 ed. São Paulo: LTr, 2004.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Meio ambiente do trabalho: aspectos gerais e propedêuticos. *Juris Síntese*, n. 38, nov./dez. 2002. Não Paginado.

GONÇALVES NETO, Alfredo Assis. *Lições de direito societário: regime vigente e inovações do novo código civil*. 2ª ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Constitucionalização do Direito Civil. Mundo Jurídico*. Disponível em: http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=64. Publicado em 05.jan.2002. Acesso em 03.set.2007.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *A responsabilidade solidária dos sócios ou administradores ante as dívidas trabalhistas da sociedade*. In: NASCIMENTO, Amauri Mascaro; SILVESTRE, Rita Maria. *Os novos paradigmas do direito do trabalho: homenagem a Valentin Carrion*. São Paulo: LTr, 2001.

MORAES, Maria Celina Bodin. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

_____. *O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo*. In: SARLET, Ingo Wolfgang (organizador). *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

REQUIÃO, Rubens. *Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica*. *Revista dos Tribunais*, v. 410, p.12/24, 1969.

ROCHA, Julio Cesar de Sá. *Direito ambiental do trabalho: mudança de paradigma na tutela jurídica à saúde do trabalhador*. São Paulo: LTr, 2002.

SILVA, Frederico Silveira e. A responsabilidade dos sócios de sociedade limitada em relação às verbas de natureza trabalhista. *Revista de Direito Social*, ano VI, n. 24, out/dez. 2006.

SILVA, Osmar Vieira da. *Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

OLIVEIRA, José Lamartine Correia de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Execução no Processo do Trabalho*. 7 ed. São Paulo: LTr, 2001.

TEPEDINO, Gustavo. *A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro*. Temas de direito civil. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TOKARS, Fábio. *Sociedades Limitadas*. São Paulo: LTr, 2007.