

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - UFS**

DIREITO DO TRABALHO E SEGURIDADE SOCIAL

LUCIANA ABOIM MACHADO GONÇALVES DA SILVA

MARIA AUREA BARONI CECATO

MIRTA GLADYS LERENA MANZO DE MISAILIDIS

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito do trabalho e seguridade social [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;
Coordenadores: Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva, Mirta Gladys Lerena Manzo
De Misailidis, Maria Aurea Baroni Cecato– Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-037-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Trabalho. 3. Seguridade. I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34



XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO DO TRABALHO E SEGURIDADE SOCIAL

Apresentação

GRUPO DIREITO DO TRABALHO E SEGURIDADE SOCIAL

Editorial

A presente publicação é concebida como fonte de debates sobre os conteúdos das políticas e normas adotadas pelo ordenamento do trabalho e da seguridade social. Sem deixar de reconhecer o perigo de pretender petrificar o conhecimento, consideramos necessário e útil contar com uma coletânea que contenha e sintetize os aspectos principais da evolução histórica, das reflexões filosóficas e jurídicas que vem sendo abordadas por diferentes gerações na procura de uma organização social e política que permita assegurar a todos as condições de alcance do bem-estar e da dignidade.

É esse o sentido que se pretende ressaltar, assinalando que Direito não é um fim em si próprio, mas um mero instrumento elaborado pelo homem para a vida em sociedade, instrumento esse que deve ter um único objetivo: lograr o melhor desenvolvimento de todos e cada um dos seres humanos, tornando-se realidade o princípio da igualdade com liberdade num mundo mais solidário.

Por outro ângulo, vale o registro de que somos cientes de que o direito do trabalho e a seguridade social, assentados, ambos, nos direitos sociais, são fortemente impactados por questões ideológicas e políticas, suscitando controvérsias sobre temas de calorosas discussões. Portanto, buscamos trabalhar no sentido de transformar o encontro dos pesquisadores da área em oportunidade de intercâmbio acadêmico, de difusão das doutrinas em voga, de correntes jurisprudenciais e de conhecimento das experiências forenses dos diferentes grupos de pesquisadores.

Esperamos que esta coletânea resulte em acessível leitura, pois trata de temas que podem ser de interesse geral, não só para os estudiosos do Direito do Trabalho e da Seguridade da Social, mas também para outros profissionais ou atividades vinculadas à defesa dos direitos dos trabalhadores. Nesse propósito, ela foi dividida cinco eixos temáticos, a saber: I - Intervenção estatal nas relações individuais do trabalho; II - Proteção à dignidade humana e novas pautas hermenêuticas no contexto do constitucionalismo contemporâneo; III - Proteção à integridade física e mental da saúde do trabalhador no meio ambiente laboral; IV -

Impactos da Globalização: terceirização e flexibilização e o futuro das normas internacionais e finalmente V - Seguridade e Previdência social.

I - INTERVENÇÃO ESTATAL NAS RELAÇÕES INDIVIDUAIS DO TRABALHO

Em atenção à intervenção do Estado nas Relações de Trabalho, não é recente a dialética entre os modelos negociado e legislado, expressões utilizadas pelo saudoso Amauri Mascaro Nascimento. Tendo em vista a matriz romano-germânica, o ordenamento jurídico brasileiro optou por adotar uma normatização detalhada das relações de trabalho (modelo legislado) no fito de estabelecer a proteção social do hipossuficiente, através do estabelecimento de direitos mínimos, que servem de patamar civilizatório para a negociação coletiva, que tem o papel suplementar de estabelecer normas autônomas provindas dos interlocutores sociais representantes dos empregados e empregadores. Nesse eixo:

O artigo intitulado A CRFB/88 E O PROBLEMA DA DURAÇÃO DO TRABALHO EM TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO: IDENTIFICANDO AS CONTRADIÇÕES POLÍTICO-JURÍDICAS DA INTERVENÇÃO ESTATAL NO SISTEMA BRASILEIRO DE RELAÇÕES DE TRABALHO é de autoria de Luiz Felipe Monsore de Assumpção. Nele, o autor informa que no Brasil, a análise da produção regulatória e jurisprudencial, no que concerne à temática do trabalho em turnos ininterruptos de revezamento dá conta de um processo de flexibilização das antigas referências principiológicas e normativas, inclusive aquelas positivadas na própria CLT.

Em DIÁLOGO DAS FONTES: A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL PREVISTO NO ARTIGO 421 DO CÓDIGO CIVIL NOS CONTRATOS DE TRABALHO, Jackson Passos Santos e Clarice Moraes Reis observam as concepções acerca do princípio da solidariedade social como fundamental para a garantia do Estado Democrático de Direito e seus reflexos na ordem infraconstitucional. Ao mesmo tempo, discorrem sobre o conceito de função social do contrato previsto no artigo 421 do Código Civil de 2002 e consideram, nesse contexto, os princípios da conservação dos contratos e da autonomia privada.

OS LIMITES JURÍDICOS FIXADOS PELA LEI COMPLEMENTAR 103 DE 2000 PARA A INSTITUIÇÃO DO PISO SALARIAL ESTADUAL é o texto desenvolvido por Tacianny Mayara Silva Machado e Bruno Martins Torchia. Nele, os autores analisam os limites jurídicos do piso salarial estadual fixado em alguns Estados, em decorrência da outorga legislativa conferida pela Lei Complementar 103, de 14 de julho de 2000 e previsão no artigo 7º, inciso V, da Constituição Federal de 1988, para os empregados que não tenham piso salarial definido em lei federal, convenção ou acordo coletivo de trabalho.

II - PROTEÇÃO À DIGNIDADE HUMANA E NOVAS PAUTAS HERMENÊUTICAS NO CONTEXTO DO CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO

Em um viés consagrador de valores éticos da sociedade, a Constituição brasileira de 1988 elevou o princípio da dignidade da pessoa humana à posição de fundamento da República Federativa do Brasil, sendo considerado, por grande parte da doutrina, como um supra princípio. Dessa forma, não fez outra coisa senão considerar que o Estado existe em função de todas as pessoas e não estas em função do Estado. Assim, toda ação do Estado e da sociedade deve se pautar na pessoa como um fim em si mesmo, em uma perspectiva kantiana, sob pena de ser considerada inconstitucional. Esse é o eixo em que se acham:

Abordando OS FUNDAMENTOS TRADICIONAIS DO DIREITO DO TRABALHO: NOVAS PAUTAS HERMENÊUTICAS E TEÓRICO-FILOSÓFICAS PARA SUA RECONFIGURAÇÃO, NO CONTEXTO DO CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO, Juliana Teixeira Esteves e Fernanda Barreto Lira, descrevem como a teoria jurídico-trabalhista crítica problematiza e refuta o trabalho contraditoriamente livre /subordinado como objeto do direito do trabalho e a maneira como a luta reformista monopolizou os movimentos sindicais contemporâneos. Elas têm como ponto de partida as pautas hermenêuticas e os fundamentos teórico-filosóficos propostos pelo professor Everaldo Gaspar Lopes de Andrade no grupo de pesquisas Direito do Trabalho e teoria social crítica do PPGD/UFPE.

No texto PROFESSORES READAPTADOS: A BUSCA PELA IDENTIDADE, com o objetivo de investigar juridicamente os problemas vivenciados pelos professores que enfrentam a readaptação, Daniel Roxo de Paula Chiesse e Mariana Carolina Lemes analisam os direitos e situações cotidianas dessa parcela do professorado. A questão reveste-se de interesse, uma vez que a educação é reconhecida como meio de constituição da pessoa capaz, emancipada, confrontando-se o direito à educação com a própria noção de dignidade da pessoa humana.

SUPEREXPLORAÇÃO, NEOLIBERALISMO E DIREITO DO TRABALHO NA AMÉRICA LATINA: A DIVISÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO NOS PAÍSES DEPENDENTES é o estudo empreendido por Naiara Andreoli Bittencourt. A autora utiliza, como categoria central de análise, a superexploração do trabalho a partir da localização geopolítica latino-americana no sistema-mundo e sua atualização com os impactos das novas morfologias do mundo do trabalho no cenário neoliberal contemporâneo, em que predominam os postos de trabalho precarizados, informais, subcontratados, mal-remunerados e subalternizados.

Abordando O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE APLICADO À RELAÇÃO DE EMPREGO DOMÉSTICO NAS ATIVIDADES NÃO LUCRATIVAS, Dirceu Galdino Barbosa Duarte e Talissa Estefania Tomaz Tomiyoshi, considerando a aplicação do princípio da primazia da realidade nas relações trabalhistas, tratam do conflito nascido entre o conceito de empregado doméstico trazido pelo art. 7º, a, da CLT e o apresentado pelo art. 1º da Lei nº 5.859/72 que divide a doutrina e a jurisprudência quanto à atuação desse tipo de empregado nas atividades econômicas não lucrativas.

José Washington Nascimento de Souza aborda o CRÉDITO TRABALHISTA: PRESCRIÇÃO E ATUALIZAÇÃO FERINDO A DIGNIDADE DO TRABALHADOR, têm em conta que a Constituição da República Federativa do Brasil inclui, entre os direitos sociais, a proteção contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar e, ao mesmo tempo, consideram que, em não havendo lei complementar regulando a matéria, o empregador encontra-se liberado de obrigação de pagamento de qualquer indenização compensatória pela dispensa arbitrária ou sem justa-causa.

PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DO TRABALHADOR NA FASE "PÓS-CONTRATUAL" DE EMPREGO é o estudo sobre o qual se debruça Christine De Sousa Veviani. O referido estudo converge para a aplicação da extensão da proteção da dignidade da pessoa do empregado na fase pós-contratual, sugerindo a condenação do contratante em indenização por dano extrapatrimonial em razão do mero atraso na disponibilização do quantum rescisório. O objetivo da proposta é de estabelecer medida preventiva, educativa e punitiva contra ilegalidades, em um momento de aparente liberdade, que, ao revés, contempla abusos de poder.

Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva e Emerson Albuquerque Resende examinam O DIREITO AO TRABALHO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA: POSSÍVEIS CONTRIBUIÇÕES AO MODELO BRASILEIRO. No referido estudo, considerando Os Estados Unidos da América como berço das ações afirmativas e detentores de complexo sistema jurídico de inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho, as autores destacam dispositivos legais, decisões da Suprema Corte, doutrina e dados estatísticos do aludido país, informando o processo inclusivo ali construído. O trabalho é resultado de uma pesquisa exploratória em fontes bibliográficas e documentais.

Adaumirton Dias Lourenço e Maria Aurea Baroni Cecato são os autores do texto intitulado PROTEÇÃO DOS CRÉDITOS LABORAIS: DISTINÇÕES RELEVANTES ENTRE OS PRINCÍPIOS DA DESPERSONALIZAÇÃO DO EMPREGADOR E DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DO EMPREGADOR. Nessa

abordagem, os autores referidos consideram as naturezas jurídicas distintas dos dois princípios mencionados no título, além de outras diversidades entre eles existentes, malgrado as pretensões semelhantes de ambos. Têm como objetivo propor melhor adequação dos aludidos princípios para efeitos de aplicação dos mesmos, de grande relevância na proteção da dignidade do trabalhador.

III - PROTEÇÃO À INTEGRIDADE FÍSICA E MENTAL DA SAÚDE DO TRABALHADOR NO MEIO AMBIENTE LABORAL

Foi concebido um foco especial para o direito fundamental ao meio ambiente sadio e equilibrado, de terceira dimensão, diante do constante desrespeito, nas relações de trabalho, de ordem pública e privada, revelado pelo alto índice de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais de natureza física e emocional, de sorte a merecer um tratamento especial, máxime em vista dos princípios da prevenção e precaução, salvaguardando as futuras gerações. Encontram-se nesse eixo:

No artigo ADICIONAL NOTURNO E SAÚDE: UMA TESE PELA DIGNIDADE NO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO, Sérgio Saes e Leda Maria Messias da Silva demonstram que o labor noturno deve ser considerado um serviço extraordinário, posto que representa ônus excessivo ao obreiro, trazendo, conseqüências no contexto familiar, no convívio social, no psicológico, na saúde e, por fim, porque impacta diretamente na produção.

Em O DIREITO A UM MEIO AMBIENTE DO TRABALHO SALUBRE EM JUÍZO: O CASO SHELL-BASF, Humberto Lima de Lucena Filho e Marcílio Toscano Franca Filho cuidam de analisar os detalhes de um dos casos mais paradigmáticos julgados pela Justiça do Trabalho em matéria de direito ambiental do trabalho. O texto aborda cuidadosamente os fatos e a tramitação processual da ação judicial que tem como objeto os danos ambientais, sociais e coletivos do referido caso.

Maria Aparecida Alkimin apresenta UMA ANÁLISE DO ASSÉDIO MORAL À LUZ DA TIPIFICAÇÃO PENAL E AS VICISSITUDES RELACIONADAS À COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO, onde o objetivo é partir da conceituação originária do fenômeno assédio moral, que remonta às pesquisas de campo com trabalhadores e estudos realizados na área da psicologia do trabalho, para inseri-lo no campo da ciência do Direito, estabelecendo os elementos caracterizadores do assédio moral para fins de enquadramento jurídico-legal e conseqüente busca da tutela jurídica, inclusive na órbita penal.

ASSÉDIO MORAL ASCENDENTE é texto de autoria de André Gonçalves Zipperer. Partindo de casos práticos, o autor analisa a figura do assédio moral no ambiente de trabalho, na sua modalidade ascendente, ou seja, aquele que parte de uma ou várias pessoas em condição de controle, subordinado uma pessoa em condição hierárquica superior.

Em A PRÁTICA DO MOBBING SOB A PERSPECTIVA DO AVILTAMENTO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, Nivea Corcino Locatelli Braga analisa o mobbing e seus infaustos efeitos no ambiente laboral, nomeadamente no tocante à vileza ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

DANO MORAL AMBIENTAL COLETIVO CAUSADO NO ÂMBITO DO AMBIENTE DO TRABALHO é a denominação atribuída ao artigo de autoria de Celciane Malcher Pinto e Idelcleide Rodrigues Lima Cordeiro. As autoras buscam explicar o entendimento doutrinário e jurisprudencial do meio ambiente do trabalho, bem como aquele referente à modalidade de dano moral, dando conta de que existem decisões que reconhecem a ocorrência do dano referido em respeito ao princípio da reparação integral dos danos causados ao meio ambiente.

Mariana Gonçalves Gomes e Mirta Gladys Lerena Manzo De Misailidis abordam OS ASPECTOS E DANOS AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO ALÉM DOS MUROS DA EMPRESA, objetivando tratar da proteção à saúde e integridade do trabalhador sob a perspectiva do meio ambiente do trabalho, não somente compreendido como o habitat laboral onde o ser humano trabalhador passa a maior parte de sua vida produtiva, mas também como o ambiente no qual a empresa tem o dever de assegurar a saúde dos seus trabalhadores através da adoção de medidas adequadas de segurança e proteção.

O DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO EQUILIBRADO E O ESTRABISMO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE é o texto de autoria de Rodrigo Guilherme Tomaz e Zaiden Geraige Neto. Nele os autores consideram a saúde do trabalhador intrinsecamente ligada ao ambiente laboral. O estrabismo aludido no título refere-se ao fato de que o empregado, ao se reconhecer como titular de um adicional de insalubridade ou periculosidade, alimenta a falsa sensação de ter sua saúde protegida, imagina, em vão, tê-la juridicamente tutelada.

Sob o título A MODERNIZAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA PARA ADEQUAÇÃO DO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO ÀS NECESSIDADES CONTEMPORÂNEAS, Fernanda Mesquita Serva e Marcela Andresa Semeghini Pereira, tratam o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, em especial aquele do trabalho, concluindo que, para a manutenção da ordem econômica e do trabalho digno, deve-

se considerar o Tripé da Sustentabilidade que destaca a interdependência de elementos econômicos, sociais e ambientais.

IV - IMPACTOS DA GLOBALIZAÇÃO: TERCEIRIZAÇÃO E FLEXIBILIZAÇÃO E O FUTURO DAS NORMAS INTERNACIONAIS

A globalização, econômica em sua base, mas, por conseqüência, também social, política e cultural, produz nítidos impactos na vida em sociedade e, naturalmente, também no mundo jurídico. Tais reflexos se fazem, igualmente, e por óbvio, na seara dos direitos sociais. No âmbito destes, provavelmente de forma mais acentuada, são produzidos nas relações laborais. Dos impactos aludidos, conquanto não devam ser desconsiderados os de cunho positivo, devem ser destacados aqueles que se revelam como constritores de direitos e, nada infreqüentemente, como redutores de condições de dignidade. Pode-se registrar, nesse quadrante, desde a retração do Estado diante do agigantamento do poder das grandes corporações, o que reduz a promoção e defesa de direitos sociais, até as repercussões na reorganização das empresas que visam às condições de competitividade no mercado. Os direitos sociais arrolados no artigo 6º da Constituição Federal são, todavia, direitos fundamentais e devem ser preservados. Com efeito, fazem parte dos direitos firmados em princípios que convergem para o princípio nuclear da Constituição Federal, qual seja, o da dignidade humana. Nesse eixo:

Ailsy Costa De Oliveira e Ivan Simões Garcia abordam A TERCEIRIZAÇÃO E O PROBLEMA DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA NOS CASOS DE INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES LABORAIS, enfatizando o problema da responsabilidade entre empresas, mormente quando do inadimplemento das obrigações laborais e, notadamente, o caráter essencialmente precarizador da terceirização.

O estudo de Mariana Mara Moreira e Silva e Guilherme Tavares Fontes Mol, denominado TERCEIRIZAÇÃO: A RELAÇÃO TRILATERAL, considera que o surgimento da terceirização está alinhado à busca, pelas empresas, de maior competitividade, lucro, eficiência e redução de custos, os quais são essenciais para sobrevivência da atividade empresarial no mundo globalizado.

A FLEXIBILIZAÇÃO POSITIVA: UMA FORMA DE TUTELAR E PROMOVER A DIGNIDADE HUMANA DO TRABALHADOR é o texto de Maria Cecília Máximo Teodoro e Carla Cirino Valadão, onde os autores abordam a chamada flexibilização positiva, considerando que a flexibilização deve ser encarada como forma de ampliação de direitos e de promoção da dignidade da pessoa humana.

O artigo de Rodrigo Lychowski trata de BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A TERCEIRIZAÇÃO NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA e tem em conta o fenômeno em duas entidades públicas, uma federal e a outra estadual, objetivando a análise da terceirização na seara pública, não apenas sob o ângulo teórico, mas também empírico. O texto tem, ainda, o intuito de considerar a convivência entre os servidores públicos e os trabalhadores terceirizados, dentre outras questões pertinentes ao fenômeno da terceirização.

Kátia Cristine Oliveira Teles desenvolve o tema DIREITO AO DESENVOLVIMENTO, CIDADANIA E TRABALHO: CONSEQUÊNCIAS DE UM PAÍS GLOBALIZADO, analisando o impacto da globalização no desenvolvimento social, principalmente no que tange ao acesso ao trabalho e à cidadania. Aborda, no plano geral, o direito ao desenvolvimento para depois traçar os aspectos principais de proteção ao trabalhador e os efeitos da globalização no mercado de trabalho.

A INCONSTITUCIONALIDADE DA FLEXIBILIZAÇÃO TRABALHISTA FRENTE AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL é o tema sobre o qual Antonio Gomes de Vasconcelos e Gabriela de Campos Sena realizam um estudo crítico e exploratório da flexibilização trabalhista com o intuito de demonstrar a incompatibilidade do referido instituto com as bases principiológicas traçadas pela Constituição. Demonstram, através desse estudo, que o desenvolvimento da economia deve estar necessariamente atrelado aos postulados da boa-fé e da justiça social, conforme o disposto no artigo 170 da Carta Maior.

Flávio Filgueiras Nunes e Laira Carone Rachid Domith desenvolvem um estudo sobre FLEXIBILIZAÇÃO, INTENSIFICAÇÃO E PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES LABORAIS COMO FATO GERADOR DO AFROUXAMENTO DAS RELAÇÕES FAMILIARES, com o objetivo de demonstrar que os efeitos deletérios da flexibilização e da intensificação laboral podem prejudicar de forma irreversível não apenas o trabalhador, mas todos que compõem o núcleo familiar no qual está inserido.

O IMPACTO DA GLOBALIZAÇÃO SOBRE A OIT E O FUTURO DAS NORMAS INTERNACIONAIS DO TRABALHO é o tema abraçado por José Soares Filho e Lucas Barbalho de Lima. Nele, a Organização Internacional do Trabalho que, nas últimas décadas, em decorrência da globalização, deixou de ocupar um papel protagonista na produção das fontes formais, é analisada sob a perspectiva do seu futuro.

Sob o título GLOBALIZAÇÃO DA ECONOMIA: A IMIGRAÇÃO DE TRABALHADORES E AS CONVENÇÕES n°s 19, 97 e 143 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT), Ednelson Luiz Martins Minatti e Amanda

Tirapelli desenvolvem um estudo que se volta para a atuação da Organização Internacional do Trabalho no desenvolvimento das normas internacionais. Nesse âmbito, consideram, notadamente, a preocupação da Organização no sentido de evitar a concorrência desleal que grupos empresariais passam a desenvolver na busca da efetivação do lucro.

V - SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL

A Seguridade Social é assente em princípios dos quais destaca-se a universalidade, posto que garantidora da extensão de sua não limitação a categorias determinadas. É sobre essa base democrática que foram perfilhados objetivos para os quais se volta um sistema composto por ações integradas dos Poderes Públicos e da sociedade constituindo os direitos à saúde, à previdência e à assistência social, conforme determinam os artigos 194 e seguintes da Constituição Federal. Este é o eixo em que se apresentam:

O estudo de Pedro Miron de Vasconcelos Dias Neto e Andre Studart Leitao, PROTEÇÃO SOCIAL, PLANEJAMENTO E COERÊNCIA: O EFEITO SANFONA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL BRASILEIRA E A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 664/2014 versa sobre a importância de um planejamento cauteloso na instituição de um modelo seguro e sustentável de proteção social, de modo a prevenir retrações e descartes sociais inesperados que eventualmente podem caracterizar retrocesso social, mormente quando se observarem práticas estatais desalinhadas do propósito de economizar e reequilibrar as contas públicas.

A SEGURIDADE SOCIAL BRASILEIRA E A POSSIBILIDADE DE PROTEÇÃO PARA AS PESSOAS QUE NECESSITAM DE AUXÍLIO PERMANENTE DE UM TERCEIRO é o texto elaborado por Zélia Luiza Pierdoná e Carlos Gustavo Moimaz Marques. O trabalho aborda a dependência, caracterizada como a hipótese em que uma pessoa necessita da atenção e auxílio de uma terceira pessoa para realizar as atividades básicas da vida diária e apontada por organismos internacionais como objeto de proteção social. Vale-se do sistema de proteção espanhol, como exemplo e considera a inclusão da referida dependência, no sistema de proteção social brasileiro.

Maria Áurea Baroni Cecato

Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva

Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis

PROTEÇÃO DOS CRÉDITOS LABORAIS: DISTINÇÕES RELEVANTES ENTRE OS PRINCÍPIOS DA DESPERSONALIZAÇÃO DO EMPREGADOR E DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DO EMPREGADOR

PROTECTION OF THE LABOR CREDITS: RELEVANT DISTINCTIONS BETWEEN THE PRINCIPLES OF DEPERSONALIZATION OF THE EMPLOYER AND OF DISREGARD OF THE EMPLOYER'S JURIDICAL ENTITY

**Adaumirton Dias Lourenço
Maria Aurea Baroni Cecato**

Resumo

Várias fontes de proteção ao salário estão previstas no ordenamento jurídico brasileiro, como, de resto, em diversos outros, nomeadamente do Ocidente. Elas estão assentadas em princípios, assim como em preceitos da Constituição Federal e em previsões infraconstitucionais. Tal ocorre em razão de o salário consecutório do trabalho subordinado ser considerado como garantia de subsistência material, assim como fator de autoestima, de respeito da comunidade em que vive o trabalhador e, finalmente, de dignidade. Este texto versa, particularmente, sobre dois princípios que garantem os créditos trabalhistas em geral e, em especial, o salário. São eles: o princípio da despersonalização do empregador e o princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador. Busca-se, através do texto, tratar de ambos, considerando suas naturezas jurídicas distintas e outras distinções que se fazem entre eles, malgrado suas pretensões semelhantes. O objetivo é o de propor melhor adequação para a aplicação dos aludidos princípios, de grande relevância na proteção dos créditos laborais. Para tanto, utiliza-se do método de abordagem dedutivo, dos métodos de procedimento histórico, comparativo, interpretativo e analítico, bem como das técnicas de pesquisa bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Créditos laborais, Dignidade do trabalhador, Princípios de proteção ao salário.

Abstract/Resumen/Résumé

The Brazilian law framework previews several sources to protect the salary, as do many other western law systems. They rely not only on principles, on some commandements of the Federal Constitution, as well as on infraconstitutional determinations. This happens because the salary being a result of the subordinate work means the guarantee of the worker's material sustainement, his self-esteem and the respect of the community where he leaves, and, finally, of his dignity. This paper addresses, notably, two principles which assure the labor's credits, in general, and the salary, in particular. They are: the principle of depersonalization of the employer and the disregard of the employer's juridical entity. Here, one seeks to focus on both principles, taking into account their distinct juridical natures, as well as other differences between them, despite their similarity pretensions. One aims at

proposing a better adequacy for the application of the aforementioned principles, as they are highly relevant in protecting the labor credits. For that purpose, one makes use of several methodologies, including deductive approaches, historical, comparative, interpretive and analytical procedures, as well as techniques of references and documental searches.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Labor credits, Dignity of the worker, Principles for labor protection.

1 Introdução

É notório que os créditos trabalhistas, em especial, o salário, destinam-se, em sua maioria, à satisfação de necessidades pessoais inadiáveis do trabalhador e de seus dependentes, apresentando, dessa forma, real caráter alimentar. Por tal motivo, o ordenamento jurídico pátrio estabelece uma série de mecanismos voltados para proteção do salário, prescrevendo, por exemplo, a sua irredutibilidade, a sua impenhorabilidade, salvo para pagamento de pensão alimentícia, a impossibilidade da sua retenção dolosa, entre outros. Tamanha é a importância conferida ao salário e, de um modo geral, aos créditos trabalhistas, que estes estão assentados na categoria de superprivilegiados, posicionando-se, inclusive, acima dos créditos tributários na ordem legal de preferência para pagamento. Afinal, na medida em que implicam numa garantia material do empregado e sua família, o salário e os créditos trabalhistas como um todo, acabam por promover uma das faces da dignidade da pessoa humana, princípio fundamental e nuclear do Estado brasileiro, para o qual todos os demais devem confluir.

Assim, a ordem jurídica brasileira tutela o recebimento dos créditos trabalhistas em disposições de âmbito constitucional – celeiro formal dos direitos fundamentais – e infraconstitucional. Neste último plano, dividindo espaço com outras normas, está o princípio da despersonalização do empregador, que atua, como será demonstrado, na proteção dos créditos trabalhistas e do próprio emprego. Por outro lado, cumpre ressaltar que, apesar de se ter verificado, na doutrina, valiosas contribuições, é possível encontrar, por exemplo, notadamente na seara jurisprudencial, ocasiões em que se constata confusão terminológica com outro relevante princípio, o da desconsideração da personalidade jurídica do empregador, que possui semelhante nomenclatura e também atua na proteção dos créditos trabalhistas. A confusão referida termina por lançar uma névoa sobre a utilização dos dois princípios, assim como sobre as teorias que os sustentam.

Nesse contexto, o presente artigo estabelece como problema que pretende responder: que distinções podem ser apontadas entre os princípios da despersonalização e da desconsideração da personalidade jurídica do empregador? Ao mesmo tempo, sugere a hipótese de que, conquanto os dois princípios tenham como fito a preservação e promoção de direitos fundamentais do trabalhador, primando pela dignidade deste, existem, entre eles, distinções que devem ser consideradas pela doutrina e pela jurisprudência, para melhor utilização dos mesmos. O texto objetiva, por ângulo, a exata delimitação dos dois aludidos princípios.

Quanto à metodologia, cumpre antes estabelecer que a proposta é teórico-conceitual e normativa, mas utiliza dados da realidade jurídica (decisões judiciais) para demonstrar e reforçar argumentos. No que tange às técnicas de pesquisa, lança-se mão da bibliográfica, através da extração de informações contidas em livros monográficos e periódicos, assim como da documental, com a obtenção de dados contidos na legislação. Como procedimento metodológico utiliza-se a abordagem dedutiva, partindo-se de uma análise geral acerca da definição de empregador contida no art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) para, dela, extrair o princípio da despersonalização do empregador. De igual modo, parte-se da noção geral do princípio da desconsideração da personalidade jurídica para, então, se chegar à sua aplicação no direito do trabalho, como princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador. Adotam-se os métodos de procedimento histórico, com a exposição da origem dos princípios da despersonalização e da desconsideração da personalidade jurídica do empregador; comparativo, mediante o estudo das diferenças entre esses dois princípios; interpretativo, para o enfrentamento da legislação pertinente; e, ainda, analítico, através do qual se examinam as questões doutrinárias e jurisprudenciais concernentes ao tema trabalhado.

Todo esse processo, tal qual se evidencia nas páginas abaixo, resulta na construção de um desenvolvimento estruturado em quatro tópicos, nos quais se expõe: em um primeiro momento, a proteção dos créditos laborais em sua interação com a dignidade do trabalhador; em seguida, em dois tópicos separados, os elementos caracterizadores dos princípios da despersonalização e da desconsideração da personalidade jurídica do empregador e, por fim, os pontos de distinção entre esses dois princípios.

2 Proteção dos créditos laborais e dignidade do trabalhador

Os direitos do trabalhador são, antes de tudo, direitos humanos, porque partilham dos mesmos princípios e dos mesmos fundamentos que estes, tendo, inclusive, com eles, gênese e caminhos convergentes. Em sua base se encontra a compreensão dos impactos que a hegemonia do capital sobre o trabalho produz na vida daquele que labora para outrem, submetendo-se, diuturnamente às suas ordens, interesses e vontades, por não ter como se estabelecer por conta própria.

Por isso mesmo, o direito ao recebimento da contraprestação laboral pelo empregado impõe-se como obrigação irrefutável do empregador. Trata-se de um direito essencial de todo trabalhador, parte econômica e socialmente vulnerável da relação de emprego. Nessa relação,

cabe ter em conta o que assere Avelãs Nunes (2008, p. 72), referindo-se a uma observação de Teixeira Ribeiro: “os capitalistas ganham por título de propriedade enquanto os trabalhadores recebem por paga do esforço”.

Com efeito, os créditos trabalhistas – em especial o salário, contraprestação devida ao empregado em virtude do trabalho por ele exercido – destinam-se, na sua maioria, à satisfação de necessidades pessoais inadiáveis do obreiro e de sua família, representam uma garantia material, apresentando, destarte, verdadeira natureza alimentar. Garantir ao empregado o acesso à sua contraprestação é protegê-lo de eventuais artifícios do empregador e, ao mesmo tempo, cuidar do seu sustento e dignidade (GOSDAL, 2007, p. 25). Por outro ângulo da questão, mas sempre no mesmo sentido, a garantia dos créditos laborais acaba por promover, como assevera Sarlet (2009a, p. 104), uma das faces da dignidade da pessoa humana, que é princípio fundamental do Estado brasileiro (CF, art. 1º, III).

De resto, as normas de caráter fundamental que cercam esse direito¹ não têm que ser observadas unicamente por entes públicos. Com efeito, a imposição de respeito aos direitos fundamentais não se processa apenas nas relações entre indivíduo e Estado, como se entendia sob a égide da doutrina liberal. Ela é devida também nas relações exclusivamente compostas por particulares. É que a desigualdade material entre estes sujeitos – notória na relação de emprego – deve ser devidamente balanceada, pois, do contrário, estar-se-á abrindo espaço para perigosas e irremediáveis arbitrariedades na esfera privada.

É nesse sentido que Pérez Luño (2007, p. 22) destaca: “En su dimensión subjetiva, los derechos fundamentales determinan el estatuto jurídico de los ciudadanos, lo mismo en sus relaciones con el Estado que en sus relaciones entre sí.” Ainda, segundo o autor, “Tales derechos tienden, por tanto, a tutelar la libertad, autonomía y seguridad de la persona no sólo frente al poder, sino también frente a los demás miembros del cuerpo social.”

Esses direitos – sociais fundamentais – são, como assevera Ferrajoli (2006, p. 127), erigidos com a finalidade maior de se resguardar os “mais fracos contra a lei dos mais fortes”. Sua conquista é fruto de lutas históricas e ecoa como um “nunca mais” a determinadas situações degradantes.

¹ O direito ao recebimento do salário é um dos direitos sociais do trabalhador que estão dispostos no Título constitucional pertinente aos direitos e garantias fundamentais (CF, art. 7º, X). Dada a sua imbricação com o princípio da dignidade da pessoa humana, seria um direito fundamental ainda que, na Constituição, não estivesse geograficamente situado na parte reservada a esse tipo de direito. *A priori*, sempre que se estiver diante de um direito ou garantia embasado e relacionado à dignidade da pessoa humana, tal será de natureza fundamental, posto que o princípio por esta representado serve como norte material para identificação dos direitos e garantias fundamentais subentendidos noutras partes da Constituição que não o Título II (SARLET, 2009b, p. 111).

Sabe-se que é através do trabalho que o homem normalmente retira o seu sustento. O trabalho, contudo, em especial o emprego – tipo de trabalho revestido de maiores formalidades e garantias jurídicas, e que é o foco deste artigo –, não esgota a sua relevância como meio de aquisição de condições de subsistência do homem; ele vai além: é fator de afirmação, de inserção social do indivíduo, dando-lhe, entre outras coisas, a sensação e reconhecimento de utilidade. Com efeito, o trabalho é “[...] instrumento de sua afirmação no plano da sociedade”. Em assim sendo, caso o trabalhador “[...] esteja submetido a contrato precário, provisório, de curta duração (ou se está desempregado), fica sem o lastro econômico e jurídico necessários para se impor no plano de suas demais relações econômicas na comunidade.” (DELGADO, 2012, p. 16).

Assim, tem-se que o trabalho remunerado e, conseqüentemente, o emprego, são instrumentos de promoção de uma vida digna, constituem fonte de acesso a bens de natureza essencial (alimentação, moradia, transporte, saúde, lazer etc.), mas não somente. A pessoa empregada é detentora de potencial liberdade de fazer ou ter, de se autodeterminar e de escolher um modelo de vida que valorize. Em outros termos, exerce uma liberdade substantiva, como observa Amartya Sen (2000, p. 94-95). O trabalho é o caminho mais direto para a inclusão social e para o saudável convívio em sociedade, em suma, é fator de dignidade pelo ponto de vista material, psicológico, mental e social.

Um homem sem trabalho caminha para a dependência e desvalorização, para o paulatino esfacelamento da sua dignidade. Por isso Amartya Sen observa que há provas abundantes de que o desemprego tem impactos muito mais fortes que a perda da renda. Segundo o autor, há a considerar, ainda, outros danos tais que o dano psicológico e a “[...] perda de habilidade e autoconfiança, aumento de doenças, morbidez (e até mesmo das taxas de mortalidade), perturbação das relações familiares e da vida social, intensificação da exclusão social e acentuação das tensões raciais e das assimetrias entre os sexos”. (SEN, 2000, p. 117).²

Por tais razões, não apenas os processos de desenvolvimento econômico tentam preservar os empregos, mas os ordenamentos jurídicos estabelecem direitos que buscam tutelá-los. No Brasil, por exemplo, a valorização social do trabalho é um dos fundamentos da

² No mesmo sentido, Ledur (1998, p. 100-101), para quem “se é certo que a pessoa sem trabalho, que vive às custas de familiares, sente-se atingida em seu amor próprio, sem sua dignidade, de outro lado o recebimento indefinido de prestações estatais como forma de compensar a falta de trabalho também redundam na depreciação da pessoa ante o seu grupo social. E não só isso. O desenvolvimento profissional, igualmente, resultaria afetado, porque um trabalhador, máxime em período de intensas mudanças tecnológicas, necessita estar no mercado de trabalho para desenvolver sua aptidão profissional.”

República (CF, art. 1º, IV) e da ordem econômica (CF, art. 170, *caput*) que, ademais, tem como um de seus princípios a busca do pleno emprego (CF, art. 170, VIII).

Não bastasse, o Brasil ainda é signatário da Declaração Universal dos Direitos do Homem – aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948 –, que no seu art. XXIII, item 1, proclama que “toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego”.

Enfatize-se, por oportuno, que não se prima apenas pela oferta de trabalho e emprego, mas também pela sua durabilidade, em especial do emprego, que representa maiores garantias para o trabalhador. No ordenamento juslaboral pátrio, os princípios da continuidade da relação de emprego e da despessoalização do empregador estão entre as normas que estimulam essa durabilidade, que, acrescente-se, apesar de ensaiada visando a tutela do empregado, não limita os seus benefícios a esse sujeito, estende-se igualmente à sociedade e ao empregador.³

Assim, a ordem jurídica brasileira tutela o recebimento dos créditos trabalhistas em disposições de âmbito constitucional – que é o celeiro formal dos direitos fundamentais – e infraconstitucional. Neste último plano, está o princípio da despessoalização do empregador, que ao promover a vinculação do empregado ao patrimônio beneficiado pela sua força produtiva, acaba por abrir consideráveis caminhos rumo ao adimplemento dos créditos laborais. Encontra-se, ainda, o princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador que, apesar de se aproximar do primeiro no intuito de proteger o trabalhador, contribuindo para a promoção da dignidade deste, não tem a mesma natureza e distingue-se daquele sob diversos aspectos. Apontar as distinções que entre eles subsistem, assim como entre as teorias que os sustentam, é de grande valia para a aplicação de ambos às hipóteses de sua efetivação e concretude. É o que se propõe fazer a seguir.

3 Sobre o princípio da despessoalização do empregador

³ Com relação ao empregador, Pla Rodriguez (2000, p. 244-245) expressa que: “[...] é indubitável que, mesmo estabelecido em benefício exclusivo do trabalhador, o maior prolongamento da permanência deste na empresa redundaria também em benefício do empregador. Não somente pela condição de trabalhador, mas também pela maior experiência e conhecimentos que se adquirem com o transcurso dos anos e que, definitivamente, beneficiam os empregadores. Há que se acrescentar ainda a vantagem que significa o fato de não estar experimentando e ensinando novos trabalhadores, com a seqüela inevitável de erros, fracassos, prejuízos e perda de tempo”.

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) define o empregador, no seu art. 2º, como “a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços”. Contudo, a utilização do termo “empresa” para definição do empregador revela, à primeira vista, certa impropriedade, uma vez que, sendo a empresa a atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços⁴, e, portanto, mero objeto de direito, não poderia figurar como sujeito de uma relação jurídica.

Nada obstante, a postura do legislador celetista em definir o empregador como empresa, conquanto possa se configurar como uma incongruência teórica, traz uma justificativa social: trata-se, em realidade, de uma ação calculada no sentido de promover e refletir a vinculação do obreiro ao patrimônio incorporador da sua mão de obra e, assim, entre outras coisas, facilitar o adimplemento dos créditos trabalhistas deste sujeito. Observe-se, de resto, como assevera Vilhena (2005, p. 41), que além de se permanecer mais perto do pensamento dominante, é menor o risco de erro quando se acrescentam ao conceito de empregador elementos “isoladamente antinômicos – empresa *versus* pessoa – mas que a dinâmica jurídica e a idéia objetiva da responsabilidade determinam se conjuguem para que se assegure a executoriedade de direitos criados em certo sentido tutelar”. Complementa o autor em destaque, que o sujeito, como sempre ocorre no direito, não passa de um “conceito-função”. Destarte, ao invés de “desfiguramento de um conceito jurídico”, ocorre a integração de outro elemento, o patrimônio operante e produtivo, “que completa o quadro da responsabilidade jurídica”.

Sabe-se, evidentemente, que o empregador não é a empresa, mas a pessoa física, jurídica ou ente despersonalizado que contrata empregado. Ao lançar mão do termo “empresa” para definição do empregador, o legislador quis que o obreiro não se vinculasse apenas à pessoa física, jurídica ou ente despersonalizado com os quais conserva relação empregatícia, mas também – de modo mais efetivo – ao patrimônio beneficiado pela sua força produtiva, independentemente do titular desse patrimônio. Com isso, trouxe à tona o caráter fungível do empregador, que pode ser modificado sem o conseqüente rompimento do pacto laboral, fato que, obviamente, contrasta com a situação do empregado, já que este mantém relação personalíssima (*intuitu personae*) com o tomador dos seus serviços e não pode, de maneira contínua e repetida, fazer-se substituir em suas atividades (CLT, arts. 2º e 3º).

⁴ O conceito de empresa como atividade econômica pode ser extraído da definição que o art. 966 do Código Civil dá ao empresário. Por esse dispositivo, “considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”.

Diferentemente do obreiro, não há pessoalidade com relação ao empregador, e isso, mais do que uma questão de política legislativa, advém da realidade imposta pela evolução do sistema produtivo. Se na configuração da relação de emprego, nos moldes em que estabeleceu e permaneceu da primeira Revolução Industrial até a segunda metade do século passado, observava-se uma interação direta entre empregado e empregador pessoa física, atualmente se verifica, cada vez mais, o esfacelamento desse convívio, que, em muitos casos, inexistente. A criação das pessoas jurídicas, o crescimento pujante dos empreendimentos, o surgimento dos conglomerados, além de tantas outras espécies do sistema econômico vigente, afastaram o titular ou titulares físicos do negócio daquele contato direto com a massa de empregados cujo referencial, não raramente, passou a ser a própria empresa.

O art. 2º da CLT pode ter sido redigido sob forte influência da teoria institucionalista, segundo a qual mais vale a empresa enquanto instituição do que os titulares desta. De um modo ou de outro, importa consignar que o artifício posto na CLT – definição do empregador como empresa – não desnatura os conceitos jurídicos, não coloca um objeto de direito no polo de uma relação jurídica. Ele apenas reconhece um fato desencadeado nas relações laborais e o converte em benefício para o empregado. Realça a vinculação do obreiro ao patrimônio incorporador da sua força de trabalho e, por conseguinte, o caráter fungível do detentor desse patrimônio, ou seja, do verdadeiro empregador. Faz mais: atribui fundamento àquilo que se convencionou chamar de despersonalização do empregador, algo que, aliás, é devidamente reconhecido pela jurisprudência nacional.

Com efeito, o Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (2014), no julgamento do Recurso Ordinário n.º 00373/2013-095-09-00.1, expressou que:

Vigora no Direito do Trabalho o instituto da despersonalização da figura do empregador, através do qual a relação jurídico-laboral do empregado não se dá com este ou aquele empregador, esta ou aquela unidade empresarial, mas com a atividade econômica em si, devidamente organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços.

Semelhante passagem também se observa em julgamento proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região (2014) – Recurso Ordinário n.º 95300-71.2013.5.21.0018 – no sentido de que “as relações trabalhistas estão regidas pelo princípio da despersonalização da figura do empregador, nos termos do art. 2º da CLT, ou seja, o empregado está vinculado à empresa, não importando para o empregado quem esteja à frente da atividade econômica”.

Entenda-se que a despersonalização do empregador é espécie de princípio implícito⁵ na CLT, ou seja, que emana implicitamente da análise dos dispositivos dessa Consolidação (arts. 2º, *caput*, 10 e 448). Consiste na vinculação do obreiro ao acervo patrimonial para qual contribui com o exercício de suas atividades, o que se dá independentemente do titular desse patrimônio⁶. Este passa a ter papel secundário na relação empregatícia e funciona como representante da estrutura na qual o empregado se insere e que abona, através do contrato de trabalho, para que este a ela se vincule. Uma vez ocorrida a vinculação do obreiro à estrutura beneficiada pela sua força produtiva, vinculação que surge junto com a própria relação empregatícia, ela só poderá ser desfeita ao término desta relação, desde que quitados todos os direitos trabalhistas do empregado ou ocorra o desaparecimento total da mencionada estrutura e seus reflexos. Enquanto não ocorrer qualquer dessas duas situações, o liame do empregado com a estrutura permanecerá intocado.

Na medida em que expressa a prevalência da vinculação do empregado ao patrimônio beneficiado pelos seus serviços, independentemente do titular desse patrimônio, o princípio da despersonalização do empregador se consubstancia em eficaz instrumento de proteção ao obreiro, propiciando tanto a satisfação dos seus créditos trabalhistas quanto a continuidade do seu contrato de trabalho. Tal condição implica no reconhecimento desse princípio como meio de efetivação da dignidade da pessoa humana.

O princípio da despersonalização do empregador ata um forte laço entre os créditos trabalhistas e o complexo patrimonial incorporador do trabalho que lhes deu origem, de modo que todo sujeito que se vale da força produtiva do obreiro, acrescentando-a ao seu patrimônio, responde pelos créditos laborais daí oriundos, obrigação transferida àqueles que, de uma forma ou de outra, assumirem a titularidade desse patrimônio antes que citados créditos sejam satisfeitos (CLT, art. 10). Como assevera Pires (2001, p. 110), “a finalidade do princípio em tela é garantir a solvabilidade dos créditos trabalhistas devidos em face dos serviços prestados, colocando à disposição do juízo o patrimônio de todos aqueles pelos mesmos beneficiados”. Além disso, resguarda o próprio posto de trabalho quando da transferência de titularidade da estrutura empregadora, ou seja, possibilita a mudança do sujeito passivo da relação empregatícia sem a necessária extinção desta, mantendo incólume o contrato de trabalho.

⁵ Eros Roberto Grau (2008, p. 155) entende que os princípios implícitos são “[...] inferidos como resultado da análise de um ou mais preceitos constitucionais ou de uma lei ou conjunto de textos normativos da legislação infraconstitucional [...]”.

⁶ Para Gomes (2007, p. 3), com fundamento no princípio da despersonalização do empregador, “[...] o empregado vincula-se à organização de trabalho e não aos titulares dela”.

Esse atributo do princípio da despersonalização do empregador está explícito no art. 448 da CLT, segundo o qual “a mudança na propriedade ou estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados”. Percebe-se, então, que pelo mencionado princípio, caso ocorra a sucessão de empregadores – fenômeno da transferência de titularidade de um empreendimento incorporador de mão-de-obra prestada por empregado – a relação empregatícia encetada com o sucedido não sofrerá solução de continuidade, mas prosseguirá com o sucessor. Isso, ademais, corrobora os preceitos do princípio justralhista da continuidade, que objetiva a preservação do emprego, atuando em sentido muito próximo ao princípio ora em tela.

Nesse sentido, o Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região (2014), na análise do Recurso Ordinário n.º 02048-2012-005-10-00-1, decidiu que os princípios que embasam a sucessão de empregadores são o da continuidade do contrato de trabalho; o da despersonalização do empregador; e o da intangibilidade dos contratos firmados. Acrescenta a mesma decisão que, por essa razão, os contratos de trabalho não são passíveis de “alterações provenientes de transferências de titularidade do empreendimento.”

Relembre-se que o princípio da despersonalização do empregador, ao passo que promove a vinculação do obreiro ao patrimônio incorporador da sua força produtiva, independentemente do titular desse patrimônio, traz à tona o caráter fungível do empregador. Com isso, abre espaço para modificação do sujeito passivo da relação empregatícia sem o consequente desfazimento da mesma. Fique claro, contudo, que esse princípio só evita o rompimento da relação de emprego na ocorrência de sucessão do empregador. Ele tão-somente assegura que a mudança do empregador não seja causa suficiente para desfazimento do pacto laboral, não impedindo que outros motivos ensejem a extinção deste acordo.

Ante o exposto, há de se asseverar que o princípio da despersonalização do empregador, em qualquer das suas vertentes, tem o fito de convergir para um objetivo maior em benefício do obreiro: garantir a subsistência material deste sujeito e, por conseguinte, a sua dignidade. Ele o faz quando resguarda o emprego na possibilidade de sucessão do empregador, preservando a fonte de renda do empregado – e, de igual modo, quando amplia os meios de satisfação dos créditos trabalhistas, imputando um direito de seqüela desses créditos sobre o patrimônio beneficiado pela força produtiva do trabalhador.

Há, entretanto – como se anunciou ao início deste texto – outro princípio que também protege a subsistência material do empregado, e cuja nomenclatura em muito se assemelha à do ora abordado, gerando, inclusive, oportunidades de confusão entre ambos.

Trata-se do princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador, a seguir abordado.

4 Sobre o princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador

Apesar de o Código Civil não trazer disposição expressa, imperam, no que tange à personalidade jurídica, os princípios da autonomia e da separação patrimonial entre a sociedade (pessoa jurídica) e seus membros. Pelo princípio da autonomia, a pessoa jurídica constitui-se em ente autônomo das pessoas (físicas ou jurídicas) que lhe instituem, ou seja, sujeito com direitos e obrigações próprios. A seu turno, o princípio da separação patrimonial informa que a pessoa jurídica detém patrimônio distinto e independente do pertencente aos seus sócios. Para Khouri (2005, p. 188), a autonomia confere personalidade à pessoa jurídica distinta da de seus membros, de sorte que é ela que age e não os sócios que a constituem. Encarrega-se o princípio da separação, por sua vez, de distinguir entre o patrimônio da pessoa jurídica e o de seus sócios.

Acontece que, justamente por essas particularidades desenhadas nos citados princípios, a saber, a autonomia da pessoa jurídica perante seus membros e, sobretudo, a separação patrimonial entre ambos, a pessoa jurídica acabou por servir de instrumento de proteção a sujeitos inescrupulosos que dela se utilizam para perpetrarem fraudes.

Diante desse espaço aberto aos fraudadores, é que, segundo a doutrina⁷, os tribunais ingleses e norte-americanos começaram a levantar o véu da personalidade jurídica para, então, responsabilizarem os sócios que, agindo com fraude ou abuso de direito, levaram a estado de inadimplência a sociedade por eles integrada. É a partir daí que surge a teoria – hoje princípio – da desconsideração da personalidade jurídica, que como o nome indica, visa o afastamento da personalidade jurídica da sociedade para responsabilizar seus sócios pelo adimplemento das obrigações pecuniárias da mesma. Todavia, há que se esclarecer, como o faz Requião (2002, p. 2)⁸, que esse afastamento é temporário e destinado a situações específicas, ele não anula a personalidade jurídica, que permanece plena para todos os demais efeitos.

Ressalte-se que, a princípio, a desconsideração da personalidade jurídica é subsidiária, só podendo ocorrer quando a pessoa jurídica a ser afetada esteja insolvente.

⁷ Destaque-se, entre outros, Garcia (2011, p. 2), Nahas (2007, p. 96-97) e Requião (2002, p. 6-8).

⁸ Autor precursor da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no Brasil. O artigo citado é uma republicação de texto produzido em 1969 por ocasião de Conferência proferida na Universidade Federal do Paraná.

Aliás, o art. 596 do Código de Processo Civil (CPC) estabelece que “o sócio, demandado pelo pagamento da dívida [da pessoa jurídica], tem direito a exigir que sejam primeiro excutidos os bens da sociedade”⁹.

Em seu aspecto tradicional, o de maior aceitação, a desconsideração da personalidade jurídica é medida excepcional que só pode ser adotada no caso de verificação da insolvência da pessoa jurídica em razão de fraude ou abuso de direito cometido pelos sócios. É a chamada teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica, cujos defensores, entre eles, Coelho (2014, p. 3), sustentam que se deve procurar, ao máximo, preservar o princípio da autonomia patrimonial, de modo que não se acabe por promover o desestímulo à atividade econômica. Isso porque o princípio da autonomia patrimonial, além de representar um instrumento de independência da pessoa jurídica, funciona como um limitador de perdas dos sócios, posto que restringe essas perdas ao capital já investido na sociedade.

Assim, a desconsideração deve ser feita sempre que a personalidade seja utilizada “[...] com desvio da finalidade social da pessoa jurídica”, não devendo ser tida como “[...] medida que se possa ou que se deva banalizar [...]”. Ao mesmo tempo, “[...] não é panacéia para todos os males de credores em face de possíveis devedores”. (GRINOVER, 2008, p. 8).

Convém esclarecer que a teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica, quando condiciona a utilização desse recurso apenas aos casos de inadimplência da sociedade em razão de fraude ou abuso de direito cometido por seus membros, apresenta-se como instrumento de punição a esses maus sócios, bem como de proteção ao próprio instituto da personalidade jurídica – que poderá gozar de um artifício saneador – e aos terceiros de boa-fé, que terão a seu dispor a possibilidade de satisfação dos seus créditos no patrimônio pessoal dos sócios que cometeram ilícito.

A esse respeito, Figueiredo (2006, p. 143) destaca que “[...] verifica-se grande componente ético e de moralidade na teoria, com o escopo de resguardar a boa-fé e a confiança nas relações privadas, conferindo, ainda, o caráter de funcionalidade à empresa.” Sobre a teoria, o autor anota, ainda, que ela resguarda àquele “[...] que teve um crédito inadimplido a utilização de mais um instrumento de ressarcimento, de segurança em relação à prestação da obrigação pactuada.” Ao mesmo tempo, veda a utilização da empresa com o fito de prejudicar terceiros e a mantém em atividade, não a dissolvendo, o que possibilita que continue a gerar empregos.

⁹ Semelhante disposição está contida no § 1º do art. 795 do Novo Código de Processo Civil, publicado no Diário Oficial da União de 17 de março de 2015, mas ainda em período de *vacatio legis*.

A teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica, por sua vez, inspira-se na máxima de que o risco do negócio deve ser totalmente suportado por quem o pratica. A reverso da teoria maior, confere menor importância aos princípios da autonomia e separação patrimonial da pessoa jurídica. Assim, a simples insolvência da pessoa jurídica já enseja a sua desconsideração para, então, atingir o patrimônio pessoal dos sócios. Pouco importa se estes cometeram, ou não, fraude ou abuso de direito. Aqui, a desconsideração da personalidade jurídica deixa de ser medida excepcional e passa a ser possível tão logo a personalidade jurídica se configure um empecilho à satisfação de determinado crédito. “De acordo com a teoria menor da desconsideração, se a sociedade não possui patrimônio, mas o sócio é solvente, isso basta para responsabilizá-lo por obrigações daquela”. (COELHO, 2014, p. 3).

Sob o aspecto legal, existem no Brasil quatro diplomas a tratarem efetivamente da desconsideração da personalidade jurídica, a saber: o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), art. 28; a Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605/98), art. 4º; o Código Civil (Lei nº 10.406/02), art. 50; e, por fim, a Lei Antitruste (Lei nº 12.529/11), art. 34. Existem, também, a Lei Anticorrupção (Lei n.º 12.846/13), que prevê, em seu art. 14, a desconsideração da personalidade jurídica em processo administrativo de responsabilização pela prática dos ilícitos nela dispostos; e o Novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), em período de *vacatio legis*, que prevê, nos arts. 133 e seguintes, a desconsideração da personalidade jurídica como um incidente processual. Desses diplomas, merecem destaque o Código Civil – expoente geral do regramento da desconsideração da personalidade jurídica, fiel à sua essência e, portanto, reflexo da teoria maior – e o Código de Defesa do Consumidor, este o mais notável representante da teoria menor, que também está presente no art. 4º da Lei de Crimes Ambientais.

No Direito do Trabalho, ao se tratar da desconsideração da personalidade jurídica, costuma-se fazer remissão ao § 2º do art. 2º da CLT como o fundamento legal da sua aplicação (GARCIA, 2011, p. 4). Essa posição, contudo, não se revela adequada, posto que o mencionado dispositivo trata do grupo de empresas, instituto justrabalhista pelo qual as empresas (empregadores) que tiverem relação de direção ou coordenação entre si devem, de forma solidária, responder pelos créditos trabalhistas dos empregados de todos os integrantes dessa relação. Assim, se já está definida a responsabilidade solidária de todos os integrantes desse grupo, ou seja, se todos, independente de qualquer motivo, já podem ser demandados pelas verbas trabalhistas dos empregados inseridos no grupo, não há que se falar em desconsideração da personalidade jurídica, que tem a responsabilização subsidiária como pressuposto lógico.

Na realidade, inexistente norma específica que verse sobre a desconsideração da personalidade jurídica do empregador, impondo-se, nessa matéria, a aplicação da solução prevista no art. 8º da CLT, que estabelece, entre outros, o recurso às normas gerais de direito. Partindo-se dessa premissa, pode-se pensar na obrigação de se utilizar o disposto no Código Civil, já que, para todos os efeitos, este diploma é a norma geral das relações civis e fonte subsidiária do direito do trabalho. Lembra-se, contudo, que o tratamento dado à desconsideração da personalidade jurídica no Código Civil é o tradicional, lastreado na teoria maior e restrito às hipóteses de abuso da personalidade jurídica. É um sistema que, por fazer dessa desconsideração uma medida excepcional, privilegia demasiadamente o empreendedor (sócio) em detrimento dos credores da pessoa jurídica. Entretanto, esse tipo de privilégio não se coaduna com o sistema jurídico trabalhista, que se caracteriza pela maior proteção à figura do empregado e, ademais, conforme expresso no *caput* do art. 2º da CLT, reserva ao empregador os riscos da atividade econômica.

É injusto – e até desumano – o empregado não ter satisfeitos seus créditos laborais face à insolvabilidade da pessoa jurídica do seu empregador e, ao mesmo tempo, constatar que os sujeitos por trás dessa pessoa jurídica continuam com o seu patrimônio pessoal intocado pelo simples fato de não terem agido com fraude ou abuso de direito, estes, os requisitos exigidos pela teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica. Por conseguinte, vale considerar a advertência de Baracat (2008, p. 585) para o limite que representa a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica apenas em casos de fraude e abuso de poder. Segundo o autor, a situação permite que o risco que o empresário assume quando investe seu capital seja transferido aos seus trabalhadores. O mesmo autor considera, ainda, que a situação viola a dignidade da pessoa humana, pois permite ao empresário utilizar a pessoa jurídica para desenvolver atividade econômica, mas obsta o recebimento de salário, que tem caráter alimentar para o trabalhador.

Se os sócios constituintes da pessoa jurídica (empregadora) insolvente colocaram-na em atividade, e dessa forma, beneficiaram-se ou buscaram se beneficiar patrimonialmente dessa atividade, devem, no que tange aos créditos trabalhistas, valer-se do seu patrimônio pessoal para satisfação dos mesmos. Isso, ademais, é decorrência lógica do princípio justrabalhista da despersonalização do empregador¹⁰, que promove a vinculação do obreiro ao

¹⁰ Em decisão proferida no Agravo de Petição n.º 00413000320065020049, o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (2013) fez “[...] alusão à corrente hermenêutica cada vez mais prestigiada na jurisprudência laboral, citada por Maurício Godinho Delgado, que enxerga no princípio da despersonalização do empregador, o fundamento jurídico basilar para a desconsideração do manto da pessoa jurídica em busca da

acervo patrimonial para o qual contribui com o exercício do seu labor, independente do titular desse patrimônio. Assim, como de forma subsidiária, o patrimônio pessoal dos sócios da pessoa jurídica do empregador é favorecido pela força laboral do empregado, subsidiariamente deve ser utilizado na satisfação dos créditos trabalhistas deste.

Diante desse quadro, a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica é a que melhor se adéqua às vicissitudes do direito do trabalho, posto que adota, como único critério de aplicação, a insolvabilidade da pessoa jurídica. Por ela, uma vez constatado que a pessoa jurídica não tem condições de fazer frente ao seu passivo, desconsidera-se a sua personalidade para adentrar no patrimônio pessoal dos sócios. Logo, a desconsideração da personalidade jurídica do empregador deve tomar por parâmetro o modelo estabelecido no Código de Defesa do Consumidor, que consagra a teoria menor¹¹.

Segue, nesse sentido, o julgamento do Agravo de Petição n.º 0000347-72.2011.5.04.0111, do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (2014), que destacou:

Conforme a teoria objetiva da desconsideração da personalidade jurídica, prevista no artigo 28 do CDC e artigo 4º da Lei nº 9.605/1998, basta o credor demonstrar a insolvência da parte contrária que será possível retirar o véu da pessoa jurídica, com o conseqüente ataque ao patrimônio dos sócios. Tal teoria objetiva, em razão da hipossuficiência do trabalhador, da natureza alimentícia dos créditos trabalhistas e de todo o sistema principiológico protecionista que foi edificado para proteger o trabalhador, é a que melhor atende aos primados do Direito do Trabalho, devendo ser utilizada enquanto não houver previsão específica nos diplomas trabalhistas.

No direito do trabalho, portanto, a aplicação do princípio da desconsideração da personalidade jurídica foge ao viés tradicional (teoria maior). Faz-se possível desde que, havendo créditos laborais pendentes de satisfação, seja simplesmente constatada a insolvabilidade da pessoa jurídica do empregador. Nessa circunstância, autoriza-se, independente da existência de fraude ou abuso de direito, o afastamento da personalidade jurídica do empregador para buscar a satisfação dos créditos trabalhistas no patrimônio pessoal dos sócios constituintes da pessoa jurídica empregadora.

Nada obstante, não se pode deixar de mencionar que a jurisprudência trabalhista, de forma majoritária, tem aberto uma única exceção a essa realidade: quando a pessoa jurídica do

responsabilização subsidiária de todos os sócios integrantes da entidade societária, em contexto de frustração patrimonial pelo devedor principal na execução trabalhista”.

¹¹ Sobre a utilização do Código de Defesa do Consumidor como fundamento da desconsideração da personalidade jurídica no direito do trabalho, cumpre salientar que a própria similitude dos sistemas jurídicos do consumo e do trabalho é um fator positivo nessa aproximação, já que ambos direcionam-se à proteção de sujeitos presumidamente hipossuficientes, que são, respectivamente, o consumidor e o empregado.

empregador não possui finalidade lucrativa, como é o caso das associações e fundações. Aqui, por não haver, em regra, benefício econômico direto por parte daqueles que se encontram por trás dessas pessoas jurídicas (diretores e ou associados), tem-se compreendido que a desconsideração da personalidade jurídica é uma medida que só deve ser tomada a partir do momento em que for verificada a ocorrência de fraude ou abuso de direito. É o que se extrai de decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região (2014), no Agravo de Petição n.º 00524007320055010030:

SOCIEDADE SEM FINS LUCRATIVOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. POSSIBILIDADE. Diante do fato de a sociedade executada constituir-se em uma instituição de caráter filantrópico, não é razoável entender que a mera ausência de patrimônio da entidade para adimplir o crédito trabalhista, por si só, faça incidir a teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Para atribuir responsabilidade aos administradores da executada mister se faz a comprovação cabal de que esses tenham efetivamente praticado atos com culpa (art. 1016 do CC), com abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial (art. 50 do CC), ou com abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social (art. 28 do CDC).

Assim, por tudo que foi exposto no presente tópico, chega-se à conclusão de que, no âmbito trabalhista, a desconsideração da personalidade jurídica aplica-se, em regra, com base na teoria menor, ou seja, mediante a simples averiguação de que há algum crédito laboral em aberto e a pessoa jurídica do empregador não dispõe de patrimônio suficiente para solvê-lo. Em sendo o empregador pessoa jurídica sem finalidade lucrativa, utiliza-se da teoria maior, que, além dos requisitos já apontados, ainda exige o cometimento de alguma fraude ou abuso de direito pelos dirigentes e/ou integrantes desse ente jurídico. De todo modo, seja na hipótese de aplicação da teoria menor ou da teoria maior, o princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador, na medida em que facilita o adimplemento dos créditos trabalhistas, consubstancia-se em relevante instrumento de proteção ao trabalhador.

5 Pontos de distinção entre os princípios da despersonalização e da desconsideração da personalidade jurídica do empregador

Tem ocorrido, mormente no meio judicial, confusão terminológica entre os princípios da despersonalização e da desconsideração da personalidade jurídica do empregador. Todavia, deve-se considerar que, apesar de o primeiro servir de fundamento ao

segundo e de convergirem, cada um a seu modo, para satisfação de créditos constituídos no corpo de uma relação empregatícia, confluindo, ambos, para a promoção da dignidade do trabalhador, os mencionados princípios constituem figuras efetivamente distintas.

Sobre esse tipo de equívoco, cite-se, como exemplo, decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (2015) no Agravo de petição n.º 0000350-30.2011.5.05.0101, em que se observa a utilização do termo “despersonalização” para se referir à possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica do empregador. Senão, veja-se:

EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DESPERSONALIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO A LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. Na execução fiscal que se processa e visa cobrar multa administrativa por infração à legislação trabalhista, nada obsta a despersonalização da pessoa jurídica do empregador, de modo a alcançar os seus sócios, aplicando supletivamente os regramentos legais de que tratam a Lei das Execuções Fiscais (art. 4º), o Código Tributário Nacional (artigos 134 e 135), o Código de Defesa do Consumidor (art. 28), afora dispositivos próprios e insertos no Código Civil Brasileiro (artigos 50 e 1016) e Código de Processo Civil (art. 592, II).

Semelhante ocorrência também se observa em julgado do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (2014) em sede do Agravo de Petição n.º 02349007620015020012:

DESPERSONALIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA OS SÓCIOS. LEGITIMIDADE PASSIVA. Diante da inexistência de bens da devedora, afigura-se plenamente possível o redirecionamento da execução contra a pessoa dos sócios, retirantes e remanescentes, da sociedade executada, ainda que não tenham constado, originalmente, do título executivo. É que a teoria da despersonalização da pessoa jurídica autoriza buscar no patrimônio do sócio os bens para assegurar o crédito do trabalhador, legitimando-os a figurar no pólo passivo do processo de execução, quando se constatar a inviabilidade da sociedade executada em arcar com a condenação judicial. Desse modo, não há que se falar em ilegitimidade passiva do agravante, já que responsável pela dívida contraída pela pessoa jurídica, quando essa se torna incapaz de cumprir com as obrigações trabalhistas. Apelo improvido, no ponto.

Nada obstante essa dubiedade, deve-se reiterar que os princípios da despersonalização e da desconsideração da personalidade jurídica do empregador constituem normas distintas. A semelhança que possuem se resume à nomenclatura e à proteção ao empregado através da ampliação das possibilidades de adimplemento dos seus créditos trabalhistas.

Vale considerar, antes de mais nada, que o princípio da despersonalização do empregador é típico da ordem justralhista, havendo sido por ela criado e apenas sobre ela incidindo. Encontra sua base na própria definição legal do empregador contida no art. 2º da CLT e se resume na vinculação do empregado ao acervo patrimonial para qual contribui com o exercício do seu trabalho, sem depender do titular desse patrimônio. A desconsideração da personalidade jurídica do empregador, ao contrário, originária de entendimentos expressados pelas cortes judiciais inglesas e norte-americanas e incorporada ao sistema jurídico brasileiro primordialmente nas áreas cível e comercial, consiste no afastamento momentâneo da personalidade jurídica do ente empregador para, no adimplemento das obrigações a este pertencentes, alcançar o patrimônio individual dos sócios integrantes.

No que tange à duração da incidência, o princípio da despersonalização do empregador, ativado com a própria constituição da relação empregatícia, tem natureza perene, posto que acompanha essa relação até a sua extinção e, às vezes, acaba por ultrapassá-la, desde que sobrevenham créditos trabalhistas pendentes de pagamento. Com efeito, é tal princípio que vai possibilitar ao ex-empregado, por exemplo, demandar eventuais novos titulares do acervo patrimonial para o qual contribuiu com o seu labor. Por sua vez, a desconsideração da personalidade jurídica do empregador é momentânea, serve para o atendimento de situações específicas, pontuais.

No propósito de esclarecer a questão, Garcia (2011, p. 5) observa que o ato constitutivo, a estrutura e existência da sociedade não são desfeitos nem invalidados pela decisão que desconsidera a personalidade jurídica, posto que não é o que ali se pretende. O objetivo, no caso da desconsideração da personalidade jurídica, é suspender pontualmente a eficácia do ato constitutivo da sociedade em causa para que não produza efeitos tão somente no caso que está sendo julgado. Para todos os demais fins a sociedade permanece válida e eficaz.

Outro aspecto a ser tido em conta refere-se à natureza da responsabilidade que ensejam os dois institutos. Sempre tratando da responsabilidade pelo adimplemento de créditos trabalhistas, deve-se simplesmente esclarecer que, enquanto o princípio da despersonalização do empregador atua, a depender do caso, imputando responsabilidade solidária ou subsidiária, a responsabilização inerente ao princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador é apenas subsidiária.

De aplicação muito mais ampla, o princípio da despersonalização do empregador tem a sua incidência tradicionalmente condicionada aos institutos justralhistas da sucessão de empregadores, do grupo de empresas, do consórcio de empregadores rurais, da terceirização e

da subempreitada. De resto, é justamente se adequando às vicissitudes de cada um desses institutos, que o princípio em comento ora vai lastrear uma responsabilidade solidária, típica do grupo de empresas e do consórcio de empregadores rurais, ora vai lastrear uma responsabilidade subsidiária, caso que ocorre na terceirização e na subempreitada. Por outro lado, o princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador conforma-se num processo de responsabilização unicamente subsidiária porque a sua aplicação condiciona-se à inexistência de patrimônio da pessoa jurídica para arcar com os débitos dela, quando, então, passa-se a buscar, subsidiariamente, satisfação no patrimônio individual dos diretores e/ou dos sócios integrantes dessa pessoa. Tanto é assim que o art. 596 do Código de Processo Civil estabelece que “o sócio, demandado pelo pagamento da dívida [da pessoa jurídica], tem direito a exigir que sejam primeiro executados os bens da sociedade”.

Adentrando-se nos requisitos de aplicabilidade de um e de outro dos dois institutos em comento, observa-se que, para incidência do princípio da despersonalização do empregador, basta apenas que se constitua uma relação de emprego, quando, então, o trabalhador ficará efetivamente vinculado ao patrimônio incorporador dos seus serviços, independentemente da figura do empregador, o qual, aliás, poderá ser pessoa física, jurídica ou ente despersonificado. A seu turno, o princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador só terá incidência se, primeira e logicamente, esse empregador for uma pessoa jurídica e, depois, se a sua personalidade jurídica, de alguma forma, tornar-se obstáculo ao pagamento de créditos laborais inadimplidos (CLT, art. 8º, c/c CDC, art. 28, § 5º). Acerca desta característica do princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador, deve-se frisar que o exposto se coaduna com o pensamento majoritário na esfera trabalhista, de modo que, como expressa Baracat (2008, p. 583), a aplicação desse princípio é a “mais ampla possível”, condicionada, apenas, ao inadimplemento de crédito trabalhista e à concomitante inexistência de patrimônio da sociedade empregadora para lastrear a respectiva execução.

No que atine à finalidade dos princípios trabalhados, esclareça-se que o princípio da despersonalização do empregador tem por escopo a maior proteção do empregado, seja alargando os caminhos rumo à satisfação dos seus créditos trabalhistas, seja garantindo o seu emprego em caso de mudança na estrutura jurídica ou titularidade do empreendimento tomador. De outra banda, o princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador tem atuação restrita à satisfação dos créditos trabalhistas, não representa diretamente nenhum outro tipo de benefício para o empregado.

Por fim, levando-se em consideração o campo de atuação, convém explicar que o princípio da despersonalização do empregador pode atuar no seio de relações judiciais e extrajudiciais, enquanto o da desconsideração da personalidade jurídica do empregador se limita a litígios judiciais instaurados com objetivos pecuniários. Ora, o princípio da despersonalização do empregador atua, por excelência, no campo extrajudicial. Aliás, ele nasce com o surgimento da relação de emprego e, nesse momento, já vincula o obreiro ao patrimônio a ser beneficiado pela sua força produtiva, o que amplia as possibilidades de adimplemento dos créditos trabalhistas e permite a manutenção do emprego em caso de sucessão do empregador. Na seara judicial, aplica-se quando, por algum motivo, tenha deixado de ser voluntariamente observado.

A seu turno, a desconsideração da personalidade jurídica do empregador, além de só surtir efeito no seio de uma relação processual instaurada, só vem à tona, em geral, na fase executória, quando efetivamente se ordena o pagamento dos créditos peticionados. Mendes (2003, p. 233) corrobora o que se vem de referir, observando que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica em geral tem sua aplicabilidade nos conflitos laborais exatamente na fase executória, quando a teoria da *disregard* é acatada e empregada.

Com essas considerações, fica evidente que os princípios da despersonalização do empregador e da desconsideração da sua personalidade jurídica possuem formatos diferentes e, portanto, não devem ser confundidos. A semelhança que apresentam, cabe mais uma vez destacar, além da nomenclatura, diz respeito à promoção de uma maior garantia dos créditos trabalhistas, o que – muito embora tome por base a ideia de que quem se beneficia da força de trabalho deve responder pelo adimplemento dos créditos correlatos – processa-se por caminhos diversos. O princípio da despersonalização do empregador atua, forma geral, imputando aos créditos trabalhistas, até que sejam satisfeitos, um direito de seqüela sobre o patrimônio beneficiado pela força produtiva do trabalhador. O princípio da desconsideração da personalidade jurídica do empregador, por sua vez, promove o adimplemento desses créditos na medida em que inclui, subsidiariamente na sua cobertura, o patrimônio individual dos sócios da pessoa jurídica empregadora.

6 Considerações finais

Ao longo do presente artigo, procurou-se, sem a pretensão de esgotar o tema, estabelecer a noção dos princípios da despersonalização e da desconsideração da personalidade jurídica do empregador, bem como expor pontos de diferenciação entre os

mesmos, dada a ocorrência de certa confusão pela proximidade resultante da semelhança de nomenclatura e do efeito de proteção aos créditos trabalhistas que eles apresentam.

Proveniente da utilização do termo “empresa” para definição do empregador (CLT, art. 2º, *caput*), o princípio da despersonalização do empregador consiste na vinculação do empregado ao patrimônio beneficiado pela força produtiva que despende, seja qual for o titular desse patrimônio. Por sua sistemática, mais vale o vínculo que o empregado mantém com o patrimônio para o qual contribui com o seu trabalho do que o que possui com o empregador, ou seja, com a pessoa física, jurídica ou ente despersonalizado que contrata os seus serviços. Com isso, esse princípio possibilita que mudanças no sujeito passivo da relação de emprego, ou seja, do empregador, não sejam causas diretas do rompimento do contrato de trabalho. Para além disso, torna mais provável o adimplemento dos créditos trabalhistas, na medida em que impõe a todo aquele que se tenha valido da força produtiva do empregado, acrescentando-a ao seu patrimônio, a responsabilidade pelos créditos laborais daí oriundos, obrigação esta, transferida àqueles que, de uma forma ou de outra, assumirem a titularidade desse patrimônio antes que citados créditos sejam satisfeitos.

Por sua vez, o princípio da descon sideração da personalidade jurídica do empregador se traduz na aplicação, em âmbito trabalhista - isso por força do disposto no art. 8º da CLT combinado com o artigo 28, § 5º, do CDC -, da teoria que possibilita o afastamento momentâneo da personalidade jurídica do ente empregador para, no adimplemento das obrigações a este pertencentes, alcançar o patrimônio individual dos seus sócios integrantes sempre que, de alguma forma, essa personalidade jurídica se configurar um empecilho ao adimplemento de créditos trabalhistas.

Apesar da proximidade existente entre os princípios em comento, não se pode negar que eles possuem, como exposto, substanciais diferenças, especificamente no que diz respeito ao conceito, origem, duração da incidência, natureza da responsabilidade que ensejam, requisitos de aplicabilidade, finalidade e campo de atuação.

Com efeito, no que se refere à conceituação e origem, o princípio da despersonalização do empregador é típico da ordem justralhista, havendo sido por ela criado e apenas sobre ela incidindo. Encontra sua base na própria definição legal do empregador contida no art. 2º da CLT e se resume na vinculação do obreiro ao acervo patrimonial para qual contribui com o exercício do seu mister, independentemente do titular desse patrimônio. Já o da descon sideração da personalidade jurídica do empregador, originário de entendimentos expressados pelas cortes judiciárias inglesas e norte-americanas e incorporado ao sistema jurídico brasileiro primordialmente nas áreas cível e comercial,

consiste no afastamento momentâneo da personalidade jurídica do ente empregador para, no adimplemento das obrigações a este pertencentes, alcançar o patrimônio individual dos seus sócios integrantes.

No que tange à duração da incidência, o princípio da despersonalização do empregador começa a incidir com o surgimento da relação empregatícia, acompanhando-a durante toda a sua existência e, às vezes, ultrapassando-a, desde que sobrevenham créditos trabalhistas pendentes de pagamento. Já o da desconsideração da personalidade jurídica do empregador incide de forma momentânea, serve para o atendimento de situações específicas de insolvência do empregador pessoa jurídica.

Quanto à natureza da responsabilidade que ensejam, enquanto o princípio da despersonalização do empregador, a depender do caso, atua imputando responsabilidade solidária ou subsidiária, o da desconsideração da personalidade jurídica do empregador impõe responsabilidade apenas subsidiária. Ademais, e já adentrando na questão da aplicabilidade desses princípios, o primeiro se aplica com a simples constituição da relação de emprego, seja o empregador pessoa física, jurídica ou ente despersonificado; o segundo, a seu turno, só é aplicável na hipótese de empregador pessoa jurídica e desde que a personalidade jurídica deste se torne obstáculo ao adimplemento de créditos trabalhistas.

No que diz respeito à finalidade, ao tempo que o princípio da despersonalização do empregador opera tanto no viés da garantia de emprego quanto no da garantia de adimplemento de créditos trabalhistas, o da desconsideração da personalidade jurídica do empregador se restringe a este último ponto.

Por fim, sobre o campo de atuação, enquanto o princípio da despersonalização do empregador se aplica nas relações extrajudiciais e judiciais, não ostentando, exclusivamente, fim pecuniário, o da desconsideração da personalidade jurídica do empregador, de incidência mais restrita, e tutelando interesses econômicos, reserva-se às relações judiciais, em que se apresenta com maior frequência na fase processual de execução.

De um modo ou de outro, os princípios da despersonalização e da desconsideração da personalidade jurídica do empregador se consubstanciam em importantes instrumentos de proteção ao empregado na medida em que, primando pela dignidade deste, agem como vias de promoção de uma maior efetividade no adimplemento dos créditos trabalhistas. Isso, contudo, pelas diferenças expostas ao longo deste artigo, não implica dizer que os mesmos possam ser tratados como sinônimos. Ainda que ostentem essa proximidade quanto ao efeito prático, que vem a ser reforçada pela semelhança de nomenclaturas, esses princípios são

normas essencialmente diferentes, que atuam de formas distintas, com abrangências diversas e, portanto, não podem ser confundidos.

7 Referências

AVELÃS NUNES, António José. **Do capitalismo e do socialismo**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

BARACAT, Eduardo Milléo. Desconsideração da personalidade jurídica da sociedade limitada no processo do trabalho: interpretação à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. **Revista LTr**, São Paulo, v. 72, n. 5, p. 576-622, maio 2008.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. **Agravo de petição n.º 00524007320055010030**. Órgão Julgador: Terceira Turma. Relator: Desembargadora Patricia Pellegrini Baptista da Silva. Rio de Janeiro, 12 set. 2014. Disponível em: <<http://bd1.trt1.jus.br/xmlui/handle/1001/582974>>. Acesso em: 23 fev. 2015.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Agravo de petição n.º 00413000320065020049**. Órgão Julgador: Quarta Turma. Relator: Desembargador Sergio Winnik. São Paulo, 5 abr. 2013. Disponível em: <<http://www.trt2.jus.br>>. Acesso em: 7 mar. 2015.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Agravo de petição n.º 02349007620015020012**. Órgão Julgador: Terceira Turma. Relator: Desembargador Paulo Eduardo Vieira de Oliveira. São Paulo, 11 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.trt2.jus.br>>. Acesso em: 7 mar. 2015.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Agravo de petição n.º 0000347-72.2011.5.04.0111**. Órgão Julgador: Seção Especializada em Execução. Relator: Desembargador João Alfredo Borges Antunes De Miranda. Porto Alegre, 19 ago. 2014. Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br>>. Acesso em: 23 fev. 2015.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. **Agravo de petição n.º 0000350-30.2011.5.05.0101**. Órgão Julgador: Primeira Turma. Relator: Desembargadora Margareth Rodrigues Costa. Salvador, 10 fev. 2015. Disponível em: <<http://www.trt5.jus.br>>. Acesso em: 7 mar. 2015.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. **Recurso ordinário n.º 00373/2013-095-09-00.1**. Órgão Julgador: Sétima Turma. Relator: Desembargador Ubirajara Carlos Mendes. Curitiba, 7 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.trt9.jus.br>>. Acesso em: 7 mar. 2015.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. **Recurso ordinário n.º 02048-2012-005-10-00-1**. Órgão Julgador: Primeira Turma. Relator: Juiz João Luis Rocha Sampaio. Brasília, 7 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.trt10.jus.br>>. Acesso em: 7 mar. 2015.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região. **Recurso ordinário n.º 95300-71.2013.5.21.0018**. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Juíza Isaura Maria Barbalho Simonetti. Natal, 28 out. 2014. Disponível em: <<http://www.trt21.jus.br>>. Acesso em: 7 mar. 2015.

- COELHO, Fábio Ulhoa. A teoria maior e a teoria menor da desconsideração. **Revista de direito bancário e do mercado de capitais**, [São Paulo], v. 65, p. 21, jul. 2014. Revista dos Tribunais Online.
- DELGADO, Maurício Godinho. Princípios especiais do direito individual do trabalho: núcleo basilar. **Revista dos tribunais**, [São Paulo], v. 925, p. 323, nov. 2012. Revista dos Tribunais Online.
- FERRAJOLI, Luigi. Sobre los derechos fundamentales. Tradução de Miguel Carbonell. **Cuestiones constitucionales**: revista mexicana de derecho constitucional, México, n. 15, p. 113-136, jul./dez. 2006.
- FIGUEIREDO, Luciano Lima. Os novos contornos da teoria da desconsideração da pessoa jurídica: um estudo em busca da efetividade de direitos. **Revista de direito do trabalho**, São Paulo, n. 124, p. 140-156, out./dez. 2006.
- GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Desconsideração da personalidade jurídica no código de defesa do consumidor e no código civil de 2002. **Doutrinas essenciais de direito do consumidor**, [São Paulo], v. 5, p. 1305–1330, abr. 2011. Revista dos Tribunais Online.
- GOMES, Dinaura Godinho Pimentel. A solidariedade econômica de empresas integrantes do mesmo grupo empresarial na fase de execução. **Revista de direito do trabalho**, [São Paulo], v. 127, p. 41, jul. 2007. Revista dos Tribunais Online.
- GOSDAL, Thereza Cristina. **Dignidade do trabalhador**: um conceito construído sob o paradigma do trabalho decente e da honra. São Paulo: LTr, 2007.
- GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2008.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. Da desconsideração da pessoa jurídica: aspectos de direito material e processual. **Interesse público**, Belo Horizonte, n. 48, mar./abr. 2008. Biblioteca Digital Fórum de Direito Público.
- KHOURI, Paulo Roberto Roque Antonio. **Direito do consumidor**: contratos, responsabilidade civil e defesa do consumidor em juízo. São Paulo: Atlas, 2005.
- LEDUR, José Felipe. **A realização do direito ao trabalho**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.
- MENDES, Rosana. Despersonalização da pessoa jurídica do empregador como meio de efetividade dos direitos trabalhistas. In: DALLEGRAVE NETO, Afonso (Coord.). **Direito do trabalho contemporâneo**: flexibilização e efetividade. São Paulo: LTr, 2003.
- NAHAS, Thereza Christina. **Desconsideração da pessoa jurídica**: reflexos civis e empresariais no direito do trabalho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos humanos, estado de derecho y constitución**. Madrid: Tecnos, 2005.
- PIRES, Ericka Garmes. O princípio da desconsideração da pessoa jurídica e o princípio da despersonalização do empregador: distinções e aplicação no âmbito trabalhista. In: TEIXEIRA, Sérgio Torres (Coord.). **Temas polêmicos do direito moderno**: ensaios jurídicos. Recife: Bagaço, 2001. p. 103-114.
- PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios de direito do trabalho**. Tradução de Wagner D. Giglio. São Paulo: LTr, 2000.

REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica: disregard doctrine. **Revista dos tribunais**, [São Paulo], v. 803, p. 751-764, set. 2002. Revista dos Tribunais Online.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego**: estrutura legal e supostos. São Paulo: LTr, 2005. Biblioteca LTr Digital.