

**FACULDADES INTEGRADAS  
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

CENTRO DE PÓS GRADUAÇÃO, PESQUISA E EXTENSÃO DAS  
FACULDADES INTEGRADAS “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO” DE  
PRESIDENTE PRUDENTE - SP

**ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E DIREITO AOS  
ALIMENTOS**

MARCEL LEONARDO PELAGIO GAIO

Presidente Prudente/SP

2014

**FACULDADES INTEGRADAS  
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

CENTRO DE PÓS GRADUAÇÃO, PESQUISA E EXTENSÃO DAS  
FACULDADES INTEGRADAS “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO” DE  
PRESIDENTE PRUDENTE - SP

**ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E DIREITO AOS  
ALIMENTOS**

MARCEL LEONARDO PELAGIO GAIO

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Especialista em Direito Civil e Processo Civil, sob orientação do Prof. Eduardo Gesse.

Presidente Prudente/SP

2014

# **ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E DIREITO AOS ALIMENTOS**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do Grau de Especialista em Direito Civil e Processo Civil.

---

EDUARDO GESSE  
Orientador

---

Examinador

---

Examinador

Presidente Prudente/SP, \_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2014.

*"A disciplinadora por excelência é a justiça, distribuída com mão firme para a repressão do abuso e a manutenção do direito."*

RUI BARBOSA

*Dedico este trabalho  
aos meus pais, pela confiança depositada, e aos meus amigos,  
pelo apoio incondicional.*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus, por ter me amparado nos momentos mais difíceis, dando forças para que eu não desistisse.

Aos meus atenciosos pais, pelo incentivo e colaboração, e por acreditarem que pudesse alcançar meus objetivos.

A todos meus amigos, pela ajuda e compreensão, em especial na pessoa de Daniel Colnago, professor desta Faculdade.

Ao meu orientador Eduardo Gesse, a quem considero e estimo, e por estar sempre à disposição para o desenvolvimento deste trabalho.

## RESUMO

O presente trabalho examina o abuso da personalidade jurídica dos entes personificados, com finalidade de frustrar direito aos alimentos. Inicialmente, analisa-se a origem da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, oriunda do Direito Anglo-Saxão e Germânico, para, em seguida, traçar os contornos do preceito da autonomia patrimonial da pessoa jurídica, em confronto com o exercício abusivo de direitos, categoria jurídica pautada no princípio da boa-fé objetiva. Contextualiza-se a aplicação da teoria da *disregard doctrine* no direito brasileiro, notadamente no Direito de Família, culminando, por conseguinte, na implicação inversa do instituto no âmbito dos alimentos. Verifica-se, por este viés, a identificação entre os princípios norteadores das demandas que versam sobre alimentos, eis que a prestação alimentícia destina-se à subsistência daquele que é dependente alimentar. Por fim, reflexões, no aspecto processual, sobre a necessidade imperiosa de aplicação da teoria como forma de tutelar o direito do credor alimentício e evitar fraudes no direito societário.

**Palavras-chave:** Desconsideração da Personalidade jurídica. Abuso de direito. Direito de família. Alimentos. Dignidade da Pessoa Humana.

## ABSTRACT

The present work examines the abuse of the legal person, with the purpose of thwarting the right to food. Initially we analyze the origin legal personality abuse, starting with Anglo-Saxon and Germanic law, then outline the precept of patrimonial autonomy of the legal entity in confrontation with the abuse of rights, a legal category on the principle of objective good faith, followed by the contextualization of applying the theory of *disregard doctrine* in Brazilian law, especially regarding familiar law, culminating therefore the reverse implication of the right to food. There is, therefore, the identification of the guiding principles of the demands that deal with food, and the food provision intended as subsistence of that which is food dependent. Finally, closing reflections on the procedural aspect, about the urgent need for the application of the theory as a way of defending the right of the food provider and prevent fraud in corporate law.

**Keywords:** Legal Entity Abuse. Abuse of Rights. Familiar law. Food. Human Dignity Rights.

# SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>2 A PESSOA JURÍDICA</b> .....	14
2.1 Personalidade Jurídica .....	15
2.2 Autonomia da Pessoa Jurídica e Responsabilidade Patrimonial.....	17
2.3 Teoria <i>Ultra Vires Societatis</i> x Teoria da Aparência .....	18
<b>3 SURGIMENTO DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA</b> ...	23
3.1 Direito Anglo-Saxão e Germânico .....	23
3.2 Breves Notas da Aplicação no Direito Comparado .....	25
3.3 Estágio da Teoria no Direito Brasileiro: Referências Legislativas .....	26
<b>4 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA</b> .....	30
4.1 Noções Conceituais e Fundamentos: Visão Metodológica.....	30
4.2 Pressupostos e Requisitos para Aplicação da <i>Disregard</i> .....	33
4.3 Teorias Maior e Menor da Desconsideração .....	35
4.4 A Boa-fé Objetiva e o Abuso de Direito: Fundamentos de Aplicação da Teoria..	38
<b>5 APLICAÇÃO DA <i>DISREGARD DOCTRINE</i> NO ÂMBITO DOS ALIMENTOS</b> ....	44
5.1 O Paradigma da Desconsideração no Direito de Família.....	44
5.2 A Desconsideração Inversa da Personalidade Jurídica .....	47
5.3 Incidência da Teoria no Direito aos Alimentos .....	51
5.3.1 Premissas fundamentais: alimentos como expressão constitucional do princípio da dignidade da pessoa humana .....	51
5.3.2 A <i>disregard</i> nos alimentos: fraude no direito societário x direito alimentar.....	54
5.3.3 Intervenção do Poder Judiciário: aspectos processuais.....	62
<b>6 CONCLUSÃO</b> .....	66
<b>BIBLIOGRAFIA</b> .....	68

## 1 INTRODUÇÃO

A personalidade jurídica, para a doutrina majoritária, é uma ficção legal, desenvolvida para atribuir, às pessoas jurídicas, autonomia patrimonial frente às pessoas físicas que estão por trás de suas atividades, caracterizando-se, portanto, autonomia patrimonial. Esta separação gera efeitos relevantes. De regra, os bens pessoais não respondem pelas obrigações assumidas pela pessoa jurídica. Inversamente, também, de regra, os bens da pessoa jurídica não respondem pelas obrigações assumidas pelos seus sócios.

Ante esta independência de exclusão de responsabilidade dos sócios, a pessoa jurídica, no mais das vezes, tem sido utilizada na busca de fins diversos daqueles previstos em seus atos constitutivos. Vale dizer, a proteção patrimonial a ela atribuída, que distingue da personalidade de seus sócios, é utilizada para o cometimento de fraudes e abusos, com a finalidade precípua de lesar terceiros que com ela, ou não, realizam negócios jurídicos.

Podemos dizer, inicialmente, que a prática de atos fraudulentos praticados sob o manto de uma pessoa coletiva pode ser inserido, até mesmo, em categorias de abuso de direito. Isto porque aquele que, ao exercer um direito, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, ou pela boa-fé objetiva, pratica ato ilícito.

E é justamente no Direito de Família que a utilização de mecanismos fraudulentos por parte de sócios de uma pessoa coletiva vem encontrando espaço. Sabe-se que é neste ramo do Direito que as tensões se encontram mais avivadas. Conflitos de família elevam a condição da pessoa humana ao seu extremo.

Nesta perspectiva é que a utilização da blindagem patrimonial por parte sócio casado ou devedor de alimentos se apresenta, cada vez mais, para o fim de frustrar direitos, interesses ou legítimas expectativas de seu cônjuge ou credor alimentício.

Trata-se, na verdade, de um aspecto histórico e cultural. A própria evolução da sociedade – observada atentamente pela ciência do Direito – aliada à

influências econômicas consideráveis e à dimensão socioafetiva das relações familiares implica no surgimento de demandas litigiosas cada vez mais cotidianas na prática forense. Disputas acerca de fixação, cobrança e execução de alimentos batem às portas do Poder Judiciário todos os dias.

É fácil perceber, portanto, a possibilidade de um cônjuge empresário, na iminência de uma disputa judicial envolvendo alimentos, ter a intenção de prejudicar interesses de seu cônjuge ou mesmo de seus filhos.

Atentos a esta nova modalidade de abuso de direito em sede de alimentos no Direito de Família, nossa legislação, bem como doutrina e jurisprudência de forma unânime, vêm aplicando a teoria da desconsideração da personalidade jurídica da pessoa coletiva, comumente conhecida como *disregard doctrine*.

A teoria da *disregard* surge, neste contexto, para evitar atos fraudulentos e abusivos, através do uso indevido da personalidade das pessoas jurídicas. É assim que doutrina e jurisprudência entendem pela aplicação da teoria como forma de responsabilização dos sócios no tocante às dívidas ou aos atos praticados pela sociedade, utilizando-se, para isto, a quebra da autonomia patrimonial.

Contudo, o acolhimento da teoria da desconsideração judicial da personalidade jurídica no Direito de Família se apresenta sob a forma inversa. Ou seja, levantando episodicamente o véu societário, o patrimônio da própria pessoa jurídica é atingido por uma obrigação assumida, ou que venha a ser, pelos seus sócios, sem que isto implique em sua extinção.

Não se nega, assim, a possibilidade de uso da personalidade do ente coletivo para prejudicar ou embaraçar a fixação da verba alimentícia em favor de um sócio ou empresário, em detrimento aos interesses do alimentando. É a aplicação do abuso de direito no âmbito do direito de família, notadamente quando do arbitramento e cobrança de alimentos.

Em boa hora o acolhimento pelo Código Civil, em seu art. 50, da teoria da *disregard*. Nas palavras de Rolf Madaleno:

“Neste novo século, que desafia a criatividade humana, soaria obtuso, ingênuo, e, injustificadamente estanque, quando presentes mecanismos legais como o *princípio da boa-fé*, a possibilidade de revisão contratual pela *onerosidade excessiva* e o princípio da *função social do contrato*, pudesse alguém seguir aclamando a autonomia financeira da personalidade jurídica ou a intangível integridade material da pessoa natural que de favor empresta seu nome para a fraude, quando visivelmente a pessoa física ou jurídica foi desviada do direito ou de sua função social, numa inútil ferramenta posta a serviço do engodo aos alimentos, à meação do casamento ou da união estável e à legítima do herdeiro necessário.<sup>1</sup>”

Aplicar a teoria da *disregard* no direito de família consiste no caminho mais eficaz para afugentar diversas farsas, na qual o devedor tende a ocultar ou dissimular sua verdadeira capacidade econômica, aparentando uma condição de vida incompatível com seus sinais externos.

Assim, calcado no princípio da dignidade da pessoa humana, vetor civil-constitucional, resulta-se que os alimentos tendem a proporcionar uma vida de acordo com a dignidade de quem o recebe e de quem os presta, restando pela superação, antes absoluta, da separação patrimonial das pessoas física e jurídica, como forma de evitar a supressão de direitos.

Desta maneira, a efetivação desta teoria na seara familiar revela uma ampla discussão acerca da magnitude constitucional do conceito de família e do dever do Estado de proteger seus cidadãos, com vistas a promover uma vida digna ao alimentando, conforme os paradigmas constitucionais.

Potencializa-se ainda mais a superação da dicotomia público-privado. Além de se reconhecer a aplicação dos direitos e garantias fundamentais na ordem privada (relação entre particulares). É o Direito Civil encontrando suas raízes na própria Constituição da República.

Pela própria amplitude que vem sendo dada ao tema, na tentativa de se coibir tais condutas fraudulentas e abusivas, os ordenamentos jurídicos de todo mundo, inclusive o pátrio, vêm se preocupando cada vez mais em identificar e descrever suas incidências, promovendo mecanismos para impedir que a personalidade jurídica das empresas sejam utilizadas para satisfazer interesses que fogem as suas finalidades sociais.

---

<sup>1</sup> MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, p. 3, 2009.

É nesta perspectiva que este trabalho tem como objetivo demonstrar a aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, na sua forma inversa, no que tange ao direito aos alimentos. Procuraremos demonstrar o comportamento do Judiciário frente a esta nova perspectiva, que vem ganhando força entre doutrinadores e Tribunais.

Antes, porém, uma introdução sobre a personalidade jurídica, autonomia patrimonial e responsabilidade dos entes coletivos, contextualizando o escopo principal do presente trabalho.

## 2 A PESSOA JURÍDICA

Tema dos mais palpitantes é o tratamento emprestado às pessoas jurídicas. Isto pela existência de questões fascinantemente afetas, que vêm sendo enfrentadas atualmente: desconsideração da personalidade jurídica, possibilidade de responsabilidade penal por crimes ambientais, reconhecimento de direitos da personalidade, responsabilidade civil por dano à administração pública<sup>2</sup>, dentre outras. Temas que, por si sós, demonstram tamanha importância e certa complexidade em sua análise.

Dúvida não existe, portanto, pela necessidade de se atribuir ao agrupamento de pessoas um tratamento jurídico capaz de delimitar personalidade, atribuições e responsabilidades ao ente fictício.

O ser humano encontra-se em constante evolução. Submete-se a mudanças de tempo, lugar, fatos e, como pessoa, atua sobre seu ambiente para adaptá-lo às suas próprias dificuldades. É das necessidades sociais que surge a pessoa jurídica. O fundamento de sua existência se dá pela tendência do homem em conviver em grupos e pela imprescindível cooperação entre uns e outros para a consecução de determinados fins.

A ciência jurídica, seguindo estas pegadas, sentiu a necessidade de atribuir personalidade a tais entes, originados da própria vontade humana. Surge, então, a pessoa jurídica. Para Washington de Barros Monteiro, dois aspectos marcam sua existência: “*tendência humana para o convívio social e as vantagens para a soma de forças*”<sup>3</sup>. Outro não é o entendimento de Caio Mário da Silva Pereira<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Lei 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências.

<sup>3</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil, 37ª Ed., Saraiva, 1º Vol.

<sup>4</sup> Para o mestre mineiro, “o sentimento gregário do homem permite afirmar que a associação é inerente à natureza, corrigindo-lhes as fraquezas e suprimindo com a sua continuidade a brevidade da vida. O espírito criador engendra então entidades coletivas, resultantes de um agregado de pessoas ou de um acervo de bens, por via dos quais logra a obtenção de resultados mais positivos e mais amplos do que consegue esforço individual isolado”, *Instituições de Direito Civil, pág. 97. Forense, 2001.*

É assim que Rachel Sztajn define pessoa jurídica como “a organização de pessoas naturais com interesse comum ou de massa de bens dirigidos à realização de interesses comuns ou coletivos aos quais a ordem jurídica reconhece como sujeitos de direito”.<sup>5</sup>

Não se olvide que, numa análise civil-constitucional, o tratamento emprestado à pessoa jurídica deve pautar-se no princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Brasileira (art. 1º, inc. III, da CR) e mola propulsora do sistema jurídico, capaz de desempenhar sua função social para os fins a que foi criada, em harmonia com os princípios estabelecidos no art. 170 da Constituição.

## 2.1 Personalidade Jurídica

A pessoa jurídica é uma realidade distinta das pessoas físicas que a exercem. Inicialmente, foi a estas que o ordenamento jurídico reconheceu personalidade jurídica. É fato que, ter personalidade jurídica implicou, historicamente, na aptidão genérica atribuída a qualquer pessoa natural para titularizar relações jurídicas. Contudo, um recorte metodológico se faz necessário.

Determinados entes, ainda que o ordenamento não lhes reconheça personalidade jurídica – conhecidos entes despersonalizados, a exemplo da sociedade em comum, da massa falida, do condomínio edilício –, podem ser titulares de relações jurídicas. Mesmo não dispoendo de personalidade, podem ser sujeitos de direitos, inclusive possuindo capacidade para assumir o pólo ativo ou passivo de uma relação processual. Portanto, não podemos atrelar a ideia de personalidade jurídica tão somente na capacidade de ser titular de uma relação.

---

<sup>5</sup> DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: RT. 1992, p.67.

Para José de Oliveira Ascensão<sup>6</sup>, este grupo não possui personalidade jurídica, pois reconhece-se “para fins de diálogo social e, como não se destinam a uma direção exterior, possuindo finalidade prevalentemente internas, não merecem personificação jurídica”.

É assim que para Chaves de Farias e Rosenvald:

“a personalidade jurídica é muito mais do que, simplesmente, poder ser sujeito de direitos. Titularizar a personalidade jurídica significa, em concreto, ter uma tutela jurídica especial, consistente em reclamar direitos fundamentais imprescindíveis ao exercício de uma vida digna”<sup>7</sup>.

Maria Helena Diniz<sup>8</sup> vai além, embora sob o mesmo enfoque, contextualizando a personalidade jurídica do ente coletivo com maior rigor. Para ela, há uma verdadeira seleção de direitos, contemplados “o direito ao nome, à marca, à liberdade, à imagem, à privacidade, à própria existência ao segredo, à honra objetiva ou à boa reputação”.

Fixadas tais premissas, é de se ver que o Código Civil, expressamente, passou a regulamentar a pessoa jurídica a partir de seu art. 40. Para aquisição da personalidade jurídica, necessário efetuar a inscrição<sup>9</sup>, no registro próprio e na forma da lei, do seu ato constitutivo (art. 985, CC)<sup>10</sup>, seja na Junta Comercial (sociedade empresária), seja, no Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas (sociedade simples), de modo que, a partir de então, a sociedade passa a ter acervo patrimonial distinto do patrimônio de seus sócios.

---

<sup>6</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito Civil: teoria geral. Coimbra: Coimbra Editora. 1997, Vol. 1. Pág. 225.

<sup>7</sup> CHAVES DE FARIAS, Cristiano, e ROSENVALD, Nelson, *Direito Civil - Teoria Geral*, 8ª Ed., p. 132.

<sup>8</sup> DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. 24. Ed. São Paulo: Saraiva. 2007, v. 1, p. 271 e 272.

<sup>9</sup> Segundo Rolf Madaleno (2009, p. 15), “nem sempre o registro do contrato da sociedade é indispensável para conferir personalidade jurídica à sociedade, como ocorre na denominada *sociedade em conta de participação*, cuja atividade constitutiva do objeto social é exercida unicamente pelo sócio ostensivo, em seu nome individual (artigo 991 do Código Civil) e sob sua própria e exclusiva responsabilidade, valendo-se dos aportes dos sócios ocultos”.

<sup>10</sup> **Art. 985.** A sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos (arts. 45 e 1.150).

Não obstante o patrimônio da sociedade seja fruto dos recursos conferidos pelos seus próprios sócios, os bens utilizados por ela passam a pertencer-lhe de forma exclusiva.

Podemos concluir que sócios e sociedade, em regra, são realidades distintas: a personalidade jurídica reconhecida a cada um destes entes implica na capacidade de tecer relações jurídicas sem que se possa confundir o elemento volitivo de cada um. Em outras palavras, a própria vontade da pessoa jurídica difere da vontade de seus sócios, quando considerados na sua individualidade, pois que sua direção é atribuída a um órgão administrativo, especialmente designado para tal finalidade.

## **2.2 Autonomia da Pessoa Jurídica e Responsabilidade Patrimonial.**

Como decorrência da personalização jurídica da pessoa coletiva frente à pessoa física, ganha destaque a ideia de autonomia patrimonial. Já no antigo Código Civil, art. 20, já havia previsão de realidade distinta da pessoa jurídica em relação aos sócios que a compunham, dando-lhe capacidade jurídica autônoma. Esta tendência foi seguida pelo novo Código, apesar de não prevista expressamente. Permanece o princípio da inconfundibilidade patrimonial, tendo em vista sua existência distinta<sup>11</sup>.

Em termos gerais, e salvo algumas exceções, é o próprio patrimônio da pessoa jurídica que responde pelo cumprimento das obrigações por ela assumidas, ainda que realizadas por intermédio de seus sócios. No caso de descumprimento de que fora pactuado, eventual demanda judicial somente poderá recair sobre ela, e não perante seus sócios, enquanto pessoas físicas.

---

<sup>11</sup> Para Flávio Tartuce, “apesar de o Código Civil não repetir a regra do art. 20 do CC/1916, a pessoa jurídica não se confunde com seus membros, sendo essa regra inerente à própria concepção da pessoa jurídica”. TARTUCE, Flávio. Direito Civil. 4. Ed. São Paulo: Método, 2008. pág. 213.

Segundo Rubens Requião, “em regra, os membros que compõem a pessoa jurídica não podem ser considerados os titulares dos direitos ou os devedores das prestações relacionadas ao exercício da atividade econômica desta última<sup>12</sup>. Com efeito, o patrimônio da pessoa jurídica é verdadeira garantia contratual perante seus credores, pressupondo-se o acervo patrimonial a segurança daquele que celebra um negócio jurídico com o ente.

Por este viés, necessária a distinção entre dívida e responsabilidade. Por dívida entende-se o dever de cumprir uma prestação devida, ao passo que responsabilidade é a sujeição do credor e seu patrimônio à posição jurídica ativa do credor. Em regra, as figuras do devedor e do responsável se confundem na mesma pessoa. Trata-se da responsabilidade primária. Todavia, situações há em que podem não recair sobre a mesma: a responsabilidade pela dívida incidirá em patrimônio diverso daquele que a contraiu, não obstante ser esta subsidiária. Estamos, aqui, diante da responsabilidade secundária. Neste caso, há o benefício de ordem a ser alegado pelo sócio responsável.

Importante frisar ainda que, dependendo dos variados tipos societários, a responsabilidade do sócio por obrigações assumidas pela sociedade sofrerá variação.

### **2.3 Teoria *Ultra Vires Societatis* X Teoria da Aparência**

A teoria *Ultra Vires Societatis* surgiu em meados do século XVII, no direito anglo-saxão. Inicialmente, foi a teoria construída nas cortes britânicas com o objetivo principal de tutelar o interesse de investidores e evitar atos fraudulentos e desviados de finalidade na administração de empresas por ações. Posteriormente, no direito estadunidense a aplicação da teoria tomou novos rumos, tendo em vista a aglomeração de sociedades, de modo que sua aplicação fosse sutilmente modificada.

---

<sup>12</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial, v. 2, 9 Ed, São Paulo: Saraiva, 2006. pág. 14.

Hodiernamente, tem-se que um determinado ato é praticado *ultra vires* na medida em que ultrapassa os poderes estabelecidos no estatuto ou no contrato social da sociedade, levando em consideração o objeto social para o qual foi criada. Para a teoria, referido ato jurídico é viciado, justamente por não encontrar legitimidade no ato constitutivo da pessoa jurídica. Não condiz, portanto, com os limites de representação atribuídos aos administradores.

Conforme Jorge Henrique da Cruz Pinto Furtado preleciona:

“Em qualquer plano da organização societária podem ocorrer actos *ultra vires*: nas deliberações da assembleia geral, do conselho fiscal ou do conselho de administração – mas, em função das múltiplas limitações opostas nos estatutos, e até na lei, são muito frequentes na prática, e queremos tratar aqui especialmente, dos actos *ultra vires*, onde avultam os casos de obrigação subscrita por um número de representantes inferior ao exigido para a vinculação da sociedade”.<sup>13</sup>

No direito brasileiro, como vimos, a pessoa jurídica é um ente responsável. Supera-se, de forma definitiva, a tese da irresponsabilidade, total ou parcial, do ente coletivo.

Tanto é verdade que, em sede constitucional<sup>14</sup>, há previsão da responsabilidade pelos seus próprios atos, sem perder de vista a responsabilização de seus dirigentes individualmente considerados. Por sua vez, o Código Civil<sup>15</sup>, lucidamente, estabelece a responsabilidade da pessoa jurídica pelos atos perpetrados por seus administradores, nos limites dos poderes definidos em sua constituição.

Quanto a isto não há dúvidas.

---

<sup>13</sup> FURTADO, Jorge Henrique da Cruz Pinto. Curso de Direito das Sociedades. 4. Ed. Coimbra: Almedina, 2001. p. 350.

<sup>14</sup> Assim prevê o art. art. 153, § 5º, da Constituição: “A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, no atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular”.

<sup>15</sup> Art. 47, do Código Civil: “Obrigam a pessoa jurídica os atos dos administradores, exercidos nos limites de seus poderes definidos no ato constitutivo”.

A controvérsia, contudo, observada por Renan Lotufo<sup>16</sup>, reside na “possibilidade de prática de atos em nome da sociedade extrapolando os limites da representação ou, até mesmo, sem poderes para tanto”.

Embora não explicitamente, há previsão da teoria *ultra vires* no Código Civil. Pela disposição do art. 997, inc. II, há necessidade de constar nas cláusulas essenciais, como fator indispensável a sua existência, o objeto social. Interpretação conjunta com aquele dispositivo, prevê o art. 1.015 a vedação da prática de qualquer ato eivado de excesso, sem o consentimento da maioria dos sócios, estranho aos fins da pessoa jurídica.

Com o passar do tempo, percebeu-se a insegurança que a aplicação da teoria *ultra vires*, nulificando o ato praticado em excesso, gerava para terceiros de boa-fé que contratavam com as sociedades. Até mesmo nos países que criaram a teoria, Inglaterra e Estados Unidos, ao longo do século XX, os Tribunais passaram a flexibilizar seu rigorismo. Os atos *ultra vires*, praticados pelos administradores, ou mesmo sócios, extrapolando os limites do objeto social, com desvio de finalidade ou abuso de poder, de nulos passaram a não oponíveis à sociedade, mas oponíveis aos sócios ou administradores que os houvessem praticado.

Destarte, para conter os excessos da teoria *ultra vires*, surgiu a Teoria da Aparência. Esta teoria, em linhas gerais, protege terceiro de boa-fé que com ela negocia. O terceiro que, justificavelmente, ignorava as limitações do objeto social ou poderes do administrador ou do sócio que contratou, tem o direito de exigir que a própria sociedade dê cumprimento ao contratado.

Por outro lado, para que não fique prejudicada, posteriormente, poderá a sociedade regressar contra o administrador ou sócio que agiu de modo *ultra vires*, extrapolando os limites sociais.

Nesta inteligência, é que para Chaves de Farias e Rosenvald:

“Justifica-se tal solução (responsabilização da pessoa jurídica pelos atos praticados *aparentemente* em seu nome) porque a realidade exterior, diante de certas circunstâncias, faz com que o sujeito que exercita determinada

---

<sup>16</sup> LOTUFO, Renan. Código Civil Comentado. São Paulo: Saraiva, vol. 1, 2003. pág. 137.

conduta inspire em outrem, de boa-fé, a certeza de que está, de fato, celebrando negócio com a própria pessoa jurídica”.<sup>17</sup>

Modernamente, na Inglaterra e nos Estados Unidos, o surgimento da teoria da Aparência, culminou, de vez, no sepultamento da teoria *ultra vires*, não mais existindo sua incidência nas relações societárias.

No Brasil, desde a vigência do Código Civil de 1916, doutrina e jurisprudência já aplicavam a teoria da Aparência, com a finalidade de proteger interesses de terceiros de boa-fé.

Nas palavras de Flávia Levêfre Guimarães<sup>18</sup>, invocando aspectos processuais, “os tribunais têm orientado no sentido de que se satisfaça o direito de terceiro de boa-fé com base na responsabilidade pessoal do agente, bem como na responsabilidade da pessoa jurídica, o que justifica um litisconsórcio passivo na ação”.

Variadas vêm sendo as decisões dos tribunais brasileiros destacando a aplicação da teoria da Aparência, até mesmo em sede consumerista. A título de exemplo, verifica-se acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul<sup>19</sup>, em que a apresentação de preposto, “perante o segurado como se seguradora fosse, torna-a responsável pelo pagamento indevido da indenização securitária, bem como pela obrigação de natureza previdenciária. Destaca-se também decisões proferidas, neste sentido, pelo Superior Tribunal de Justiça<sup>20</sup>.

Muito embora nossa legislação tenha previsto a teoria *ultra vires* - frise-se, não expressamente – não se trata de uma teoria absoluta. O surgimento da

---

<sup>17</sup> CHAVES DE FARIAS, Cristiano, e ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil - Teoria Geral*, 8ª ed., pág. 358.

<sup>18</sup> GUIMARÃES, Flávia Levêfre. *Desconsideração da personalidade Jurídica no Código do Consumidor*. São Paulo: Max Limonad, 1998. pág. 69.

<sup>19</sup> TJ/RS, Ac. 6ª Câmara Cível, Apelação Cível 598.555.803, Rel. Des. João Pedro Freire, julgado em 29/03/2000.

<sup>20</sup> Em pioneiro julgado: “Recurso especial. Sociedade Anônima. Autonomia das deliberações assembleares. As deliberações societárias são autônomas e soberanas, não sujeitas a atos praticados *ultra vires*, isto é, atos não razoavelmente vinculados à sociedade. A preferência para o aumento do capital não pode ser levada além do seu raio de ação, para assim ampliar o privilégio legal e isso por força de simples acordo ou negócio feito entre acionistas. Negativa de vigência do art. 171, Lei nº 6.404/76. Dissídio (CF, art. 105, III, “a” e “c”). Recurso conhecido e provido”. STJ, REsp. 01/SP, rel.Ministro Gueiros Leite, julgado em 12/09/1999.

teoria da Aparência nos tribunais acabou limitar sua aplicação nas relações jurídicas travadas com terceiros de boa-fé. E isto vem ao encontro do entendimento esposado pela doutrina<sup>21</sup>.

Este entendimento consagra, a um só tempo, valores que envolvem o exercício de atividades empresariais, como a dinamicidade e a segurança das relações jurídicas e a proteção equitativa ao terceiro de boa-fé, tudo em homenagem ao princípio da função social da empresa.

Por fim, uma distinção: conforme será visto, a teoria *ultra vires* não pode ser confundida com a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, não obstante pautarem-se no abuso ou excesso de poder. Na primeira, responsabiliza-se a pessoa jurídica por um excesso praticado pelo sócio ou administrador quando extrapola os poderes sociais, ao passo que na segunda responsabiliza-se o próprio sócio por uma obrigação assumida, por abuso da personalidade, em nome da empresa, quando há confusão patrimonial ou desvio de finalidade.

---

<sup>21</sup> Esta conclusão pode ser apresentada pelo Enunciado 219, da III Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal: *NCC, art. 1.015: “Está positivada a Teoria Ultra Vires no Direito brasileiro, com as seguintes ressalvas: (a) o ato ultra vires não produz efeitos apenas em relação à sociedade; (b) sem embargo, a sociedade poderá, por meio de seu órgão deliberativo, ratificá-lo; (c) o Código Civil amenizou o rigor da Teoria Ultra Vires, admitindo os poderes implícitos dos administradores para realizar negócios acessórios ou conexos ao objeto social, os quais não constituem operações evidentemente estranhas aos negócios da sociedade”.*

### **3 SURGIMENTO DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA**

Uma análise histórica do instituto da desconsideração da personalidade jurídica se faz pertinente, na medida em que atribui os contornos que delimitaram a aplicação da teoria pioneiramente nos tribunais ingleses e norte-americanos. De fato, para que possamos abordar a aplicação do instituto em sede de Direito de Família, no que tange o direito aos alimentos, necessário tecermos algumas considerações históricas do tema.

#### **3.1 Direito Anglo-Saxão e Germânico**

A teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica surgiu com a finalidade de se garantir às sociedades que desenvolviam atividades comerciais não fossem utilizadas por seus administradores ou sócios de forma ilícita, abusando do direito de exercer atividade econômica, ocultando por trás da autonomia patrimonial em prejuízo de terceiros.

Foi a partir do século XIX, ante o grande crescimento de atividades mercantis, com o surgimento da sociedade de massa, que a jurisprudência voltou os olhos para as pessoas jurídicas. Preocupava-se cada vez mais a necessidade de estabelecer mecanismos idôneos para o uso devido de suas finalidades. Vale dizer, atender aos objetivos sociais pelos quais foram criadas.

Para alguns, o primeiro caso que se tomou conhecimento ocorreu nos Estados Unidos, em 1809. Foi o caso “Bank of United States vs. Deveaux, de relatoria do juiz Marshall, da Suprema Corte norte-americana. Contudo, não ocorreu necessariamente a aplicação da teoria. Neste caso, o tribunal apenas considerou as condições dos sócios individuais. Houve, na verdade, uma análise da pessoa

jurídica, mas para reafirmar a competência da justiça federal americana, e não responsabilizar os sócios da empresa pelos atos perpetrados.

Verdadeiramente, o surgimento do instituto se deu em precedentes jurisprudenciais advindos do sistema *common law*. O caso célebre foi julgado em 1987, *Salomon v. Salomon. Ltd*, precedente da House of Lords, instancia última da justiça inglesa, de relatoria do *Lord Macnaughten*, com voto vencedor do *Lord Halisbury*<sup>22</sup>.

Noutro precedente, narrado por Alexandre Couto Silva<sup>23</sup>, também colhido da jurisprudência norte-americana, a Suprema Corte, em demanda envolvendo direitos de uma empresa, proclamou o entendimento segundo o qual “substancial e essencialmente as partes do processo seriam os acionistas, e que seus direitos e deveres como cidadãos reconhecidos podem ser alcançados”. De certa maneira, ocorreu desconsideração da autonomia da sociedade.

Eis alguns casos oriundos do direito anglo-saxão citados pela doutrina como precursores da aplicação da então denominada “*disregard of legal entity*”, como mecanismo para viabilizar a responsabilização de sócios por obrigações assumidas por sua empresa. De suma importância as manifestações da teoria, servindo de compreensão do alcance de sua aplicação.

É de se ver que no direito anglo-saxão, pautado pela força dos precedentes para o julgamento de casos, utiliza-se esta regra para uma rápida

---

<sup>22</sup> O caso é narrado por Gustavo Tepedino (2008, pp. 7-8) da seguinte forma: “o comerciante Aaron Salomon e seis componentes de sua família constituíram uma companhia e, cedendo aquele seu fundo de comércio, passou a titularizar 20.000 ações representativas do capital social e recebeu 10 mil libras esterlinas, ao passo que os demais sócios receberam apenas uma ação. Na prática, o comerciante apenas amealhou o seu fundo de comércio e passou a utilizar da companhia como mera fachada para a sua proteção patrimonial. Posteriormente, a companhia começou a atrasar seus pagamentos e, após um ano, entrou em liquidação, ocasião em que se verificou que seus bens eram insuficientes para satisfazer as obrigações assumidas. O liquidante, em nome e no interesse dos credores quirografários, alegou que Salomon havia constituído a sociedade apenas como fachada com vistas à limitação de sua responsabilidade, devendo, por isso, ser condenado ao pagamento dos débitos da companhia. A pretensão do liquidante foi acolhida pelo magistrado de 1ª instância e pela Corte, concluindo-se que os seus subscritores das ações eram meros testas-de-ferro, escolhidos apenas para alcançar o mínimo de sete acionistas necessários à constituição da sociedade. A companhia foi utilizada como *agent* de Salomon para realizar seus negócios, de modo a autorizar a desconsideração da personalidade jurídica”. Lembre-se, contudo, que, depois das sucessivas derrotas, Aaron Salomon conseguiu sair vencedor na Casa dos Lordes, o que não retirou o caráter paradigmático do caso.

<sup>23</sup> SILVA, Alexandre Couto. Aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro. São Paulo: LTr, 1999, pág. 33.

solução do litígio. Diferentemente, em países de cujo direito é de tradição romano-germânica, há formulação de regras para casos futuros.

### 3.2 Breves Notas da Aplicação no Direito Comparado

Conforme visto, os tribunais norte-americanos e ingleses foram inovadores no trato da matéria. A eles foi atribuído o surgimento da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Todavia, a própria doutrina destes países não se interessou em estudar com mais profundidade o tema. Coube à Europa Ocidental seu desenvolvimento teórico e prático.

Especialmente na Alemanha, importante foi o estudo elaborado por Rolf Serick. O autor alemão examinou diversos casos da jurisprudência norte-americana, que culminou em obra específica sobre o tema, intitulada *Rechtsform und Realität juristischer Personen*. Para Menezes Cordeiro<sup>24</sup>, “a obra tornou-se verdadeira carta de cidadania, sendo tida como uma referencia continental obrigatória da desconsideração”.

José Lamartine Corrêa de Oliveira<sup>25</sup>, ao ponderar a introdução da teoria no direito alemão, explica que “a expressão *Durchgriff* viria a ser utilizada por Serick em sentido mais amplo, para designar todos os casos em que, com abandono, no caso concreto, do princípio da separação, um problema é decidido como se tal distinção não existisse”.

Na França, segundo Gilberto Bruschi<sup>26</sup>, a teoria da desconsideração vem prevista em apenas dois dispositivos: arts. 99 e 101, da Lei nº 67-563, de 1967.

---

<sup>24</sup> CORDEIRO, Antonio Menezes. O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial, 2000, pág. 111.

<sup>25</sup> OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. A dupla crise da pessoa jurídica. São Paulo: Saraiva, 1979, pág. 282.

<sup>26</sup> BRUSCHI, Gilberto Gomes. Aspectos Processuais da Desconsideração da Personalidade Jurídica. São Paulo: Saraiva, pág. 53.

Tais dispositivos permitem, em demandas envolvendo falência, ao juiz penetrar no patrimônio do sócio quando abusa em interesse próprio da pessoa jurídica, nos casos de aparência, interposição de pessoas e simulação. No direito francês há resquícios de que o excesso praticado pelos sócios da empresa, caracterizando verdadeiro abuso de direito, já seria passível de controle judicial pela aplicação da teoria.

Já em Portugal, o surgimento da teoria se deve à doutrina de Antônio Ferrer Correia, sem prejuízo da obra de José Lamartine Corrêa de Oliveira, cujos créditos podem ser dados à origem do termo *desconsideração*. Menciona este autor<sup>27</sup> a existência de três importantes pareceres para a sistematização da teoria no direito português, sendo dois deles elaborados por Antunes Varela e Antônio Ferrer Correia.

Na Itália, importantes foram os estudos da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica elaborados por Tullio Ascarelli e Piero Verrucchi. Para Ascarelli, citado por Bruschi<sup>28</sup>, “a desconsideração não cabe dentro do negócio jurídico indireto e do negócio jurídico simulado, por precisar de uma estrutura própria, que teria como alicerce as noções sobre o abuso do direito e a boa-fé”.

Os países europeus procuraram sistematizar o tratamento dado à teoria da *disregard*, procurando delimitar seu campo de aplicação, sem, contudo, esgotá-lo, muito embora tenham sido os tribunais ingleses e norte-americanos os pioneiros no trato da matéria.

### **3.3 Estágio da Teoria no Direito Brasileiro: Referências Legislativas**

A doutrina, unanimemente, deposita em Rubens Requião a iniciativa para tratar da teoria da desconsideração no direito brasileiro. Em conferência

---

<sup>27</sup> A dupla crise..., cit., pág. 498.

<sup>28</sup> Aspectos Processuais..., cit., pág. 54.

realizada na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, analisando os estudos realizados por Rolf Serick e Piero Verrucoli, Requião proferiu palestra intitulada “Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica: *disregard doctrine*”<sup>29</sup>, posteriormente publicada em 1969.

Nesta perspectiva, merece destaque também, entre nós, a obra de Fábio Konder Comparato, “O poder de controle na sociedade anônima”. Comparato já entendia que a desconsideração é feita em função do poder de controle societário<sup>30</sup>.

Introduzida a tese no Brasil, tão logo, algumas manifestações de nossa jurisprudência, em especial o Supremo Tribunal Federal e o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, já passaram a tutelar interesses de terceiros de boa-fé e da própria empresa, provocando a aplicação da *disregard*.

O Código Civil de 1916, até mesmo pelo momento histórico de seu surgimento, não cogitou de aplicar a teoria da desconsideração, e nem se podia exigir que o fizesse. Conforme vimos anteriormente, seu art. 20 previa a distinção de personalidades jurídicas. Neste sentido, consolidava-se a completa separação de patrimônios da sociedade do patrimônio de seus sócios. Não havia, à época, qualquer dispositivo que regulamentador da teoria, reinando em absoluto a autonomia patrimonial. Inclusive, no Direito de Família, conforme Rolf Madaleno<sup>31</sup>, “...as sociedades empresárias eram vergonhosa e abusivamente utilizadas como

---

<sup>29</sup> Para Requião: “Se a pessoa jurídica não se confunde com as pessoas que a compõem, pois são personalidades radicalmente distintas; se o patrimônio da sociedade personalizada é autônomo, não se identificando com o dos sócios, tanto que a cota social de cada um deles não pode ser penhorada em execução por dívidas pessoais, seria então fácil burlar o direito dos credores, transferindo previamente para a sociedade comercial todos os seus bens. Desde que a sociedade permanecesse sob o controle desse sócio, não haveria inconveniente ou prejuízo para ele que o seu patrimônio fosse administrado pela sociedade, que assim estaria imune às investidas sociais de seus credores”. E continua: “Tal indagação criou em nosso espírito um problema de consciência: de por um lado propendíamos para a solução ética, repugnando-nos que o instituto da personalidade jurídica fosse usado para fins tão condenáveis, por outro lado estávamos condicionados pela lição corrente de que o direito da personalidade é absoluto, não se podendo superar a distinção entre ela e seus componentes, nem negar a sua autonomia patrimonial”. (“Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica: *disregard doctrine*”)

<sup>30</sup> “O desvio se caracteriza tanto pelo não atendimento de todos os interesses da empresa, como pelo não atendimento dos interesses da comunidade local, regional ou nacional em que se insere a empresa”. Fábio Konder Comparato, O poder de controle na sociedade anônima, pág. 364-365.

<sup>31</sup> MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, pág. 50.

instrumento para a realização de fraude contra credores ou situações de abuso de direito, cuja má prática era disseminada por todos os segmentos de atuação...”

Um embate doutrinário surgiu sobre as primeiras manifestações acerca da previsão da teoria da desconsideração no direito brasileiro. Para alguns doutrinadores, dispositivos já previam a tese em nosso meio, a exemplo do revogado Decreto nº 3.708/19 (antiga Lei Sociedade Anônima), arts. 117 e 158, da Lei nº 6.404/76 (atual Lei das Sociedade Anônima), arts. 2º, § 2º, da Consolidação da Leis do Trabalho, e, por fim, os arts. 134 e 135, da Lei nº 5.175/66 (Código Tributário Nacional). Contudo, a tese não vingou.

Para Marcelo Navarro Ribeiro Dantas<sup>32</sup>, “nenhum desses dispositivos enunciava a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, mas respeitavam à pura e simples possibilidade de imputar aos sócios e administradores a responsabilidade por dívidas da pessoa jurídica”.

Assim, até mesmo pela necessidade de previsão no ordenamento jurídico, a matéria foi positivada. Foi somente o Código de Defesa do Consumidor<sup>33</sup>, em 1990, o pioneiro em regulamentar a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, dando fundamento normativo à jurisprudência que anteriormente já vinha aplicando a tese. Não significava, no entanto, que a autonomia patrimonial havia perdido sua finalidade. Muito pelo contrário. Ela impulsionou desenvolvimento das atividades comerciais e da própria economia, consolidando maior segurança jurídica na atividade empresarial das pessoas jurídicas, em vistas aos limites estabelecidos nos seus atos constitutivos, evitando abuso da personalidade jurídica dos entes coletivos.

Seguindo a tendência do CDC, novas leis surgiram, prevendo expressamente a teoria da desconsideração: em 1994, Lei 8.884/94 (Lei Antitruste),

---

<sup>32</sup> DANTAS, Marcel Navarro Ribeiro. Comentários ao Código Civil brasileiro. 2005, Rio de Janeiro: Forense, 2005, pág. 439.

<sup>33</sup> Art. 28, do CDC: “O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração de lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocadas por má administração.”

art. 18<sup>34</sup>; repetindo dispositivo do CDC, art. 4º, da Lei 9.605/98<sup>35</sup>, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas aplicadas às condutas lesivas ao meio ambiente e, finalmente, no novo Código Civil (Lei 10.406/02), art. 50<sup>36</sup>. Recentemente, a Lei 12.529/11, que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, passou também a prever, em seu art. 34<sup>37</sup>. Trata-se de previsão normativa consolidada para coibir abusos praticados sob o manto protetivo da pessoa jurídica.

---

<sup>34</sup> A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.”

<sup>35</sup> Art. 4º, Lei 9.605/98: “Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.”

<sup>36</sup> Art. 50, Código Civil: “Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizada pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.”

<sup>37</sup> Art. 34, Lei 12.529/11: “ A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. Parágrafo único. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.”

## 4 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

### 4.1 Noções Conceituais e Fundamentos: Visão Metodológica

Como já identificado em palavras anteriores, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica é fruto de uma crescente construção da jurisprudência, calcada em estudos desenvolvidos pela doutrina estrangeira e nacional. Nos dizeres de Calixto Salomão Filho<sup>38</sup>, a desconsideração não implica “qualquer alteração nas esferas envolvidas”. E prossegue “(...) É possível desconsiderar a pessoa jurídica para um determinado fim, preservando-a quanto aos restantes (...)”.

O consectário natural da personalização dos entes coletivos se dá no momento em que se atribui a eles o reconhecimento de uma autonomia patrimonial em relação ao patrimônio de seus sócios, permitindo que constituam uma personalidade jurídica distinta e independente, apartada da esfera jurídica patrimonial de cada um dos seus sócios. Trata-se, por assim dizer, de uma blindagem patrimonial.

Esta autonomia patrimonial da pessoa jurídica é um elemento que permite distingui-la de seus membros, constituindo um centro de autonomia de direitos e deveres. Como consequência desta instituição, ela responde com seu próprio patrimônio pelas suas dívidas e obrigações. Eis a forma, portanto, pela qual o ordenamento jurídico atribui personalidade jurídica distinta a tais entes

Em apartada síntese, afirma-se que o ponto distintivo da pessoa jurídica é a distinção entre o seu patrimônio e o de seus instituidores, não havendo mistura da condição jurídica conferida à entidade com a de quem a instituiu.

Para reforçar esta ideia, nos ensinamentos de Rolf Madaleno, uma vez levada a registro:

---

<sup>38</sup> SALOMÃO FILHO, Calixto. *A Sociedade Unipessoal*. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 149.

“(...) a empresa passa a ter patrimônio próprio, não obstante este patrimônio resulte dos aportes conferidos pelos sócios para a formação da sociedade empresaria. Os bens colacionados pelos sócios para a formação do patrimônio pessoal passam a pertencer exclusivamente à sociedade, respondendo pelas dívidas da empresa, alias, servindo de garantia e para a satisfação dos credores da empresa.”<sup>39</sup>

Pois bem. Com os crescentes abusos praticados por sócios, que se utilizavam da estrutura independente e autônoma da pessoa jurídica para a prática de atos de negociação, desvinculando-se, por completo, da finalidade, fugindo da responsabilidade, foi que a doutrina e a jurisprudência entenderam pela necessidade de se criar mecanismos ágeis e eficazes para evitar tais práticas, atribuindo ao patrimônio dos sócios, em favor de terceiros de boa-fé, a responsabilidade pela satisfação, inibindo, assim, a utilização da pessoa jurídica como escudo para a prática de atos ilícitos e abusivos.

Seguindo esta intelecção, surge a *disregard doctrine*, teoria pela qual busca-se excepcionar a regra da vinculação da responsabilidade patrimonial aos bens da pessoa jurídica, em favor de terceiros de boa-fé.

Com efeito, a teoria deve ser aplicada no momento em que o princípio da autonomia da pessoa jurídica se mostra como verdadeiro obstáculo para a realização da justiça e composição de interesses envolvidos, analisados no caso concreto. Em outras palavras, se a autonomia patrimonial não impedir a responsabilidade direta do sócio, acionista ou administrador, não há que se falar em desconsideração, de modo que os responsáveis pela ilicitude serão identificáveis diretamente<sup>40</sup>.

Evidencia-se, assim, um forte conteúdo de moralidade e ética nas relações privadas, garantindo a utilização da personalidade jurídica de uma empresa nos limites de sua função social, com fundamento constitucional.

---

<sup>39</sup> MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, p. 33, 2009.

<sup>40</sup> É o caso, por exemplo, do § 3º, do art. 1.010, do Código Civil: “responde por perdas e danos o sócio que, tendo alguma operação interesse contrario ao da sociedade, participar da deliberação que a aprove graças a seu voto”, bem como do § 2º, do art. 1.013, do Código Civil: “responde por perdas e danos perante a sociedade o administrados que realizar operações, sabendo ou devendo saber que estava agindo em desacordo com a maioria”.

Nas palavras pioneiras do jurista brasileiro Rubens Requião, o principal expoente sobre o tema:

"...ora, diante do abuso de direito e da fraude no uso da personalidade jurídica, o juiz brasileiro tem o direito de indagar, em seu livre convencimento, se há de consagrar a fraude ou o abuso de direito, ou se deva desprezar a personalidade jurídica, para, penetrando em seu âmago, alcançar pessoas e bens que dentro dela se escondem para fins ilícitos e abusivos.<sup>41</sup>

Logo percebemos que a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica não visa declarar a extinção da pessoa jurídica, nem mesmo o desfazimento do ato que constitui a sociedade empresária (contrato social ou estatuto). E isto é certo.

Ou seja, é a permissão judicial de responsabilizar civilmente o sócio, nas hipóteses nas quais for o verdadeiro responsável, em face da lei ou do contrato. O fundamento é justamente impedir a prática abusiva ou ilícita do sócio que se vale da pessoa jurídica para acobertar sua própria responsabilidade.

Uma ressalva merece destaque: a distinção levada a efeito entre invalidade e ineficácia, para, inseri-la no contexto da desconsideração. A invalidade é a falta de qualidade intrínseca pela qual o ato não está em conformidade com a lei, ao passo que ineficácia é a vocação do ato jurídico para produzir efeitos.

Fixadas estas considerações, o que se busca com a *disregard* não é necessariamente a sanção de invalidação, mas sim de ineficácia perante a pessoa coletiva para determinado caso concreto. Trata-se, pois, de uma ineficácia episódica (plano da eficácia).

Portanto, a desconsideração da personalidade jurídica, consiste no episódico levantamento, da personalidade jurídica autônoma de uma pessoa jurídica, com o propósito de permitir que os seus sócios respondam com seu próprio patrimônio pelos atos abusivos ou fraudulentos praticados sob as vestes do véu societário. Vale a ressalva de que a *disregard* somente pode ser aplicada pelo órgão investido de jurisdição, o Poder Judiciário.

---

<sup>41</sup> REQUIÃO, Rubens. Abuso de Direito e Fraude Através da Personalidade Jurídica. Revista dos Tribunais: São Paulo, nº 410, p. 12/24, 1969.

## 4.2 Pressupostos e Requisitos para a aplicação da *Disregard*

O atual Código Civil destacou a boa-fé como um padrão de conduta comum do homem médio. É agir em conformidade com o que é aceito pela própria sociedade. Como princípio geral e aberto que é, a boa-fé oferece os mecanismos para preencher certas lacunas da lei, evitando determinados atos lesivos e abusivos que as partes podem cometer contra terceiros, servindo, assim, como freio às práticas danosas desvirtuadoras da lei.

Neste sentido, podemos afirmar que a desconsideração tutela sim o princípio da boa-fé. Não é outro o entendimento de Edmar Oliveira Andrade Filho. Em suas palavras, a *disregard*, com vistas à boa-fé, “não se compadece com o uso de formas jurídicas, quando mascaram o propósito de elidir obrigações legítimas.”<sup>42</sup> Trata-se, portanto, de uma teoria que busca excepcionar a regra da vinculação da responsabilidade patrimonial aos bens do ente coletivo, em favor de terceiros de boa-fé.

Caracterizado o abuso na utilização da personalidade jurídica, através do desvio de finalidade ou da confusão patrimonial, disposição do art. 50, do Código Civil, permite-se ao magistrado, no caso concreto, desde que a requerimento da parte interessada ou do Ministério Público (quando atua como *custus legis*), desconsiderar a personalidade da empresa, cessando sua autonomia patrimonial, tornando possível a penhora dos bens pessoais dos sócios, submetendo-os à constrição judicial.

O fundamento legal, portanto, esculpido no art. 50 do Código Civil para a manipulação da teoria da desconsideração está condicionada a dois fatores, aliados ao abuso da personalidade jurídica: *desvio de finalidade* ou *confusão patrimonial*. Frise-se que a própria lei utilizou o vocábulo “ou”, e não “e”. Deste modo, basta a presença de um dos requisitos para fundamentar sua aplicação.

---

<sup>42</sup> ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. Desconsideração da personalidade jurídica no novo Código Civil. 2005, p. 85

Para sistematizar a matéria e elencar os requisitos para a desconsideração da personalidade jurídica, seguimos o entendimento de Cristiano Chaves e Nelson Rosenthal, pelo qual:

“De acordo com o art. 50 do Código Civil, é possível a desconsideração da personalidade jurídica, por ato judicial, em caso de *abuso de direito* caracterizado por i) *desvio de finalidade* ou ii) *confusão patrimonial*, deixando antever uma opção explícita pela *teoria maior objetiva* da desconsideração da personalidade jurídica, não perquirindo de elementos de natureza subjetiva (não se discute o grau de intenção fraudulenta dos sócios).<sup>43</sup>

Ora, se um dos pressupostos de existência das pessoas jurídicas é a própria separação patrimonial, não faria nenhum sentido tolerar que o patrimônio da sociedade e de seus sócios não pudessem ser identificados. Havendo confusão patrimonial, por consequência, não há porque respeitar sua autonomia. A finalidade é distinta àquela pela qual foi criada.

Ademais, a comprovação da insolvência da pessoa jurídica não é requisito a ser demonstrado no caso concreto. Ela é prescindível. Neste sentido, vem se manifestando a doutrina e a jurisprudência<sup>44</sup>. O que importa, para a lei civilista, é a comprovação dos requisitos previstos no art. 50.

Aliás, importante notar que – até mesmo para a delimitação do tema em sede de direito aos alimentos, porquanto o devedor alimentício sócio, cotista ou administrador de uma sociedade, que pretende se furtar de sua obrigação transferindo seu patrimônio a outrem – a teoria encontra limitações na pessoa do sócio que tenha incorrido em ato ilícito, impedindo que outros sócios venham a, eventualmente, ser responsabilizados pelos atos daquele<sup>45</sup>.

Digna de nota é a possibilidade de saber se para a desconsideração da personalidade jurídica necessária a presença do elemento anímico. Ou seja, a intenção do sócio em prejudicar terceiros de boa-fé. O tema é instigante e, não

---

<sup>43</sup> CHAVES DE FARIAS, Cristiano, e ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil - Teoria Geral*, 8ª ed., p. 358.

<sup>44</sup> Observa-se o Enunciado 281 da Jornada de Direito Civil: “Art. 50. A aplicação da teoria da desconsideração, descrita no art. 50 do Código Civil, prescinde da demonstração de insolvência da pessoa jurídica”.

<sup>45</sup> Já o Enunciado 282 da Jornada: “Art. 50. O encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, por si só, não basta para caracterizar abuso de personalidade jurídica”.

obstante ser aparentemente simples, é fruto de uma diáspora doutrinária. É o que veremos em seguida, no estudo das teorias maior e menor da desconsideração.

### 4.3 Teorias Maior e Menor da Desconsideração

A partir da interpretação do art. 50 do Código Civil, estabelecemos os requisitos legais para a desconsideração. Desta inteligência, duas teorias surgiram para justificar o emprego do levantamento do véu societário: são as teorias maior e menor da desconsideração. Antes, porém, uma advertência: doutrina, e até mesmo a jurisprudência, não são unânimes em delimitar a presença da intenção abusiva (aspecto subjetivo) do sócio, especialmente quando da análise da formulação maior da teoria. Vejamos.

Para a teoria maior, o afastamento da personalidade jurídica do ente coletivo, em cada caso concreto, se dá pelo uso fraudulento ou abusivo do direito de empresarialidade pelos seus sócios. É a presença do abuso de direito, com desvio de finalidade ou confusão de patrimônios. Subdivide-se esta teoria em objetiva ou subjetiva, a depender da presença do *animus* do agente em fraudar, prejudicar. Aqui se instaura uma divergência.

Há quem entenda que a teoria maior, adotada pelo Código Civil Brasileiro, de redação atribuída a Fábio Konder Comparato, tem natureza subjetiva, devendo perquirir a intenção deliberada dos sócios de agir fraudulentamente ou abusivamente contra terceiros ou mesmo contra a lei. Há, pois, uma premente necessidade de se demonstrar em juízo a intenção deliberada do sócio fraudulento. Seguindo este entendimento, Rolf Madaleno<sup>46</sup>.

---

<sup>46</sup> Para o jurista gaúcho: “Nessa ação o credor tem o ônus de provar a fraude ou o abuso do direito, cuja autoria deve ser imputada ao sócio ou aos sócios de uma sociedade empresária que assim manipularam a autonomia privada da empresa, descabendo, justamente, na formulação maior da desconsideração, que o juiz desconsidere a personalidade jurídica por meio despacho judicial proferido no âmbito de uma ação de cobrança ou de execução e transferindo, para os embargos de terceiro, a discussão da fraude ou do abuso”. MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, pág. 76, 2009.

De outro lado, alguns doutrinadores entendem pela dispensa do elemento subjetivo para se aperfeiçoar a teoria. Trata-se de um critério objetivo. Isto não significa, contudo, pela dispensa dos requisitos exigidos pelo art. 50 do Código Civil, que sempre devem ser analisados pelo juiz no caso levado a sua jurisdição.

Ao que parece, e adotando o entendimento de Chaves de Farias e Rosenthal<sup>47</sup>, estamos diante de uma teoria objetiva. A redação atribuída pelo legislador ao art. 50 do Código Civil está mais centrada nos aspectos funcionais do instituto do que na intenção dos sócios, na circunstância desatrelada de sua vontade, razão pela qual o elemento anímico torna-se dispensável, sendo patente a necessidade da prova do abuso, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial.

A despeito destes entendimentos, Alexandre Couto e Silva pretende conciliar as duas concepções, afirmando ser possível a coexistência de ambas no mundo jurídico:

“... inicialmente, a teoria da desconsideração, por escassez de aplicação, baseava-se principalmente na ocorrência de fraude ou abuso- concepção subjetivista -, e com a evolução da teoria e a atuação dos tribunais em casos práticos pode-se destacar fundamentos para sua aplicação, dando-lhe um enfoque mais objetivista. Entretanto, deve-se compreender que a teoria não pode e nem deve ser entendida como de caráter exclusivamente subjetivista ou objetivista, como quiseram alguns doutrinadores. A coexistência de ambas concepções é possível, completando uma à outra, pois a concepção objetivista não abrange todos os casos possíveis de aplicação da teoria devendo-se socorrer da concepção subjetivista, que pode atingir maior número de hipóteses de aplicação da teoria”.<sup>48</sup>

Trata-se, na verdade, de uma nova categorização das teorias maior e menor: a) objetiva: baseada na confusão patrimonial; e b) subjetiva: baseada no desvio de finalidade, com intenção fraudulenta. Foi a tese adotada pela Min. Nancy Andrighi, no REsp 970.635/SP<sup>49</sup>.

---

<sup>47</sup> CHAVES DE FARIAS, Cristiano, e ROSENVALD, Nelson. *Direito Civil - Teoria Geral*, 8ª ed., pág. 383.

<sup>48</sup> COUTO E SILVA, Alexandre. Desconsideração da personalidade jurídica: limites para sua aplicação. São Paulo: RT, 2000, pág. 53.

<sup>49</sup> Processual civil e civil. Recurso especial. Ação de execução de título judicial. Inexistência de bens de propriedade da empresa executada. Desconsideração da personalidade jurídica. Inviabilidade.

Portanto, como dito anteriormente, não existe consenso em definir qual a natureza jurídica da teoria maior da desconsideração. Todavia, parece razoável a dispensa do elemento anímico do sócio, razão pela qual a teoria maior tem natureza objetiva.

Já para a teoria menor da desconsideração, mais fácil de ser aplicada, contenta-se simplesmente com a demonstração de insolvência da pessoa jurídica. Fundamenta-se a desconsideração simplesmente na possibilidade do credor suportar um prejuízo.

Embora seja a teoria maior adotada pelo nosso legislador, a teoria menor ganha respaldo no Código de Defesa do Consumidor, art. 28, § 5º<sup>50</sup>, e na Lei do Meio Ambiente, art. 4º<sup>51</sup>. Para a formulação menor, existe um completo desprezo à formulação da pessoa jurídica, sendo suficiente, tão somente a demonstração da insolvência da empresa e a não satisfação do crédito<sup>52</sup>.

O fato é que, corretamente, a Lei Consumerista e a Lei Ambiental dispensam a demonstração da fraude no caso concreto para desconsiderar a pessoa jurídica, tendo em vista principalmente o desequilíbrio da relação jurídica existente nessas áreas do Direito, prevalecendo, pois, a Teoria Menor. É que se trata de vítimas mais vulneráveis a tal situação, merecendo uma tutela jurídica

---

Incidência do art. 50 do CC/02. Aplicação da Teoria Maior da Desconsideração da Personalidade Jurídica.

- A mudança de endereço da empresa executada associada à inexistência de bens capazes de satisfazer o crédito pleiteado pelo exequente não constituem motivos suficientes para a desconsideração da sua personalidade jurídica.

- A regra geral adotada no ordenamento jurídico brasileiro é aquela prevista no art. 50 do CC/02, que consagra a Teoria Maior da Desconsideração, tanto na sua vertente subjetiva quanto na sua vertente objetiva.

- Salvo em situações excepcionais previstas em leis especiais, somente é possível a desconsideração da personalidade jurídica quando verificado o desvio de finalidade (Teoria Maior Subjetiva da Desconsideração), caracterizado pelo ato intencional dos sócios de fraudar terceiros com o uso abusivo da personalidade jurídica, ou quando evidenciada a confusão patrimonial (Teoria Maior Objetiva da Desconsideração), demonstrada pela inexistência, no campo dos fatos, de separação entre o patrimônio da pessoa jurídica e os de seus sócios.

Recurso especial provido para afastar a desconsideração da personalidade jurídica da recorrente (REsp 970.635, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 10/11/2009, DJE 01/12/2009).

<sup>50</sup> “Art. 28, § 5º - Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.”

<sup>51</sup> “Art. 4º Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.”

<sup>52</sup> MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, pág. 77, 2009.

igualmente especial, emprestando, assim, uma maior funcionalização do instituto para determinados casos, como fator de reequilíbrio das relações sociais.

#### **4.4 Boa-fé Objetiva e Abuso de Direito: Fundamentos de Aplicação da Teoria**

A teoria do abuso de direito veio a eclodir somente no final do século XIX, como forma de limitar o exercício pleno de direitos subjetivos, que até então eram entendidos como expressão máxima da liberdade individual. Assim, ao longo de todo o século XX foi sendo construída. Vislumbra-se que a própria teoria da desconsideração também ganhou força, como vimos, neste momento. Resulta que a teoria do abuso de direito surge como uma concepção relativista de direitos.

Deixando de lado as teorias que tentam reconhecer ou negar o próprio ato abusivo, passou a doutrina a justificar o abuso de direito na esfera do próprio direito subjetivo, em sua finalidade essencial, vale dizer, em sua função social, determinado por um conteúdo axiológico.

E foi exatamente neste sentido que seguiu nosso legislador, ao delimitar que o critério do abuso de direito tem em vista o desvio de um direito a sua finalidade social. Em outras palavras, estabeleceu suas balizas não no campo psicológico, subjetivo, mas sim no desvio do direito da sua função social. Adotou-se a teoria finalista, portanto.

Nas palavras de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenthal, o abuso de direito é:

“aquele pelo qual o sujeito excede os limites ao exercício do direito, sendo estes fixados por seu fundamento axiológico, ou seja, o abuso surge no interior do próprio direito, sempre que ocorra uma desconformidade com o sentido teleológico, em que se funda o direito subjetivo. O fim - social ou econômico - de um certo direito subjetivo não é estranho à sua estrutura, mas elemento de sua própria natureza”.<sup>53</sup>

---

<sup>53</sup> CHAVES DE FARIAS, Cristiano, e ROSENVALD, Nelson, *Direito Civil - Teoria Geral*, 8ª Ed., p. 596.

Acompanhando a evolução doutrinária e jurisprudencial, inclusive com expressão mundial, o atual Código Civil preencheu essa lacuna deixada pelo legislador, embora doutrina e jurisprudência já estavam fazendo uso do instituto já há algum tempo.

Toda a construção teórica se desenvolveu a partir da análise do art. 187 do novo Código Civil, que assim nos diz: *“comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos seus costumes”*. Estabeleceu-se uma nova ordem de atos ilícitos, não mais calcado na responsabilidade por culpa, mas em uma cláusula geral, de índole objetiva. Desprende-se, neste aspecto, do elemento subjetivo.

Reafirmando este pensamento, Everardo da Cunha Luna enfatiza:

“no abuso de direito a ilicitude é objetiva, consistindo na violação da norma pela conduta humana, inferida por um juízo de valor. Não se indaga se a conduta é subjetivamente censurável, se houve culpa ou dolo para que se considere uma ação contrária ao direito. A ilicitude consiste na infração da norma de ação; a culpabilidade, no infringir da norma de motivação.”<sup>54</sup>

Neste mesmo sentido, o Conselho da Justiça Federal também se manifestou sobre o tema, entendendo que o abuso de direito prescinde da análise do elemento subjetivo. Eis o Enunciado nº 37: *“A responsabilidade civil decorrente do abuso do direito independe de culpa, e fundamenta-se no critério objetivo-finalístico”*.

Sendo a ilicitude objetiva, faz-se necessário apenas valorar o comportamento do agente em face do preceito jurídico. Contudo, só pode ser considerado abusivo o comportamento quando suprimido o legítimo motivo do ato então praticado<sup>55</sup>.

---

<sup>54</sup> CUNHA LUNA, Everardo, Abuso de Direito, p. 59.

<sup>55</sup> Importantes são as palavras de Aldemiro Rezende Dantas Júnior: “Veja-se que, em princípio, todo direito pode ser exercido de modo abusivo, até mesmo alguns direitos da personalidade, principalmente aqueles que, quando exercidos, repercutem na esfera jurídica alheia. Assim, por exemplo, seria caso de abuso do direito o uso do próprio corpo para fazer a cultura de parasitas (v.g.

Podemos ressaltar que a teoria do abuso de direito é ponto de partida para a *disregard doctrine*. Mas nem sempre o exercício abusivo de um direito gerará a desestimação, tão somente quando o sócio se servir da pessoa jurídica para a prática de atos ilícitos em prejuízo de terceiros, sem prejuízo de se reconhecer a desconsideração inversa, na hipótese do sócio esconder-se por trás do véu societário para frustrar interesses legítimos de um cônjuge ou de seu credor alimentício.

Demais disso, o art. 187 do Código Civil, diante dos fins sociais a que se destina, é norma geral de ordem pública e, portanto, tanto pode como deve ser aplicada de ofício pelo juiz. E neste ponto a doutrina não diverge. Não obstante a própria categoria do abuso ser cognoscível *ex officio*, em sentido inverso, deixa claro nosso legislador (art. 50, do Código) que a desconsideração da personalidade jurídica somente pode ser aplicada mediante requerimento da parte ou do Ministério Público.

Sabendo que o processo destina-se à satisfação do próprio direito material, existe corrente doutrinária no sentido de que é sim possível ao juiz reconhecer a imposição da teoria de ofício, no processo de conhecimento, semelhante à possibilidade prevista no Código de Defesa do Consumidor<sup>56</sup>. Para esta corrente, “tal postura não ira colidir com o princípio da iniciativa da parte, pois essa se refere à propositura da demanda. Por outro lado, estará preservado o princípio da congruência porque a tutela jurisdicional será prestada no âmbito do pedido”<sup>57</sup>. Independência, pois, de o órgão judiciário ser provocado.

Contudo, a maioria da doutrina vem entendendo pela necessidade de requerimento expresso da parte ou do Ministério Público, sob o argumento de que, tratando de hipóteses excepcionais, como é o caso do art. 50 do Código Civil,

---

piolhos), independentemente de também se revelar como repugnante e uma completa falta de higiene; igualmente quando o destinatário de uma correspondência confidencial divulgar o seu conteúdo ou valer-se de informações nela contidas;...” DANTAS JÚNIOR, Aldemiro Rezende. Teoria dos Atos Próprios no Princípio da Boa-fé. Ed. Juruá. 2008, pág. 260.

<sup>56</sup> Neste sentido, REsp 279.273/SP julgado em 04/12/2003: “houver a presença das situações descritas no ‘caput’, em detrimento do consumidor, o juiz poderá fazer incidir o dispositivo, independentemente de requerimento da parte”.

<sup>57</sup> ALBERTON, Genacéia da Silva, A desconsideração da pessoa jurídica no Código do Consumidor: aspectos processuais, p.173.

deitaria de pedido para que o juiz desconsidere a personalidade jurídica. Nesta corrente, Cássio Scarpinella Bueno e André Pagani de Souza.

Subsume-se, portanto, que em consonância ao princípio da demanda, que estabelece que se preste jurisdição quando houver requerimento da parte, o dispositivo em análise exige que nos processos judiciais haja o requerimento da parte interessada ou do Ministério Público, na hipótese em que este intervira no processo. Desta maneira, não poderá o juiz aplicar a desconsiderar a eficácia se não houver tal pedido. É o que entende a maioria.

Vale ressaltar, ainda, que a prática de atos tidos como abusivos de direito pode se manifestar não apenas no Direito Civil (direito contratual, das obrigações) e no Direito Empresarial, mas nos mais variados ramos do Direito, cabendo ao operador do direito estar sempre atento em verificar os parâmetros legais para identificá-lo, evitando a produção de efeitos prejudiciais, bem como, em caso de sua ocorrência, impondo a necessária e respectiva sanção, vista com caráter pedagógico-preventiva.

Pela própria literalidade da norma contida no dispositivo (art. 187 do Código Civilista), percebe-se a íntima relação do abuso do direito com a cláusula geral da boa-fé. Tamanha é a proximidade, que Fernando Noronha chega a dizer que:

“o verdadeiro critério do abuso do direito, por conseguinte, parece se localizar no princípio da boa-fé, pois em todos os atos geralmente apontados como abusivos estará presente uma violação ao dever de agir de acordo com os padrões de lealdade e confiança, independentemente de qualquer propósito de prejudicar”<sup>58</sup>.

Por outro lado, não se pode dizer que a boa-fé objetiva (de comportamento) absorve toda a construção envolta do abuso do direito. Não mais. O que parece claro é a existência de uma área comum entre os institutos.

---

<sup>58</sup> NORONHA, Fernando, O Direito dos contratos e seus princípios fundamentais, p. 175. São Paulo. Saraiva, 1994.

Dado que a boa-fé objetiva é princípio vetor dos negócios jurídicos no Brasil, isto com base nos art. 113 e 422 do Código Civil<sup>59</sup>, e porque uma de suas funções é exatamente impor limites ao exercício de um direito subjetivo estabelecido em favor de uma parte no contrato, eventual abuso de tal direito excede os limites éticos e morais do próprio negócio, caracterizando o abuso do direito.

O art. 422 do diploma civil expressa de modo claro a norma de comportamento a ser baseada na ética, lealdade e solidariedade. Apesar desse dispositivo mencionar apenas o dever que os contratantes tem de guardar tanto na execução como na conclusão dos contratos a probidade e a boa-fé, é entendimento da maioria na doutrina que até mesmo na fase que antecede a formação contratual, denominada fase pré-contratual, tal princípio já deve ser observado pelos contratantes. Neste sentido, haverá uma ampla sujeição das partes a esse princípio, como vetor de interpretação do negócio e das condutas no contrato.

Sem dúvidas, aceitando as palavras de Inácio de Carvalho Neto e Érika Harumi Fugie:

“com a inclusão da coibição do abuso de direito na categoria de atos ilícitos, aquele que, ao exercer direito seu, excede os limites aceitáveis, avaliados segundo o fim econômico e social, a boa-fé e os bons costumes, ocasionando prejuízo a outrem, comete ato ilícito e dever reparar”.<sup>60</sup>

Quando o art. 187 menciona a palavra “direito”, não obstante a própria teoria do abuso estar fundada no exercício inadmissível de direitos subjetivos, não se nega também que abrange situações outras que impliquem em faculdades, poderes, incluindo, também, os direitos potestativos.

Basta observar, no ponto, a norma expressa no parágrafo único do art. 473 do próprio Código<sup>61</sup>, ao estabelecer que a rescisão unilateral por um dos

---

<sup>59</sup> Art. 113 - Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

Art. 422 - Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

<sup>60</sup> CARVALHO NETO, Inácio de, e FUIGE, Érika Harumi, *Novo Código Civil Comparado e Comentado*, pág. 203.

<sup>61</sup> Art. 473. A rescisão unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte. Parágrafo único. Se dada a natureza do contrato, uma

contratantes fica suspensa enquanto não for superado um lapso de tempo suficiente para que a outra parte possa se compensar quanto aos investimentos feitos para a execução do contrato celebrado. Ou seja, estamos diante de verdadeiros limites éticos à autonomia privada.

Por uma consequência lógica, não se pode mais dizer que “tudo aquilo que não é proibido é permitido”, pois nem tudo que não é proibido pode não ser permitido. Diz-se assim porque pode estar contida na finalidade do ato uma abusividade. E isto fica mais evidente quando sócio de uma procura se furtar de uma obrigação escondendo-se sob as vestes de uma sociedade.

Percebe-se, com nitidez, que o Código Civil veio marcado pelo paradigma da socialidade, reinando os valores coletivos sobre os valores individuais e, por consequência, abandonando de vez a visão que predominava no Código anterior, qual seja, uma visão individualista. A impactação que o exercício de direitos subjetivos gera sobre a coletividade foi observada pelo legislador.

Buscando fundamento na Constituição da República, a cláusula geral contida no art. 187 permite a abertura do instituto aos influxos valorativos do art. 3º, inc. I, da Carta Maior, ponderando-se o exercício de direitos subjetivos na autonomia privada com os valores da solidariedade social, que fundamentam todo o nosso sistema jurídico.

Pode-se dizer, portanto, que a própria construção teórica do abuso de direito passará pela adequada harmonização entre os referidos princípios basilares, tendo sempre em vista a dignidade da pessoa humana como ponto principal.

## 5 APLICAÇÃO DA *DISREGARD DOCTRINE* NO ÂMBITO DOS ALIMENTOS

### 5.1 O Paradigma da Desconsideração no Direito de Família

O Direito de Família vem recebendo atenção especial em nosso ordenamento jurídico. Isto porque, à toda evidência, a preservação da dignidade da pessoa humana requer cuidados. Os vínculos socioafetivos estão cada vez mais presentes nas famílias brasileiras.

O próprio conceito de família sofreu mutações ao longo dos anos. Hoje, família é grupo de pessoas unidas pelo vínculo da afetividade. Partindo dessa premissa, é preciso uma advertência. Era comum entender família sob uma perspectiva biológica, ou seja, grupo de pessoas reunidas por vínculos biológicos. Atualmente, afasta-se esta ideia. Entende-se que família não é dado, mas construído. Isto porque o conceito de família não pertence à biologia, mas à cultura. Vale dizer, a família é um fenômeno cultural.

A família passa a ser vista sob uma concepção instrumental: não é um fim em si mesmo, mas sim um meio. Dizer que família é um meio significa que ninguém nasceu para ter uma família: foi a família que nasceu para proteger as pessoas humanas. Com esse caráter instrumental, um novo conceito de família se impõe. A família é o lugar privilegiado onde a pessoa humana nasce inserida e de onde desenvolve sua personalidade. Este lugar privilegiado não é uma obrigação de ter família. Constituída uma família, a partir daí decorrem inúmeros efeitos protetivos.

O Direito de Família protege as pessoas inseridas nas famílias, e não a família. Este é o caráter instrumental do conceito de família. É meio de proteção da pessoa humana, e não uma finalidade em si mesma. Alguns autores, a exemplo Maria Berenice, Rodrigo da Cunha Pereira e Cristiano Chaves de Farias (IBDFAM), denominam a família instrumental de *família eudemonista*. Por este conceito, a

família é constituída para a busca da realização pessoal e da felicidade. Vale dizer, as pessoas constituem família para se realizarem, para buscarem a felicidade, porque visa proteger as pessoas.

Não se pode negar, no entanto, a influência de aspectos econômicos consideráveis na ambiência das entidades familiares. E isto, como ensina Rolf Madaleno (1999, p. 22), não somente em função de seu caráter de subsistência dos familiares e resultado desta engrenagem chamada sociedade conjugal, mas, também, porque testemunham os processos de separação, e cada vez mais, que as causa do desamor perdem terreno fácil para os problemas financeiros, pois sua solução é que traz segurança e estabilidade no retorno à vida individual<sup>62</sup>.

Não raramente, é na dissolução da sociedade conjugal que afloram os mais perversos sentimentos nas pessoas. Antes paz, agora conflito. É fácil perceber que esta ruptura reflete diretamente a possibilidade de que cônjuges, sabendo de uma provável demanda litigiosa e divórcio, se utilizem de interposta pessoa jurídica pela qual são sócios ou administradores para o cometimento de fraudes e abusos, como forma de prejudicar, materialmente, interesses de seu cônjuge ou, mais do que isso, de filho que poderá cobrar pensão alimentícia.

É neste sentido que a admissão da teoria da desconsideração da personalidade jurídica funciona como elemento neutralizador de abusos exercidos sob as vestes de uma pessoa jurídica<sup>63</sup>. Para Bruschi<sup>64</sup>, “ao sentir sua união em crise, o cônjuge empresário e fraudador faz com que desapareçam os bens que antes estavam em nome da sociedade e, com eles, toda a proteção prevista em lei

---

<sup>62</sup> MADALENO, Rolf, *Direito de Família: aspectos polêmicos*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 1999, pág. 22.

<sup>63</sup> Nas palavras de Rolf Madaleno, “É larga e producente sua aplicação no processo familiar, principalmente, frente à diuturna constatação nas disputas matrimoniais, do cônjuge empresário se esconder-se sob as vestes da sociedade, para a qual faz despejar, senão todo, ao menos o rol mais significativo dos bens comuns. É a situação rotineira verificar nas relações nupciais e de concubinatos que os bens materiais comprados para uso dos esposos ou concubinos, como carros, telefones, móveis e mormente imóveis, dentre eles a própria alcova nupcial, encontram-se registrados e adquiridos em nome de empresas de que participa um dos consortes ou convivente”. MADALENO, Rolf, *Direito de Família: aspectos polêmicos*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 1999, p. 28.

<sup>64</sup> BRUSCHI, Gilberto Gomes, *Aspectos Processuais da Desconsideração da Personalidade Jurídica*, São Paulo: Saraiva, 2009, pág. 133.

para o patrimônio de sua esposa”. De toda sorte, falcaturas e simulações são postas à prova<sup>65</sup>.

Para Cáo Mário da Silva Pereira<sup>66</sup>, é “recente a orientação dos Tribunais abraçar a teoria da *disregard* também no âmbito do Direito de Família”, atribuindo-se à Rolf Madaleno os primeiros passos e o pioneirismo no sentido de seus reconhecimento.

Ana Caroline Santos Ceolin, minoritariamente, em posição contrária à aplicação da desconsideração no Direito de Família, salvo na hipótese de o cônjuge fraudulento constituir uma empresa antes de requerer a dissolução da sociedade conjugal para transferir-lhe os bens conjugais, entende que:

“nessas hipóteses, observa-se que a pessoa jurídica só é criada para facilitar a prática de fraude pelo seu sócio, que a constitui como um instrumento receptor de bens afetos ao patrimônio familiar, o que implica evidente desvio de sua finalidade, pressuposto da teoria da desconsideração. Porém, se a sociedade, para a qual o cônjuge de forma regular mantém-se perseguindo seu objeto social, previsto em seus estatutos sociais, não há que se falar em desconsideração da pessoa jurídica, porquanto incorreu o abuso da sua estrutura formal, desvio de finalidade ou confusão patrimonial. A sociedade, nessas hipóteses, apenas atua como partícipe de um ato negocial fraudulento na qualidade de terceiro, sendo necessária, assim, a desconstituição desse ato, e não a desconsideração de sua personalidade”.<sup>67</sup>

Para a autora, portanto, quando a pessoa jurídica atua ao lado do cônjuge fraudulento, adquirindo bens que compunham o acervo conjugal em fraude ao núcleo familiar, não está se desviando de suas finalidades sociais, mas sim atuando em conluio com cônjuge empresário. Neste caso, conclui, não seria caso de aplicar a teoria da desconsideração, mas de reprimir a fraude por meio de uma ação pauliana.

---

<sup>65</sup> De fato, “demonstrações financeiras são simuladas, envolvendo a contabilização de despesas pessoais do sócio como se da sociedade fossem. Cotas sociais são transferidas ficticiamente a interpostas pessoas. Fusões, cisões e incorporações são feitas com objetivos escusos de encobrir rendimento e o patrimônio do sócio”. BRUSCHI, Gilberto Gomes, Aspectos Processuais da Desconsideração da Personalidade Jurídica, São Paulo: Saraiva, 2009, pág. 135.

<sup>66</sup> PEREIRA, Cáo Mário da Silva. Direito Civil, alguns aspectos de sua evolução. Rio de Janeiro: Forense, 2001, pág. 68.

<sup>67</sup> CEOLIN, Ana Carolina Santos. Abusos na aplicação da teoria da desconsideração da pessoa jurídica, Belo Horizonte: Del Rey, 2002, pág. 151

Embora respeitável tal posicionamento, com ele não concordamos. É importante notar que a desconsideração episódica surge exatamente para dar uma solução efetiva e célere ao mau uso da pessoa jurídica em detrimento da família. O ajuizamento de uma ação ordinária, como é a ação pauliana, pode não ser tão eficaz como a *disregard*. A solução a ser dada, em casos de créditos provenientes de relações da família, tem que ser rápida, com procedimentos mais céleres e menos formalistas, pena de não atingir a eficácia ao caso concreto. A pessoa jurídica não pode ser utilizada como escudo protetivo para a prática de fins ilícitos.

Ressalte-se que o mesmo princípio que protege o consumidor hipossuficiente nas relações consumeristas, protegendo-o contra a superioridade econômica e técnica do fornecedor, invertendo o ônus da prova em juízo, deve ser utilizado no campo do Direito de Família. Isto porque, via de regra, o credor alimentício encontrará obstáculos em comprovar suas alegações, em juízo, contra o devedor que se esconde por trás de uma pessoa jurídica. Portanto, a eficácia episódica da desconsideração no campo familista é evidente.

Não é incomum, no mesmo sentido, o pai camuflar seu patrimônio nas estruturas da entidade societária, com o nítido propósito de macular, ou mesmo não pagar, os valores devidos ao filho a título de pensão alimentícia. Como o Poder Judiciário não pode se dissociar de tamanha perplexidade, impõe-se, ante referido desvirtuamento, a aplicação da *disregard*, rompendo a autonomia patrimonial ostentada pelas sociedades<sup>68</sup>.

## 5.2 A Desconsideração Inversa da Personalidade Jurídica

A regra da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, como discorreremos, é ser utilizada no sentido de impedir fraudes perpetradas sob o manto autônomo e independente da pessoa jurídica, tendo como pressuposto jurídico obstar a prática abusiva de condutas através do ente personalizado, em detrimento

---

<sup>68</sup> TJ/RS, Ag. 700223931470, 8ª Câm. Cível, decisão monocrática, rel. Des. Ruy Portanova, j. 18/04/2008.

de terceiros de boa-fé, atribuindo a responsabilidade aos sócios. Eis sua formulação clássica.

A responsabilidade pode também ser vista em sentido oposto, em vista das crescentes relações econômico-financeiras no Direito de Família. De fato, é possível pensar na hipótese em que o patrimônio da pessoa jurídica é atingido para que se possa alcançar a pessoa física insolvente que está por trás dela.

Em casos como estes é que surge a denominada *desconsideração inversa* ou *às avessas*, que se legitima na medida em que a estrutura societária se torna apenas uma extensão da pessoa do sócio. É o que ocorre quando o sócio pratica negócios pessoais em nome próprio, mas quando o credor procura saldar sua dívida, não encontra patrimônio disponível para tanto, pois transferido todo ele para a pessoa jurídica. Atribui-se ao juiz, inversamente, desconsiderar a personalidade jurídica societária para atingir diretamente o patrimônio da empresa para saldar a dívida contraída pela pessoa física do sócio.

Explicando o tema, Rolf Madaleno ensina que:

“Por vezes, a responsabilidade pode ser focalizada no extremo oposto, consistente no abuso da personalidade física, sem sombra de dúvida de uso corrente e crescente no âmbito das relações econômico-financeiras do Direito de Família, valendo-se o cidadão do uso fraudulento ou abusivo da personalidade jurídica para desviar algum direito ou recurso proveniente, em especial, das relações familiares.”<sup>69</sup>

Nestas situações é que o direito é violado de forma mais escancarada e acintosa. Veja-se que na desconsideração inversa a responsabilidade ocorre no sentido oposto, isto é, os bens da sociedade respondem por atos praticados pelos sócios. Para tanto, serão aplicados os mesmos princípios da teoria da desconsideração da personalidade jurídica.

A desconsideração inversa da personalidade jurídica caracteriza-se, desse modo, pelo afastamento episódico da autonomia patrimonial da pessoa jurídica para, inversamente do que acontece na desconsideração propriamente dita,

---

<sup>69</sup> MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, p. 79, 2009.

atingir a sociedade e seu patrimônio, de modo a responsabilizá-la por obrigações do sócio ou administrador, com fundamento no art. 50 do Código Civil<sup>70</sup>.

O Enunciado 283 da Jornada de Direito Civil, seguindo esta tendência, orientou pela aplicação desta teoria, pois entende “ser cabível a desconsideração da personalidade jurídica denominada *inversa* para alcançar bens de sócio que se valeu da pessoa jurídica para ocultar ou desviar bens pessoais, com prejuízo a terceiro”.

Para ser aplicada, a desconsideração inversa da personalidade jurídica deverá restar caracterizado o desvio de bens, a fraude ou abuso de direito por parte dos sócios que se utilizam da personalidade jurídica para transferir ou esconder bens, prejudicando, assim, seus credores, onde se verifica o esvaziamento do patrimônio como forma de burlar a lei ou interesse alheio.

Não há dúvidas que a grande aplicação prática para a desconsideração inversa da personalidade jurídica se dá no Direito de Família. Não raras vezes, nas relações familiares (casamento, união estável e união homoafetiva) afloram perversos sentimentos nas pessoas, fazendo com que sejam as pessoas jurídicas utilizadas com o escopo de fraudes, pelas quais se intenta prejudicar o ex-cônjuge ou ex-companheiro que pretende partilhar o patrimônio na dissolução da relação afetiva e, até mesmo, um descendente que tenta cobrar pensão alimentícia, que se vê privado de um direito primordial.

Podemos citar o exemplo fornecido por Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, em que é possível “um cônjuge ou companheiro adquirir bens valiosos, com recursos próprios, e registrá-los em nome da pessoa jurídica que, eventualmente, tenha o controle, pessoalmente ou por terceiro (“laranja” ou “testa-de-ferro”). Em casos assim, é possível responsabilizar a sociedade pelo valor devido ao outro cônjuge ou companheiro, a título de meação”<sup>71</sup>.

Como exposto na doutrina e jurisprudência, a desconsideração inversa da personalidade jurídica possui como um de seus efeitos o efetivo alcance dos

---

<sup>70</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Turma). Recurso Especial nº 948.117MS. Rel. Min. Nancy Andrighi. Julgado: 22 de junho de 2010. Disponível em: <[www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc)>. Acesso em: 23 de outubro de 2013.

<sup>71</sup> Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, *Direito Civil - Teoria Geral*, 8ª Ed., 2ª Tir., p. 395. 2010.

bens patrimoniais da sociedade, quando esta for utilizada como “esconderijo” de bens que eram antes de propriedade do sócio e sua família e também nos casos onde o sócio em questão detém o absoluto controle da sociedade. Ocorre em decorrência de manobras fraudulentas, visando, assim, acobertar o seu patrimônio pessoal, transferindo-o para uma pessoa jurídica.

A respeito deste tema, temos o seguinte julgado colhido do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL INSUFICIENTE. INOCORREÇÃO. MARCO INICIAL DA UNIAO ESTÁVEL. ESPECIFICAÇÃO. VALORIZAÇÃO DE COTAS SOCIAIS. PARTILHA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CABIMENTO. (...) As cotas sociais das empresas eram de patrimônio exclusivo do de *cujus*. No entanto, a valorização experimentada por tais cotas durante o período em que o de *cujus* viveu em união estável é patrimônio comum que, por isso, deve ser partilhado. Ficou demonstrado que o de *cujus* abusou da personalidade jurídica de suas empresas, ao utilizar de forma indevida delas para o fim de ocultar bens passíveis de partilha. Nesse contexto, cabível desconsiderar a personalidade jurídica das empresas. REJEITARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO AO PRIMEIRO APELO. UNANIME. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO SEGUNDO.

Nossa atualizada jurisprudência, atenta a estas condutas fraudulentas, vem decidindo em favor do atendimento às exigências da ordem pública, em especial no âmbito dos alimentos, onde a antes intangível supremacia da personalidade jurídica do ente coletivo não se sobrepõe diante da ilicitude perpetrada pelo sócio com abuso ou fraude<sup>72</sup>.

---

<sup>72</sup> AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. DECISÃO QUE DESCONSIDEROU INVERSAMENTE A PERSONALIDADE DA PESSOA JURÍDICA ALEGAÇÃO DE QUE OS SÓCIOS NÃO AGIRAM DE FORMA ILEGAL. TODAS AS PROPRIEDADES MÓVEIS E IMÓVEIS UTILIZADAS PELO AGRAVANTE ESTÃO EM NOME DAS EMPRESAS. AUSÊNCIA DE BENS EM SEU NOME. Para a desconsideração inversa da personalidade jurídica de uma empresa é necessário que reste demonstrado nos autos o desvio de bens da pessoa física do sócio para a pessoa jurídica da qual possua controle absoluto, continuando ainda a usufruir de tais bens (AI n. 2010.081795-6, Des. Saul Steil, fl. 72). *In casu*, verifica-se, claramente, nos autos, que o agravante utiliza-se de suas empresas para encobrir seus bens, não possuindo qualquer imóvel ou móvel em seu nome, colocando todos em propriedade da empresa Reis Engenharia de Obras Ltda. e da empresa Construtora Santa Catarina Ltda., conforme documentos anexados às fls. 171 a 176. Assim, há a possibilidade da desconsideração inversa da personalidade jurídica pois "o requerido se vale da empresa para mascarar a própria vida patrimonial, dado que, injustificadamente, não possui bens em seu nome, nem numerário o bastante ao pagamento do débito considerável. Impedir a desconsideração inversa da personalidade neste caso particular, implica em prestigiar a fraude à lei, e ao descrédito à Justiça" (Juiz de Direito Flavio Andre Paz de Brum, na Ação Cautelar de Sequestro n. 023.10.049446-6, fl. 149). INTIMAÇÃO DA EMPRESA QUE TEVE SUA PERSONALIDADE DESCONSIDERADA.

Desse modo, a aplicação da desconsideração no Direito de Família e, modo especial, nas ações alimentares, mostra-se como um poderoso mecanismo protetivo para evitar fraudes praticadas pelo empresário devedor de alimentos, que se esconde sob o manto da pessoa jurídica, dificultando o árduo caminho a ser traçado pelo credor alimentar, vendo, assim, seu direito efetivado.

### **5.3 Incidência da Teoria no Direito aos Alimentos**

#### **5.3.1 Premissas fundamentais: alimentos como expressão constitucional do princípio da dignidade da pessoa humana**

Dentre todos os direitos e garantias fundamentais, a vida é, sem dúvida, o mais importante de todos eles. Mais que isso, é o pressuposto para a existência de todos os demais. É direito inato, tem importância suprema, fundamental, como outros direitos subsequentes também o são. Contudo, deles

---

AUSÊNCIA DE NECESSIDADE. EXECUTADO SÓCIO MAJORITÁRIO E ADMINISTRADOR DA REFERIDA EMPRESA. PRINCÍPIO DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SUA INTIMAÇÃO PESSOAL PODE SER CONVALIDADA PARA A PESSOA JURÍDICA EM QUESTÃO. TEORIA DA APARÊNCIA. Com intuito de homenagear a celeridade e economia processual, tendo em vista que se trata de execução de alimentos, e a demora no julgamento castigará ainda mais a alimentante, a qual tem, atualmente, seu direito obstruído, a medida mais acertada é suprimir a intimação da empresa, uma vez que o agravante, já ciente de toda a situação jurídica instaurada, é seu sócio majoritário, além de ser o administrador isolado, podendo intervir caso entenda existir qualquer prejuízo à empresa. Aplica-se ainda, a Teoria da Aparência de Direito, a qual consiste em permitir que certas situações meramente aparentes e que não correspondem a realidade passem a ter validade jurídica como se fossem verdadeiras, objetivando a proteção do terceiro de boa-fé, no caso, a alimentante, na busca de um processo célere, justo e, por via indireta, preservando a credibilidade do ordenamento jurídico como um todo. NECESSIDADE DO CHAMAMENTO DA ESPOSA AOS AUTOS NÃO CONFIGURADA. QUANTIA REFERENTE AO QUINHÃO QUE A ESPOSA TEM POR DIREITO DECORRENTE DA COMUNHÃO UNIVERSAL DE BENS RESGUARDADA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RECURSO NÃO PROVIDO. Resguardada a parte da esposa como meeira do agravante, não há qualquer prejuízo do qual justifique a necessidade de sua presença no processo. Distintamente do que dispõe o art. 47 do Código de Processo Civil, *in casu*, a decisão proferida pode muito bem ser executada sem que haja qualquer necessidade de citação ou intimação de terceiros, uma vez que todos os direitos e garantias estão assegurados. (TJ/SC, Agravo de Instrumento nº 2010.081795-6, 1ª Câmara de Direito Civil, rel. Des. Carlos Prudêncio, j. em 08/11/2011).

todos, tem a vida absoluta e imprescindível prioridade, porque respeita a própria existência da pessoa<sup>73</sup>.

Tanto é assim que a Constituição da República, em seu art. 5º, garante aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida como direito fundamental. É a elevação ao status máximo da hierarquia dentre outros direitos e garantias constitucionais. Cabe ao Estado assegurá-lo, garantindo vida digna e a subsistência do cidadão.

Além da Constituição, vários tratados internacionais, ratificados pelo Brasil, como a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, bem como Declaração Universal de Direitos Humanos, elevados ao *status* de norma supralegal, garantem a primazia de uma vida digna.

Sendo princípios estabelecidos na Constituição da República, seria, como direito fundamental que é, dever do Estado garanti-los a todos. Contudo, é sabido que o Estado nem sempre possui condições de prestá-los com eficiência à sociedade. Portanto, a fim de diminuir a pressão sobre o Estado, esta obrigação foi atribuída aos cônjuges, companheiros e parentes daquele que necessita<sup>74</sup>.

Neste sentido é que surgem os alimentos, com fundamento na *solidariedade social e familiar*. Os alimentos nascem exatamente da solidariedade que se espera na família e sociedade. Nesta perspectiva, são recíprocos, assim como a solidariedade, de modo que aquele que hoje recebe alimentos, amanhã poderá prestá-los. É garantir o próprio direito à vida.

É, pois, um dever recíproco entre cônjuges, companheiros e parentes, razão pela qual, os que possuem recursos tem o dever de fornecer alimentos para o sustento daqueles que, nos termos do art. 1.694, “caput”, do Código Civil,

---

<sup>73</sup> MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, p. 245, 2009.

<sup>74</sup> Para Maria Berenice Dias, “Depois dos cônjuges e companheiros, são os parentes os primeiros convocados a auxiliar aqueles que não têm condições de subsistir por seus próprios meios. A lei transformou os vínculos afetivos em encargo de garantir a subsistência dos parentes. Trata-se do dever de mútuo auxílio transformado em lei. Aliás, este é um dos motivos que leva a Constituição a emprestar especial proteção à família (CF 226). Parentes, cônjuges e companheiros assumem, por força de lei, a obrigação de prover o sustento uns dos outros, aliviando o Estado e a sociedade de ônus. Tão acentuado é o interesse público para que essa obrigação seja cumprida que é possível até a prisão do devedor de alimentos (CF 5º LXVII)”. DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 505.

“necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender as necessidades de sua educação”.

Logo se depreende que o sentido jurídico de alimentos não se confunde com seu sentido comum. Juridicamente, alimentos é mais do que alimentação. Significa tudo aquilo que é necessário para garantir sobrevivência digna a uma pessoa. Dentro de seu conceito jurídico hospedam-se outros valores, como moradia ou habitação, saúde, educação e, até mesmo, lazer e esporte. Isto porque ‘alimentos’ é tudo aquilo que é necessário para subsistir dignamente<sup>75</sup>.

Apesar de os alimentos não decorrerem exclusivamente do parentesco, como o podem ser também decorrentes do casamento, da união estável, da união homoafetiva, indenização por ato ilícito, etc., maior incidência se dá nas relações familiares advindas do parentesco.

Tamanho sua importância que, para Rolf Madaleno<sup>76</sup>, “desde as mais distantes origens os alimentos prestados por quem tem capacidade de provê-los aos seus dependentes carregam em sua natureza jurídica função vital da sobrevivência do ser humano em processo de crescimento e desenvolvimento (...)”.

Pois bem. Sabendo que os alimentos são essenciais à própria dignidade e sobrevivência humana, é intuitivo dizer que são necessários e de forma imediata. Quem necessita de alimentos, necessita agora. E aqui a necessidade de observância cautelosa acerca da solução do tema, como forma de se evitar atos abusivos e fraudulentos do devedor de alimentos, quando pretende se utilizar do manto de uma interposta pessoa jurídica.

De mais a mais, a obrigação alimentar tem forte conteúdo de ordem pública. Isto pela sua finalidade de manter a dignidade da pessoa humana. Inclusive, vem entendendo o Superior Tribunal de Justiça<sup>77</sup>, em vários precedentes, que a

---

<sup>75</sup> Para Yussef Cahali, alimentos é “tudo aquilo que é necessário à conservação do ser humano com vida”. E acrescenta, “é a contribuição periódica assegurada a alguém, por um título de direito, para exigi-la de outrem, como necessária à sua manutenção”. CAHALI, Yussef Said. Dos alimentos. 4. ed. rev. ampl. e atual.de acordo com o Novo Código Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 15-16.

<sup>76</sup> MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, p. 249, 2009.

<sup>77</sup> Neste sentido, AgRg no AREsp 13460/RJ: “AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS. EXONERAÇÃO. MAIORIDADE. ESTUDANTE. COMPROVAÇÃO. VERIFICAÇÃO DO

obrigação alimentar entre pai perante o filho não se extingue automaticamente quando atingir a maioridade. Mantendo-se a necessidade, a obrigação de prestar alimentos continua, até que deles venha a não mais necessitar.

Desse modo, no âmbito do direito aos alimentos, muito mais que em qualquer outra área, é imperioso a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica quando a fraude é perpetrada sob o manto protetivo da pessoa jurídica, buscando fraudar o direito à vida do alimentando.

Portanto, em busca de uma interpretação comprometida com as exigências da dignidade humana, o crédito alimentar deve ter reconhecida a prioridade absoluta sobre qualquer outro, sobretudo por ser indispensável à própria sobrevivência do homem, dizendo respeito à sua dignidade e aos valores da solidariedade social e familiar.

### **5.3.2 A *disregard* nos alimentos: fraude no direito societário x direito alimentar**

Não obstante os benefícios socioeconômicos desenvolvidos pelos entes societários, cumprindo importante função social, fonte de rendas e circulação de riquezas, face da personificação autônoma societária, muitas vezes, para a utilização indevida da pessoa jurídica como instrumento de fraudes, sócios

---

BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as matérias que lhe foram submetidas, motivo pelo qual o acórdão recorrido não padece de omissão, contradição ou obscuridade. Não se vislumbra, portanto, a afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil. Não se pode confundir julgamento desfavorável com negativa de prestação jurisdicional, ou ausência de fundamentação. 2. A eg. Corte Estadual entendeu por negar a manutenção da pensão alimentícia, com esteio nos elementos de prova constantes dos autos, enfatizando a observância do binômio necessidade/possibilidade. Nesse contexto, a alteração desse entendimento, tal como pretendida, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. O entendimento do eg. Tribunal de origem está de acordo com a orientação desta Corte Superior, de que, em se tratando de filho maior, a pensão alimentícia é devida pelo seu genitor em caso de comprovada necessidade ou quando houver frequência em curso universitário ou técnico, por força do entendimento de que a obrigação parental de cuidar dos filhos inclui a outorga de adequada formação profissional. Contudo, cabe ao alimentado a comprovação de que permanece tendo necessidade de receber alimentos, o que não foi o caso dos autos. Nesse sentido: REsp 1.198.105/RJ, Relatora a Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe de 14.9.2011. 4. Agravo regimental não provido.

fraudulentos se escondem sob o manto da personalidade jurídica para a prática de atos abusivos e ilícitos, especialmente nas relações familiares, em sede de alimentos.

A teoria inversa da desconsideração da personalidade jurídica ganha forte conotação nestes casos, e sua aplicação é imperiosa. Segundo as lições de Caimmi e Desimone:

“(...) os mecanismos que implicam penetração das formas jurídicas são perfeitamente aplicáveis aos casos de fraude, onde o devedor procura livrar-se impune de sua obrigação pensional, valendo-se de manobras que simulam sua insolvência alimentar.”<sup>78</sup>

Quando uma empresa é utilizada como escudo para que o devedor de alimentos transfira os seus bens para a sua estrutura ou pratica qualquer outro tipo de simulação, está, sem sombra de dúvidas, causando um enorme prejuízo àquele que necessita de alimentos<sup>79</sup>. Para Rolf Madaleno:

“Por conta dessa moderna leitura da teoria da desconsideração da personalidade jurídica capaz de conferir eficácia ao vital direito aos alimentos, não apenas na sai exata fixação proporcional Às efetivas condições materiais do devedor, mas, igualmente, eficientes e pontuais cobranças, para atingir bens e recursos de terceiros que figuram como interposta pessoa e, nesta condição, se colocam no meio do caminho entre credor e devedor de alimentos para desviar o sagrado direito alimentar abalizada doutrina familista da pessoa jurídica nas relações de alimentos provenientes do Direito de Família.”<sup>80</sup>

---

<sup>78</sup> CAIMMI, Luis Alberto; DESIMONE, Guillermo Pablo. Los delitos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar e insolvencia alimentaria fraudulento. 1997, p. 23.

<sup>79</sup> Para Gilberto Porto: “O direito de família e em especial a matéria alimentar não podem conviver ou pactuar com a fraude, através do uso e abuso da personalidade jurídica. O direito não cria a realidade e se esta aponta para a existência de estratagemas onde certa pessoa física foge de suas obrigações e busca guarida sob o manto de uma pessoa jurídica é imprescindível que se supere a existência da personalidade jurídica, aos efeitos de assegurar a justa aplicação do direito contra a da pessoa física que procura se valer da condição, por exemplo, de sócio (inclusive oculto) de determinada empresa. É, pois, dever do profissional jurídico usar dos meios necessários para a satisfação do direito violado ou ameaçado e, dentre estes meios, evidentemente que uma arma eficaz contra a burla da realidade é exatamente a possibilidade da incidência da teoria da desconsideração da personalidade jurídica”. PORTO, Sérgio Gilberto. Doutrina e Prática dos Alimentos. 3. ed. rev. e atual. de acordo com o novo código civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 125.

<sup>80</sup> MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, p. 266, 2009.

O meio processual específico é a ação de alimentos, colocada à disposição daquele que, por vínculo de parentesco, pelo casamento, pela união estável ou pela união homoafetiva tem o direito de exigir de outrem prestação a título de alimentos. Para Madaleno<sup>81</sup>, “é pressuposto de indissociável consideração judicial (...) sopesar o binômio da possibilidade e da necessidade, a importar na apreciação casuística de cada postulação alimentar, pois, nessa seara, inexistem regras e valores estanques (...)”.

Para Jorge Luiz Costa Beber<sup>82</sup>, é prova praticamente impossível de ser realizada a constatação exata da dimensão dos ganhos financeiros do alimentante quando ele não se enquadra na condição de empregado privado, funcionário público ou militar. É que nestas categorias é possível a verificação dos seus respectivos ganhos através de requisição judicial ao empregador, público ou privado, e sobre seus rendimentos, aliada às necessidades do alimentado, ser calculado valor dos alimentos. As maiores dificuldades do demandante para obter prova eficaz acerca dos efetivos vencimentos do demandado, ocorre quando este é sócio de uma pessoa jurídica, condição que propicia as mais variadas formas, sob o manto da personalidade jurídica, para camuflar ou falsear os verdadeiros ganhos do sócio compelido a cumprir com a sua obrigação alimentar.

Com efeito, as manobras utilizadas pelo devedor de alimentos são as mais variadas possíveis, a exemplo de balanços fraudulentos, transferências de cotas fictícias, vencimentos simulados para arcar com dívidas dos sócios, dentre outras, não podendo, aqui, esgotar todas as hipóteses. Mas todas elas, sem dúvidas, visam dissimular o arbitramento judicial de uma obrigação alimentícia. O devedor empresário, neste sentido, pode se utilizar de uma interposta pessoa jurídica com o único propósito de lhe favorecer, buscando um resultado desfavorável ao credor alimentar.

Apenas para demonstrar a aplicabilidade da teoria da desconsideração inversa, utilizamos o exemplo colacionado por Isaura Meira Cartaxo Filgueiras, em artigo sobre o assunto, para quem a desconsideração inversa no direito de família

---

<sup>81</sup> MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, p. 252, 2009.

<sup>82</sup> BEBER, Jorge Luiz Costa. Alimentos e desconsideração da pessoa jurídica. Revista Ajuris, Porto Alegre, n. 76, dez. 1999, p. 257-258.

pode ser aplicada tanto na fraude ou abuso de direito na partilha de bens como na pensão e prestação alimentícia:

"A desconsideração inversa é utilizada não só no Direito Comercial como também no campo do Direito de Família, estando autorizada quando há a transferência do patrimônio particular do devedor, para assim burlar a obrigação ou dever de alimentar, para o patrimônio da empresa, onde o devedor é sócio. Diante disso, a desconsideração inversa da personalidade jurídica poderá ser aplicada, pois os atos dos sócios serão atribuídos à pessoa jurídica.

Outro exemplo da aplicação da desconsideração inversa e o efetivo alcance dos bens transferidos à sociedade ocorrerá quando se busca a majoração da pensão alimentícia baseada no aumento da fortuna do alimentante e na necessidade do alimentado. Nesse caso, o devedor de alimentos dissimula a sua condição de sócio majoritário da pessoa jurídica e transfere grande parte do capital social para interposta pessoa, para numa revisão de alimentos afirmar que não é sócio majoritário, mas apenas um mero prestador de serviços à sociedade, buscando ao final, o não aumento da pensão alimentícia"<sup>83</sup>

Havendo indícios de manobras fraudulentas, como não pode assim compactuar, o Judiciário, competência da Vara da Família e das Sucessões, atento a tais fatos, no arbitramento dos alimentos, pode sim utilizar-se, preenchidos os requisitos, da desconsideração da personalidade jurídica visando alcançar a verdade escondida sob as vestes de sua autonomia<sup>84</sup>.

---

<sup>83</sup> Acesso no link: <http://www.webartigos.com/artigos/desconsideracao-inversa-no-direito-defamilia/53729/#ixzz2AKn2swi>, em 23 de outubro de 2013.

<sup>84</sup> Neste sentido: "Diante da configuração da confusão patrimonial, dispõe o art. 50 do CC que os bens da pessoa jurídica devem ser atingidos para garantir dívida de natureza alimentar de responsabilidade do seu sócio majoritário". (TJ/MT, Ag. 28.630/2005, 1ª Câm. Cível, rel. Des. José Tadeu Cury, j. 03/10/2005)

Assim também: "Direito de família. Execução de acordo judicial envolvendo alimentos e valores devidos à ex-consorte a título de meação. Pedido de desconsideração inversa da personalidade jurídica, a fim de viabilizar a penhora de imóvel (apartamento) de propriedade da empresa da qual o executado é irrecusavelmente dono. Utilização pessoal e exclusiva do bem pelo devedor. Confusão patrimonial evidente. Executado que, conquanto não figure formalmente como sócio no contrato social, exerce atos de administrador e proprietário da empresa, a qual está em nome de seus filhos. Inexistência de qualquer outro bem pessoal para garantir a dívida. Recurso provido. – Na desconsideração inversa da personalidade jurídica de empresa comercial, afasta-se o princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica, responsabilizando-se a sociedade por obrigação pessoal do sócio. Tal somente é admitido, entretanto, quando comprovado suficientemente ter havido desvio de bens, com o devedor transferindo seus bens à empresa da qual detém controle absoluto, continuando, todavia, deles a usufruir integralmente, conquanto não façam parte o seu patrimônio particular, porquanto integrados ao patrimônio da pessoa jurídica controlada" (TJ/SC. Quarta Câmara de Direito Civil. Agravo de Instrumento nº 2011.059371-2, rel. Des. Eládio Torret Rocha, j. em 03/05/12).

Situação peculiar é a posição do profissional liberal ou profissional autônomo. Ao alimentante que nesta situação pretende ludibriar sua obrigação, alegando baixos rendimentos, a solução apresentada pela doutrina<sup>85</sup> é a exteriorização dos sinais de riqueza por ele apresentados, assim como os bens que compõem seu acervo patrimonial e exteriorizam seu padrão de vida. Trata-se da aplicação da teoria da aparência<sup>86</sup>.

Há um campo amplo de expedientes societários utilizados indevidamente com o intuito de ilidir obrigações conjugais, decorrentes das relações do parentesco, incluído, neste, a transferência do patrimônio particular do devedor alimentar para o conjunto de bens da sociedade empresária pela qual figura como sócio, criando obstáculos à cobrança de prestações alimentícias.

Neste sentido, a aplicação da desconsideração inversa atribui à empresa as obrigações assumidas pelos sócios, desconsiderando o ato, tendo como ineficaz, para permitir que sejam atingidos os bens destinados para o interior da pessoa jurídica.

Também em sede de ação revisional de alimentos o campo é fértil para a perpetração de engodos possíveis no uso indevido da personalidade jurídica. Na busca pela revisão de prestação alimentícia, baseado em crescente rendimento do alimentante, relata Rolf Madaleno, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul empregou a teoria da desconsideração em ação revisional de filho menor em face do pai, pelo fato deste, após a separação judicial, transferir a quase totalidade de suas cotas para terceira pessoa. Em sede de contestação, o demandado alegou não ser mais o sócio majoritário da empresa, mas mero prestador de serviços. Procedente a ação, a irresignação, em apelação, restou não provida. O Tribunal

---

<sup>85</sup> É o entendimento de Teresa Arruda Alvim Wambier. "A desconsideração da pessoa jurídica para fins de partilha e a prova dos rendimentos co cônjuge-varão na ação de alimentos, pelo nível da vida levada por este". In WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; LAZZARINI, Alexandre Alves (Coords.). Direito de Família, aspectos constitucionais, civis e processuais, 1996, p.176.

<sup>86</sup> Na Apelação Cível n° 597135730, da Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, foram mantidos alimentos provisionais de doze salários mínimos para a esposa, mais despesas de moradia e saúde, com base na aparência de riqueza externada antes da separação, bem como na fraude com que o devedor doou suas cotas sociais de certa empresa a seu pai.

entendeu que quando a pessoa procura se ocultar através de interposta pessoa jurídica, “há que de delir essa ficção, desconsiderando-a”<sup>87</sup>.

Não bastassem todos os artifícios ardis postos pelo demandado para obstaculizar a correta estipulação da pensão alimentícia, tormento adicional surge para a mais tormentosa de todas as demandas: a execução de alimentos. Depois da estipulação judicial, realizada a cobrança da pensão, mas não paga, fase em que o sócio alimentante imprime mais velocidade aos expedientes fraudulentos.

Em sede de execução de alimentos também é possível a aplicação da teoria. Sabe-se, portanto, que esta demanda está sedimentada num momento de maior aflição, pois a prestação alimentícia não foi adimplida. Ao executar os alimentos, o executado empresário transferiu todos os seus bens para a pessoa jurídica ao qual é sócio.

Sobre o assunto, pondera Marcelo Soares Vianna ser na fase de execução dos alimentos a percepção da necessidade maior de superação da personalidade jurídica, por ser nesse estágio procedimental que, por regra, se evidenciam os maiores óbices à efetivação do direito, “razão pela qual se faz mister a utilização de mecanismos hábeis a superá-los”. Como exemplo, o autor cita os casos em que, após desgastante disputa judicial, o alimentado obtém o título judicial concedendo-lhe o direito à pensão alimentícia e, diante da efetiva possibilidade de ver seus bens alcançados pela tutela jurisdicional, o alimentante, por manobras e estratégias societários, “dissimula sua real capacidade econômico-financeira, mantendo-a sob o manto de sociedade por ele controlada, mas da qual formalmente não é sócio, repassando o controle acionário para outrem de sua confiança”<sup>88</sup>.

Com o escopo de demonstrar o expedito, colaciona-se os seguintes julgados:

---

<sup>87</sup> “Alimentos. Ação Revisional. Aptidão da pessoa física, titular da pessoa jurídica, para pensionar. A teoria da Personalidade (art. 20 do Código Civil de 1916). Desconsideração. A transferência de quotas sociais, do sócio quase absoluto de empresa, para o nome de sua sogra, em evidente fraude à Lei de Alimentos, é ineficaz em face do credor. Sentença confirmada” (Apelação Cível nº 590092128 da 8ª Câm. Cível do TJRS, rel. Des. Clarindo Favaretto, j. 08/07/1991). In: MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, p. 269-270, 2009.

<sup>88</sup> VIANNA, Marcelo Soares. Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica no direito de direito de família. In: MADALENO, Rolf (Coord.) Ações de Direito de Família. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p.262.

**“Ementa:** Ação de Execução de Alimentos, posterior a Ação Declaratória de Reconhecimento de Sociedade de Fato c/c Alimentos, que mereceu sentença condenando o ora agravado a prestar alimentos, correspondentes a oito salários mínimos, desconsiderando a personalidade jurídica da empresa Fazendas Reunidas Ozório S/A - Informação da JUCERJA no sentido de que o agravado, desde 04/05/2004, não compõe o quadro de sócio da referida empresa, trazendo, contudo, a relação de outras sociedades empresariais cujo executado enquadra-se como sócio - Sinais de que o recorrido busca ludibriar a obrigação alimentar, impedindo a agravante de receber o valor reconhecido por decisão judicial Possibilidade de aplicação da teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica a incidir sobre outra empresa na qual o agravado é sócio - Artigo 50 do Código Civil - Provimento do Agravo de Instrumento”. (Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro – Primeira Câmara Cível/ Agravo de Instrumento Nº. 0063117-77.2011.8.19.0000/ Relator: Desembargador Maldonado de Carvalho/ Julgado em 15.05.2012). (grifou-se)

“Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIMENTOS. EXECUÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. POSSIBILIDADE. PENHORA DA RENDA DE EMPRESA EM QUE O AGRAVANTE É COTISTA. EVIDENTE FUGA DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. Existindo indícios acerca da ocorrência de fraude à execução justifica-se a desconsideração da personalidade jurídica. Recurso a que nega seguimento, com base no art. 557 do CPC”. (0020461-37.2013.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DES. CHERUBIN ELCIAS SCHWARTZ - Julgamento: 26/04/2013 - DECIMA SEGUNDA CAMARA CIVEL).

”EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO E EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. Merece a desconsideração da personalidade jurídica quando comprovado que a empresa foi constituída unicamente com o patrimônio comum do casal. Ademais, não há qualquer prova nos autos de que a empresa desempenhe as atividades para qual foi constituída, restando configurado o desvio de função. NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. (Apelação Cível Nº 70033107962, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felipe Schmitz, Julgado em 18/03/2010)”.

Porquanto a desconsideração da personalidade jurídica torna-se eficaz instrumento para impedir atos dissimulados perpetrados por devedores de alimentos na iminência de se ver demandado por dívida alimentar não paga, uma ressalva: antes de levar a efeito a *disregard*, ao que parece, o procedimento previsto no art. 733, do Código de Processo Civil, que pode culminar na prisão do alimentante, se sobrepõe àquela. Isto para os três meses anteriores ao ajuizamento da ação, em

respeito à súmula 309 do STJ<sup>89</sup>. Se mesmo neste caso a execução permanecer frustrada, a desconsideração, presentes requisitos autorizadores, torna-se o meio processual adequado para a satisfação do crédito vencido, pelo procedimento do art. 732 do Código de Processo Civil.

O que estamos querendo dizer é que a busca pela utilização da *disregard* não pode ser dar de forma incessante e desvairada para satisfazer o direito alimentar. O procedimento estabelecido pela lei processual (arts. 732 e 733, CPC) tem de ser observado, até mesmo pelos mecanismos lá previstos – como a penhora on-line – serem suficientes à solução do litígio, atacando os bens próprios do sócio devedor de alimentos, para, posteriormente, responsabilizar a pessoa jurídica por uma obrigação daquele.

Com efeito, a tese da desconsideração da pessoa jurídica adquire suma importância no momento em que a fraude ou o abuso do ato praticado sob as vestes societária tem por finalidade prejudicar direito à dignidade da pessoa humana, como é o caso do crédito alimentar, direito supremo, essencial à vida e à subsistência da pessoa. Importância assume quando protege a vida fraudada pela via do ente coletivo. A resposta judicial, nestes casos, há de ser célere, e na mesma medida eficaz, pois o direito à vida, direito inato que tem absoluta prioridade sobre qualquer outro. O respeito à própria existência da pessoa humana, indubitavelmente, deve estar imune à qualquer manobra fraudulenta que tente, sob qualquer pretexto, dar aparência de legalidade ao malicioso abandono material. Isto porque o direito aos alimentos é de inequívoca natureza pública, porquanto prevalece o interesse social em proteger a vida e a família.

Mais uma vez, a teoria ganha fundamental importância, tratando de tese amplamente difundida na doutrina e jurisprudência. Reflexo disso é o acolhimento, em ramos do nosso ordenamento jurídico, da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, para o fim de evitar fraudes e atos abusivos na utilização da autonomia de uma pessoa jurídica, frente às obrigações assumidas por seus sócios.

---

<sup>89</sup> STJ, Súmula 309: “O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo”.

Não se olvide, porém, que os poderes atribuídos ao magistrado para aplicar a doutrina da *disregard* sejam ilimitados. Há que erigir certa cautela, sob pena de infringir as próprias finalidades a que se destina o instituto. A excepcionalidade do levantamento do véu societário deve orientar a aplicação da teoria, de modo que o uso desmensurado pode culminar na desestimação da própria estrutura da pessoa jurídica, gerando, conseqüentemente, incerteza e insegurança nas relações jurídicas.

### 5.3.3 Intervenção do Poder Judiciário: aspectos processuais

Algumas questões pontuais são necessárias de serem abordadas no estudo da *disregard*, que podem ser aplicadas à desconsideração inversa, no que tange às ações alimentícias. Inicialmente, no direito brasileiro, duas correntes doutrinárias se formaram em saber qual o momento e como o juiz deve aplicar o instituto da desconsideração da personalidade jurídica.

Para uma primeira corrente, haverá necessidade de processo autônomo para o reconhecimento da desconsideração. O autor deve promover uma ação de conhecimento paralela à execução para que, a partir de um novo título executivo judicial, possa satisfazer seu crédito em face da pessoa física do sócio no processo de execução, fazendo com que este integre o polo passivo desta ação.

Compartilham deste entendimento Fredie Didier Júnior, Sidnei Amendoeira Jr. e Ada Pellegrini Grinover<sup>90</sup>. Para Ada, sendo a desconsideração uma medida de natureza excepcional, desde que preenchidos seus requisitos, “não pode, não ao menos como regra, ser feita por simples despacho no processo de execução”, sob pena de violação constitucional às garantias processuais conquistadas ao longo de anos, notadamente o contraditório e a ampla defesa.

---

<sup>90</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini, Da desconsideração da pessoa jurídica (aspectos de direito material e processual). São Paulo: Perfil, 2005, p.131.

Uma segunda corrente, por outro lado, entende pela desnecessidade de demanda autônoma de conhecimento. Na própria demanda executiva é possível ao exequente formular pedido incidental para o reconhecimento da *disregard*. O caso concreto determinará se estão cabíveis ou não os requisitos. A análise do seu cabimento, portanto, será casuística. O incidente impedirá que terceiro venha a ser trazido ao processo, de modo que a execução incidirá sobre os bens particulares da pessoa física ligadas à pessoa jurídica executada.

O argumento utilizado pela primeira corrente é contraposto por esta. Buscando fundamentação na própria Constituição da República, art. 5º, inc. LXVIII, de que o processo precisa ser célere e efetivo, sem violar os princípios do contraditório e da ampla defesa e do devido processo legal, argumentar que não basta a existência de mecanismos adequados para a solução de controvérsias de um lado e de outro negar a efetividade constitucional do processo. Vale dizer, não há porque aguardar o trânsito em julgado de um processo de conhecimento autônomo para somente depois executar bens de terceiros que praticaram o ato ilícito.

Assim, haveria, no mesmo processo, e concedendo-se prazo para manifestação em contraditório, a ineficácia episódica do ato abusivo ou fraudulento, para o fim de atingir bens pessoais do sócio. Compactuam deste entendimento Humberto Theodoro Júnior<sup>91</sup> e Nelson Luiz Pinto. Na jurisprudência, em especial no Superior Tribunal de Justiça<sup>92</sup>, este entendimento é amplamente majoritário.

Perceba que esta divergência recai sobre a desconsideração geral prevista no art. 50 do Código Civil. É atingir bens das pessoas físicas por obrigações assumidas em nome da pessoa jurídica pela qual pertencem. Já na hipótese por nós discorrida ao longo deste trabalho, ou seja, desconsideração inversa, entendemos,

---

<sup>91</sup> Para o autor, “o dogmatismo e o conceitualismo, assim como o formalismo exacerbado, cada vez menos se prestam ao progresso do estudo do direito processual”. E continua “A ideia do devido processo legal evolui a passos largos para a de processo justo, onde os efeitos materiais alcançados é que, de longe, justificam a exegese das normas processuais e minimizam o desgaste de tempo e energia provocado pelas complicadas explicações dogmáticas e conceituais que, geralmente no terreno do processo, muito contribuem para o aprimoramento político e social da prestação jurisdicional”. In: O novo Código Civil e as regras heterotópicas de natureza processual. In: Fredie Didier Júnior e Rodrigo Mazzei (Coords.). Reflexos do novo Código Civil no direito processual. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2007, p.155.

<sup>92</sup> Precedentes: RMS nº 16.274/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 02/08/2004; AgRg no REsp nº 798.095/SP, Rel. Min. Félix Fischer, DJ de 01/08/2006; REsp 767.021/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ de 12/09/2005.

sob os mesmos argumentos articulados pela segunda corrente, principalmente em sede de execução de alimentos, que o requerimento deve ser feito nos mesmos autos da tutela executiva, incidentalmente, sob pena de frustrar o próprio direito material posto em jogo e o procedimento previsto pelos art. 732 e 733 do Código de Processo Civil.

Uma vez requerida a desconsideração, é regra elementar no processo civil que quem alega tem que provar, inteligência do art. 333, do CPC, de modo que aquele que alega fato constitutivo do seu direito carrega o ônus de prová-lo. Em sede de desconsideração não é diferente. O autor que pretende se valer do instituto tem que provar os requisitos autorizadores, salvo, como vimos, na relação de consumo.

Todavia, apesar de uma divergência inicial, parte da doutrina brasileira, com respaldo na jurisprudência<sup>93</sup>, vem entendendo que, em Direito de Família, em vista a natureza dos interesses em jogo, caberia ao próprio juiz verificar a presença da fraude ou da simulação. Neste sentido, Rolf Madaleno<sup>94</sup>:

“Em sede de relações familiares parece imperar como regra de processo incumbir ao juiz analisar o conjunto probatório em sua globalidade, sem perquirir a quem competiria o *ônus probandi*, isso porque os direitos indisponíveis do Direito de Família fortalecem os poderes instrutórios do juiz no comando da prova, conforme disposição do artigo 130 do Código de Processo Civil”.

Para esta corrente, as ações que versam sobre direitos indisponíveis recebem tratamento diferenciado. Com efeito, é no campo probatório que os poderes instrutórios do magistrado se ampliam, até mesmo pela dificuldade do credor de alimentos, por exemplo, conseguir fazer prova de atos fraudulentos perpetrados pelo devedor. É a corrente que prevalece.

Admitida em juízo e sendo ela deferida, para preservar a dialética do processo, concedendo a oportunidade de defesa, é necessária a intimação, e não citação, do sócio da pessoa jurídica que foi responsabilizado pelo cumprimento da

---

<sup>93</sup> STJ, REsp nº 11.468-0/RS, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 11/05/1992.

<sup>94</sup> MADALENO, Rolf. A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões, p. 307, 2009.

obrigação contraída. Do mesmo modo, recaindo a constrição judicial em face de um bem pertencente a terceiro, necessária também sua intimação, para oportuna defesa. Eventualmente, embargos de terceiro podem ser utilizados para livrar o bem de uma penhora indevida. Outros instrumentos processuais de defesa podem ser manejados, como recurso de terceiro prejudicado, agravo de instrumento, mandado de segurança, exceção de pré-executividade, etc.

No Direito de Família, cujas ações alimentícias processam-se perante a Vara Especializada da Família e das Sucessões, em segredo de justiça, não há espaço processual para que figure, no polo ativo ou passivo da demanda, a pessoa jurídica e demais sócios titulares de capital social, tão somente o sócio devedor de alimentos. O que se torna possível é a sociedade empresária abrir mão de um dos instrumentos acima descritos.

## 6 CONCLUSÃO

O direito civil passa por uma reformulação, objetivando adaptar todo seu conteúdo a uma nova realidade jurídica e social. Esta reformulação transcorre por toda a constitucionalização do direito civil. Isto pela própria sistematização de institutos do direito privado no texto constitucional.

Com efeito, a legislação infraconstitucional encontra seu fundamento de validade na Constituição da República e, agora, nos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, e o direito civil não fica de fora a esta premissa. Neste estágio, a influência dos valores constitucionais fundamentais no âmbito do direito civil tem por consequência a inserção de uma nova perspectiva, permeada pela ética e pela consideração das repercussões múltiplas dos atos negociais no estame social.

A partir deste novo enfoque civil-constitucional, um novo conceito de família se impõe. Inicia-se a valorização de vínculos socioafetivos e de solidariedade entre pessoas envolvidas no mesmo núcleo familiar. Exige-se a responsabilidade de cada membro da família, por atos cometidos em detrimento dos demais. De fato, o dano produzido por um membro da família é gravame maior do que o provocado por pessoa estranha à relação de família.

Especificamente no Direito de Família, a observância do princípio da boa-fé objetiva representa uma destas variáveis. Tem-se que, a partir da violação da cláusula geral da boa-fé objetiva, novas categorias de abuso de direito vem sendo enfrentadas pela doutrina e jurisprudência. Dentre elas, estão se encontram artifícios fraudulentos sob a direção de pessoas jurídicas. São os olhos do direito voltados ao dever de lealdade, confiança e solidariedade que se espera nas relações sociais, em especial nas familiares.

Procuramos esclarecer ao longo deste trabalho que, não raro, meios fraudulentos são empreendidos para burlar o direito do credor de alimentos. Sócios, agindo de má-fé, utilizam-se da empresa para busca de fins ilícitos. Verdadeiramente, agem sob as vestes da personalidade jurídica autônoma a fim de esquivar-se da obrigação alimentícia.

Sem dúvida, devido ao elevado número de fraudes nesta área do direito, é de inequívoca importância a aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, na sua forma inversa, responsabilizando a própria pessoa jurídica por uma obrigação alimentar devida por seu sócio, como forma de neutralizar práticas violadoras à dignidade da pessoa humana. É fato, pois, que a tese foi ampliada, abrangendo também o direito de família.

Com efeito, tratando-se de direito aos alimentos, que prestigia o direito à vida digna da pessoa que deles necessita, com mais razão do que em qualquer outra seara do direito, sobpena de colocar a própria vida em risco, a imposição da teoria da desconsideração da personalidade jurídica é patente, traduzindo-se num instrumento célere e eficaz, não somente no arbitramento judicial da verba alimentar proporcionalmente às condições do devedor, mas, de igual modo, em sede de ação executiva.

Observou-se, ademais, que, apesar da existência do princípio da autonomia patrimonial, doutrina e jurisprudência têm defendido a utilização da teoria da desconsideração inversa nas ações alimentícias. Nossos Tribunais, no mesmo sentido, vêm decidindo favoravelmente à responsabilização do ente coletivo juntamente com o sócio que agiu ilícitamente.

Desta forma, têm os Tribunais, pode-se dizer, o dever de criar um novo direito, atento às mudanças de paradigmas que permeiam as relações sociais, sem perder de vista os princípios constitucionais que balizam todo o sistema jurídico.

Este foi objeto do trabalho, sem pretensões maiores, exatamente trazer à baila alguns institutos jurídicos e discorrer algumas considerações sobre eles. Não duvidemos de sua suma importância, pois sua aplicação, certamente, será cada vez mais corriqueira nos Tribunais, sendo dever do operador do direito analisar seus aspectos principais, sempre atento a seu tempo.

## BIBLIOGRAFIA

Alberton, Genacéia da Silva, **A desconsideração da pessoa jurídica no Código do Consumidor: aspectos processuais**. Porto Alegre: Ajuris, 1992.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil - Introdução**. 5. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. **Desconsideração da personalidade jurídica no novo Código Civil**. 2005.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito Civil. **Teoria Geral. Relações e Situações Jurídicas**, 2. ed, 2010.

BEBER, Jorge Luiz Costa. **Alimentos e desconsideração da pessoa jurídica**. Revista Ajuris, Porto Alegre, n. 76, dez. 1999.

BRUSCHI, Gilberto Gomes. **Aspectos Processuais da Desconsideração da Personalidade Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2009.

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com o Novo Código Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CAIMMI, Luis Alberto; DESIMONE, Guillermo Pablo. **Los delitos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar e insolvencia alimentaria fraudulento**. 1997.

CARVALHO NETO, Inácio de, e FUIGE, Érika Harumi. **Novo Código Civil Comparado e Comentado**, Curitiba: Juruá, 2002.

CEOLIN, Ana Carolina Santos. **Abusos na aplicação da teoria da desconsideração da pessoa jurídica**, Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

CHAVES DE FARIAS, Cristiano, e ROSENVALD, Nelson. **Direito Civil - Teoria Geral**, 8. ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**, v. 2, 9. ed, São Paulo: Saraiva, 2006.

CORDEIRO, Antonio Menezes. **O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial**, 2000.

COUTO E SILVA, Alexandre. **Desconsideração da personalidade jurídica: limites para sua aplicação**. São Paulo: RT, 2000.

DANTAS JÚNIOR, Aldemiro Rezende. **Teoria dos Atos Próprios no Princípio da Boa-fé**. Ed. Juruá. 2008.

DANTAS, Marcel Navarro Ribeiro. **Comentários ao Código Civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 24. ed. São Paulo: Saraiva. 2007.

FURTADO, Jorge Henrique da Cruz Pinto. **Curso de Direito das Sociedades**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2001.

GRINOVER, Ada Pellegrini, **Da desconsideração da pessoa jurídica (aspectos de direito material e processual)**. São Paulo: Perfil, 2005.

GUIMARÃES, Flávia Levêfre. **Desconsideração da personalidade Jurídica no Código do Consumidor**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

MADALENO, Rolf. **A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões**, Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2009.

\_\_\_\_\_. **Direito de Família: aspectos polêmicos**, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 1999.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**, 37. ed., Saraiva.

NORONHA, Fernando, **O Direito dos contratos e seus princípios fundamentais**. São Paulo. Saraiva, 1994.

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

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Forense, 2001.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil, alguns aspectos de sua evolução**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Doutrina e Prática dos Alimentos**. 3. ed. rev. e atual. de acordo com o novo código civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

PRETEL, Mariana Pretel e. **A Boa-fé objetiva e a lealdade no processo civil brasileiro**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2009.

REQUIÃO, Rubens. **Abuso de Direito e Fraude Através da Personalidade Jurídica**. Revista dos Tribunais: São Paulo, 1969.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **A Sociedade Unipessoal**. São Paulo: Malheiros, 1995.

SILVA, Alexandre Couto. **Aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro**. São Paulo: LTr, 1999.

SZTAJN, Rachel. **Desconsideração da Personalidade Jurídica**. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: RT. 1992.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**. 4. ed. São Paulo: Método, 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. O novo Código Civil e as regras heterotópicas de natureza processual. In: Fredie Didier Júnior e Rodrigo Mazzei (Coords.). **Reflexos do novo Código Civil no direito processual**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2007.

VIANNA, Marcelo Soares. Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica no direito de direito de família. In: MADALENO, Rolf (Coord.) **Ações de Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; LAZZARINI, Alexandre Alves (Coords.) **Direito de Família, aspectos constitucionais, civis e processuais**, 1996.