

**CENTRO UNIVERSITÁRIO
ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE
PRESIDENTE PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**O INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO
NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Murilo Pompei Barbosa

Presidente Prudente/SP
2016

**CENTRO UNIVERSITÁRIO
ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE
PRESIDENTE PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**O INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO
NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Murilo Pompei Barbosa

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Dr. Daniel Gustavo de Oliveira Colnago Rodrigues.

Presidente Prudente/SP
2016

O INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Monografia aprovada como requisito
parcial para obtenção do Grau de
Bacharel em Direito.

Daniel Gustavo de Oliveira Colnago Rodrigues

Gabriel Lino de Paula Pires

João Paulo Batista Lima

Presidente Prudente, 24 de maio de 2016.

Você tem que encontrar o que você gosta. E isso é verdade tanto para o seu trabalho quanto para seus companheiros. Seu trabalho vai ocupar uma grande parte da sua vida, e a única maneira de estar verdadeiramente satisfeito é fazendo aquilo que você acredita ser um ótimo trabalho. E a única maneira de fazer um ótimo trabalho é fazendo o que você ama fazer. Se você ainda não encontrou, continue procurando. Não se contente. Assim como com as coisas do coração, você saberá quando encontrar. E, como qualquer ótimo relacionamento, fica melhor e melhor com o passar dos anos. Então continue procurando e você vai encontrar. Não se contente.

Steve Jobs

AGRADECIMENTOS

Primeiramente ao meu orientador, Dr. Daniel Colnago, pelo caminho guiado e por permanecer sempre à disposição.

Aos meus avós, Alfredo e Elisabeth, por permanecerem sempre presentes e me apoiando.

À minha mãe, Danielle, por ter me possibilitado todas as oportunidades na vida.

Aos meus tios, que me ensinaram que os caminhos mais fáceis não levam aos melhores resultados.

Aos queridos amigos pelo companheirismo de sempre.

Aos meus colegas de trabalho, os quais me oportunizaram ensinamentos fundamentais não só para o presente trabalho, como também para minha pretensa carreira jurídica.

Por derradeiro, e em especial, à minha namorada Mariana, que me apoiou e me deu forças para seguir em frente e enfrentar os mais difíceis momentos da minha vida.

RESUMO

Busca-se, através do presente trabalho, analisar toda a evolução que sofrera o instituto da desconsideração da personalidade jurídica, tendo como marco sua própria criação, e caminhando até os dias atuais, dos quais trouxeram, com a vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), previsões legais que regem os procedimentos processuais necessários para culminar na decisão que confere, ou não, a procedência do aludido instituto. Para maior esclarecimento deste evolucionismo, o trabalho inicia-se com breves considerações a respeito das pessoas jurídicas e do princípio da autonomia patrimonial. Neste interim, visa-se explicar a real importância da autonomia patrimonial em face do atual cenário industrial brasileiro, tendo em vista que este permite que os empresários realizem as negociações consideradas de risco. Em consequente, adentra na questão de que este princípio apenas se viu relativizado ao longo dos anos em razão da torpeza do próprio ser humano. Ao que se refere à *disregard doctrine* (teoria da desconsideração da personalidade jurídica) propriamente dita, percorre-se por tratamentos e conceituações estrangeiras, tendo em vista a origem deste instituto. No tratamento pátrio, demonstra-se o entendimento do precursor do tema Rubens Requião, bem como os atuais regimentos legais e entendimentos jurisprudenciais dos Tribunais. Por derradeiro, abrange ainda a recente vigência do novo código processualista civil, do qual, por sua vez, cria um procedimento próprio e incidental para a aplicação do instituto, fato este que proporciona o que até então era precário: a garantia da ampla defesa e do contraditório. Através de previsões e comparações com o antigo código, busca-se traçar as possíveis vantagens e problematizações que deverão ser enfrentadas pelo novo *procedere*. Sopesando estas, buscou-se concluir se realmente o legislador conseguiu efetivar a ampla defesa claramente pretendida para o instituto, sem detrimento de suas funções ou sua celeridade.

Palavras-chave: Autonomia Patrimonial. Desconsideração. Novo Código. Incidente de Desconsideração. Ampla Defesa.

ABSTRACT

Seeks, through the present work, analyze all the progress that had suffered the disregard of the Institute of legal personality, with the March his own creation, and walking to the present day, which brought with the effect of the new Civil Procedure Code (Law 13,105 / 2015), legal provisions governing the procedural requirements necessary to culminate in the decision which gives or not the origin of the institute alluded. For further clarification of this evolution, the work begins with some brief remarks about the legal entities and the principle of patrimonial autonomy. In the interim, it aims to explain the real importance of patrimonial autonomy in the face of Brazil's current industrial scenario, considering that this allows entrepreneurs conduct negotiations considered at risk. In consequence, it enters the question that this principle only be seen in relative terms over the years because of the stupidity of the human being. Referred to the disregard doctrine (theory of piercing the corporate veil) itself, travels up by foreign treatments and conceptualizations, in view of the origin of this institute. In parental treatment, demonstrated the theme precursor understanding Rubens Requião, as well as the current legal regulations and jurisprudential understanding of the courts. On the last, also includes the recent period of the new civil proceduralist code, which, in turn, creates an own incidental procedure for the application of the institute, a fact that provides what until then was precarious: the guarantee of legal defense and *partem*. Through forecasts and comparisons with the old code, we seek to trace the possible advantages and problematizations to be faced by the new *procedere*. Hefting these, we sought to conclude whether the legislature actually managed to carry out the broad clearly intended to defend the institute without the expense of their duties or their promptness.

Keywords: Balance Autonomy. Disregard. New Code. Disregard incident. Wide Defense.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 AUTONOMIA PATRIMONIAL	11
2.1 Pessoa Jurídica	11
2.2 Da Personalização e Consagração da Autonomia Patrimonial	12
2.3 Importância da Autonomia Patrimonial	15
2.4 Limites da Separação Patrimonial.....	16
3 DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA	20
3.1 Origem e Evolução no Direito Estrangeiro	20
3.2 Conceituação e Origem da Doutrina no Brasil	22
3.3 Requisitos Para Aplicação da <i>Disregard</i>	24
3.3.1 Desvio da finalidade	25
3.3.2 Confusão patrimonial	27
4 FUNDAMENTAÇÃO LEGAL DA DESCONSIDERAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO	29
4.1 Código Tributário Nacional	29
4.2 Código de Defesa do Consumidor	30
4.3 Lei de Crimes Ambientais	33
4.4 Código Civil	33
4.4.1 Desconsideração inversa da personalidade jurídica	34
5 ASPECTOS PROCESSUAIS E PRÁTICOS DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA VIGÊNCIA DO CPC DE 1973	37
6 O PROCEDIMENTO DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA PREVISTO PELO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	43
6.1 Vantagens	52
6.2 Problematizações	55
6.2.1 O incidente da desconsideração nos juizados especiais	56
6.2.2 Custas sucumbenciais do incidente	57
6.2.3 Omissões de efeitos	58
6.2.4 Fraude à execução	58
6.2.4.1 Na desconsideração da personalidade jurídica	59
6.2.4.2 Na desconsideração inversa da personalidade jurídica	61
6.2.5 Responsabilidade pela dívida e o código de defesa do consumidor	62
6.2.6 Novo código comercial	63
7 CONCLUSÃO	67

BIBLIOGRAFIA	70
---------------------------	-----------

1 INTRODUÇÃO

Ao correr dos anos, tem-se tido constantemente na mídia, notícias no sentido de que algumas decisões judiciais seguiram o condão de disponibilizar bens patrimoniais de sócios e dirigentes de suas sociedades, para satisfazerem dívidas contraídas por estas, ou seja, magistrados optaram pela penhora dos bens de determinada pessoa física, que dirigia os interesses de sua respectiva pessoa jurídica, para sanar eventual irregularidade patrimonial.

Decisões nesse sentido causam determinada estranheza, para os brasileiros, pelo fato de que rege, como regra, no ordenamento jurídico pátrio, o princípio da autonomia patrimonial.

Com isso, o presente trabalho tratou justamente do instituto utilizado para excepcionar este princípio, corroborando com a possibilidade de se vislumbrar notícias como as supracitadas. Portanto, discorreu-se sobre a desconsideração da personalidade jurídica.

Antes de adentrar ao cerne do tema, traçou-se certas premissas quanto a personalização das sociedades, visando deixar claro que o princípio da autonomia patrimonial só se valida e tem utilidade quando, numa mesma relação, existe a presença de pessoas jurídicas e pessoas naturais.

Também de antemão, buscou-se esclarecer no que efetivamente consiste o mencionado princípio, elencando as suas importâncias, bem como as perigosas consequências que podem emergir caso este não seja respeitado e devidamente aplicado, em face ao atual cenário industrial brasileiro.

Apesar das importâncias demonstradas acerca do aludido princípio, conjuntamente se fez referência à necessidade histórica de relativiza-lo, o que ocorrera, em suma, por conta da torpeza do ser humano, que visou tão somente pelo crescimento individual, independente da lisura dos atos administrativos realizados através de eventual pessoa jurídica.

Demonstrou-se então a origem estrangeira do instituto da desconsideração, também conhecida como *disregard doctrine*, e o efetivo impacto causado por esta na doutrina brasileira, tendo esta última como principal precursor o doutrinador Rubens Requião.

Repisou-se que por mais que a origem do instituto estudado tenha sido puramente doutrinaria, houve grande aceitação da jurisprudência pátria, sendo aplicada, muitas vezes, sem os expressos dizeres da legislação.

No interím do capítulo 3 e 4, percorreu-se pela conceituação do instituto e os requisitos necessários para aplica-lo; bem como elencou-se os principais dispositivos que a legislação brasileira passou a prever expressamente o instituto, o que não fora um procedimento muito célere.

Em conseguinte, buscou-se trazer à tona exemplos de decisões proferidas pelos magistrados brasileiros durante a vigência do código processualista civil de 1973, das quais, devido a possibilidade dada pela própria legislação, não permitiam a ampla defesa e o contraditório.

Por derradeiro, entrou-se no recente tema que diz respeito à previsão legal de um procedimento incidental para a desconsideração no novo código de processo civil (Lei 13.105/2015), denominado de incidente da desconsideração da personalidade jurídica.

Destrinchou-se de maneira esclarecedora as previsões legais que discorrem acerca do referido incidente, buscando enaltecer os avanços permitidos por este, tendo como principal a amplitude concedida ao contraditório das partes; bem como, buscando prever as possíveis problematizações que eventualmente poderão ser concretizadas.

Sopesando estas, buscou-se concluir se realmente o legislador possibilitou a efetivação da ampla defesa pretendida para o instituto da *disregard*, sem detrimento de suas funções e celeridade.

Vale dizer que o presente trabalho não exerce a pretensão de esgotar o assunto sobre o tema, e sim a de ressaltar certos aspectos que atualmente devem ser notados com olhos clínicos, tendo em vista que relaciona-se com um dos princípios constitucionais, sendo este o previsto pelo artigo 5º LV da Lei Maior.

2 AUTONOMIA PATRIMONIAL

Vale destacar, de início, que o princípio da autonomia patrimonial prevê a total separação entre o patrimônio de uma determinada pessoa jurídica e o de seus sócios integrantes e regula, primordialmente, a relação entabulada entre esta sociedade, os bens sociais que a integram e o legado de seus membros.

Inicialmente, para um brando esclarecimento do tema, necessário se faz um estudo da própria pessoa jurídica, pois, só assim, o que fora afirmado no tópico anterior, no que diz respeito à separação patrimonial, será devidamente compreendido.

2.1 Pessoa Jurídica

Antes de tudo, sabe-se que “pessoa”, juridicamente falando, significa todo ente individual ou coletivo detentor de direitos e obrigações. Aprofundando essa linha de raciocínio temos ainda o “sujeito de direitos”, que faz alusão à quem efetivamente “participa da relação jurídica, sendo titular de direitos e deveres” (AMARAL, 2002, p.212), em outras palavras, ser uma pessoa é efetivamente ter a possibilidade de ser sujeito de direitos.

Dentre os sujeitos de direito, podem-se englobar as pessoas físicas – ou naturais, e a pessoa jurídica, que por sua vez diz respeito à “unidade de pessoas naturais ou de patrimônios, que visa à consecução de certos fins, reconhecida pela ordem jurídica como sujeito de direitos e obrigações.” (DINIZ, 2002, p. 206).

De acordo com o magistério do nobre doutrinador acima transcrito, é possível dizer que existe, desde o princípio, por uma escolha legislativa, certa distinção entre pessoas naturais e jurídicas. Da mesma forma, também é certo dizer que há, ainda, um paralelo que pode ser traçado entre ambos, demonstrando possível igualdade de tratamento – notadamente no que diz respeito à aquisição de direitos e deveres pela pessoa ficta.

Referida igualdade tem início com o fato de que, por analogia às pessoas físicas, o ordenamento disciplina o surgimento das pessoas jurídicas, conforme se denota dos fundamentos legais previstos nos artigos 40 e seguintes do Código Civil atual. Os dispositivos legais ora citados dividem as pessoas jurídicas de

acordo com o regime jurídico a que se submetem em duas classes: as de direito público e as de direito privado.

Adentro destas classes é que se encontram as pessoas jurídicas já familiarizadas, como por exemplo, as autarquias e concessionárias de serviço público – na classe de direito público, e, as associações e sociedades – na classe de direito privado.

Cumprе esclarecer, neste ponto, que o presente trabalho se volta, precipuamente, às pessoas jurídicas de direito privado e, para elas, o momento da real concepção destas pessoas jurídicas é a partir da realização do registro na Junta Comercial, conforme se conclui com a análise dos artigos infra elencados.

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

Art. 985. A sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos.

Art. 1.150. O empresário e a sociedade empresária vinculam-se ao Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais, e a sociedade simples ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas, o qual deverá obedecer às normas fixadas para aquele registro, se a sociedade simples adotar um dos tipos de sociedade empresária.

Conclui-se, portanto, que será com o devido registro que “nascerá” a pessoa jurídica, e a partir de então que se iniciam os direitos e deveres desta, configurando a personalização de um ente coletivo.

2.2 Da Personalização e Consagração da Autonomia Patrimonial

Com o fato de que a personalização conduz novos direitos e deveres para a recém-criada pessoa jurídica, é que surge a importância do esclarecimento aos sujeitos de direitos feito anteriormente, afinal, é com este fenômeno – criação da pessoa jurídica - que ocorre a secundarização destes sujeitos – pessoas físicas que manifestaram a vontade de se reunirem para formar eventual pessoa jurídica.

Isto porque, com o registro na Junta Comercial e respectiva personalização da sociedade, há a completa distinção entre os sócios (pessoas físicas) para com a sociedade (pessoa jurídica), isto é, a figura da pessoa dos sócios

não mais se confunde com a sociedade gerada. É o que se pode extrair dos dizeres de Fábio Ulhoa Coelho: “as sociedades empresárias são sempre personalizadas, ou seja, são pessoas distintas dos sócios, titularizam seus próprios direitos e obrigações” (COELHO, 2012, p. 7).

Significa dizer que a lei, conforme já mencionado, passa a estabelecer direitos próprios para esta nova pessoa, diferenciando das pessoas naturais que deram-na a vida. Por outras palavras, “as sociedades adquirem personalidade jurídica por concessão da lei, distinta da personalidade de seus sócios que participam de sua constituição” (MADALENO, 1999, p. 17).

Certas conclusões podem ser feitas com uma súbita análise das afirmações elencadas, afinal, se com a realização da personalização da sociedade empresária ocorre a criação de um novo ente distinto e com direitos e obrigações próprios, há de se considerar a regra de que não cabe responsabilizar um indivíduo por dívidas de outrem - que no caso leia-se, não cabe responsabilizar os sócios por dívidas da sociedade.

Assim como se chegou às conclusões acima relatadas, é possível, também, verificar outra vertente que causa certa resistência no subconsciente, ao se pensar que em todas as negociações, contratações, posições, enfim, todas as decisões tomadas por uma sociedade, há sempre o vislumbramento de uma “cabeça pensante”, ou seja, é possível ligar o nome de um representante aos atos realizados por uma empresa. Isso, porém, é defendido pela doutrina que, a princípio, nada significa, não gerando vínculo algum à esta pessoa natural, por ora vista como representante, patrimonialmente falando. Restando, portanto, meramente como um vínculo imaginário aos olhos de quem vê certa negociação, por se tratar de uma fácil e rápida ligação para com o nome da empresa.

Frente a todo o exposto, pode-se citar basicamente três consequências, que se referem a direitos e obrigações, decorrente da personalização das sociedades empresárias: a titularidade obrigacional, a titularidade processual e a responsabilidade patrimonial. Considerando o tema do presente artigo, o enfoque passará a ser dado para a responsabilidade patrimonial, que por sua vez, é a questão considerada como mais importante dentre as três.

Confirmando os princípios basilares da Constituição Federal que conferem proteção às pessoas físicas, não poderia ser diferente para com as pessoas jurídicas, por tratar de uma criação feita por analogia àquelas. Nos dizeres

de Clóvis Bevilácqua pode-se encontrar a afirmação que a aludida proteção é algo necessário para a segurança da vida da pessoa jurídica:

Todos os agrupamentos de homens que, reunidos para um fim, cuja realização procuram, mostram ter vida própria, distinta da dos indivíduos que os compõem, e necessitando, para a segurança dessa vida, de uma proteção particular do direito. (BEVILÁCQUA, 1929, p. 158).

A proteção indicada, no que tange à responsabilidade patrimonial, se apresenta em razão da total distinção do patrimônio dos sócios com o da empresa. Resta, portanto, que os bens que integram o estabelecimento empresarial são tão somente de sua respectiva pessoa jurídica, não havendo nenhum tipo de comunhão destes para com os sócios.

O mesmo acontece com os patrimônios pessoais dos sócios, que não se confundem, a princípio, com o patrimônio de suas empresas. Fato que leva a indagar quanto à participação societária, da qual, com os ensinamentos de Fábio Ulhoa, não faz óbice à proteção concedida:

A participação societária, no entanto, não se confunde com o conjunto de bens titularizados pela sociedade, nem com uma sua parcela ideal. Trata-se, definitivamente, de patrimônios distintos, inconfundíveis e incomunicáveis os dos sócios e o da sociedade. (COELHO, 2012, p. 15).

Todo o protecionismo abrangido nessa vertente faz jus ao estudo do tema em tela, tendo em vista que o que fora exposto refere-se ao princípio garantidor da autonomia patrimonial.

Reforçando, o princípio da autonomia patrimonial estabelece a total separação entre os patrimônios da pessoa jurídica e o das pessoas físicas de seus sócios, isto é, estipula que quem responde pelos atos praticados pela sociedade é o próprio legado desta e não o patrimônio das pessoas físicas que a administram.

Vale exemplificar: um possível credor, buscando satisfazer seus interesses frente à uma pessoa jurídica, terá como garantia apenas o patrimônio social desta, não tendo como opção, em regra, o alcance do patrimônio pessoal - por maior que este seja - de um dos sócios.

Com a inocuidade do fato de um representante legal tomar decisões pela sua pessoa jurídica, ameahada com a indiscutível distinção das pessoas, conforme já explanado, afasta qualquer possibilidade de vinculação dos patrimônios

personais dos sócios em relação aos bens sociais de suas respectivas sociedades, formando um verdadeiro “manto” protecionista, e configurando, finalmente, um dos elementos fundamentais do direito societário brasileiro: a autonomia patrimonial.

2.3 Importância da Autonomia Patrimonial

Com a clareza possibilitada pelo fato de serem inconfundíveis os bens dos agentes relacionados à pessoa jurídica, imperiosa se torna a busca do porquê disso, ou seja, qual a importância de tamanha proteção patrimonial concedida, a ponto de ser considerada um alicerce do direito societário.

Abruptamente, e sem muito esforço, é possível ter noção desta importância caso seja dado o devido enfoque para um elemento que se encontra sempre presente nas relações patrimoniais: o risco.

O risco, quando proveniente de relações patrimoniais, faz com que, naturalmente, o ser humano se mantenha na chamada zona de conforto, buscando quase sempre uma negociação utópica, da qual ofereça a maior segurança possível. É de se saber o motivo desta qualidade inalcançável, afinal, não há, na via prática, a existência de uma negociação (principalmente quando uma empresa está em um dos polos) que não ofereça o mínimo de riscos.

A existência de riscos administrativos, bem como o medo de novos investimentos e o desenvolvimento econômico, causaria um efeito devastador sobre a economia se não fosse a existência do manto protecionista oferecida pela autonomia patrimonial. Veja:

Os sócios, hipoteticamente, se mantendo em zona de conforto, ou seja, apenas considerando investimentos totalmente seguros, causaria um efeito avassalador para qualquer sociedade, drasticamente podendo se falar até em falência. E seria exatamente este o provável fim que se teria, caso o ordenamento jurídico brasileiro nada tratasse no sentido de proteger os bens das pessoas naturais que constituem uma sociedade empresária, pois a envergadura das atividades econômicas realizadas por estas seria em uma escala muito inferior ao que se encontra na realidade, devido ao fato que, qualquer decisão errada, poderia acarretar na perda de bens pessoais.

Perda esta vista como injustiça, já que, dependendo do tamanho do montante, poria em xeque todo o patrimônio que fora ganho pelo sócio durante seu

tempo trabalhado em sua empresa, prejudicando não tão somente este agente, como também seus familiares, o que, por sua vez, faz com que a perda seja ainda mais dolorida.

Sintetizando, a proteção oferecida pelo princípio da autonomia patrimonial viabiliza maiores investimentos considerados de risco, uma vez que, estando protegido os bens dos sócios, a sociedade possui maior segurança em investir. Isso leva a crer na importância vital oferecida por tal postulado.

Ampliando o panorama para uma visão do país como um todo, uma esmagadora maioria de empresas iriam sofrer com as situações hipotéticas supra previstas, causando um abalo na economia nacional ao pensar nos ciclos de fatos consequenciais que poderiam ocorrer. Afirmações essas que seguem a coerência do entendimento de Fábio Ulhoa:

Se não existisse o princípio da separação patrimonial, os insucessos na exploração da empresa poderiam significar a perda de todos os bens particulares dos sócios, amealhados ao longo do trabalho de uma vida ou mesmo de gerações, e, nesse quadro, menos pessoas se sentiriam estimuladas a desenvolver novas atividades empresariais. (COELHO, 2012, p. 16).

Tudo que fora por ora dito teria sentido apenas caso o risco, dito anteriormente, não fosse dirimido, assim como é, pelo princípio garantidor e protetor do patrimônio do sócio, do qual limita, consideravelmente, a possibilidade de perdas em investimentos arriscados, sendo fundamentalmente importante e crucial para toda e qualquer atividade econômica que tenha como necessária a palavra final de uma pessoa física.

2.4 Limites da Separação Patrimonial

Há de se considerar que o princípio em apreço não trata de algo produzido recentemente pelo ordenamento brasileiro, afinal, sua consolidação adveio com o antigo Código Civil de 1916. Em razão disso, é natural que chegue o momento em que o referido princípio passe por modificações, na tentativa de acompanhar a evolução dos demais institutos jurídicos, conforme ocorrido ao longo do século XX.

Certas modificações foram no sentido de limitar a proteção conferida pelo princípio em algumas circunstâncias excepcionais. Tais situações, conforme demonstrado abaixo, mitigam o princípio da separação patrimonial, sendo possível que os sócios respondam pelas perdas da sociedade.

Na seara da Justiça do Trabalho, por exemplo, viu-se a necessidade de penhorar bens dos sócios na presença de dívidas trabalhistas. No âmbito previdenciário houve a autorização para o INSS (Instituto Nacional do Seguro Social) cobrar eventual débito dos sócios da sociedade. No que tange ao direito Tributário, em determinadas hipóteses, ocorre a extensão da responsabilidade das garantias do crédito fiscal, aos sócios encarregados pela administração. Por fim, na legislação voltada ao consumidor, em dois casos é permitida a responsabilidade patrimonial direta dos sócios: na tutela das estruturas do livre mercado; e na repressão aos atos prejudiciais ao meio ambiente.

Acontece que o problema que aqui se põe não diz respeito às conjunturas acima apontadas, uma vez que nestas já é certa a questão de que o patrimônio dos sócios será alcançado, e sim nas situações em que o agente, aproveitando-se dos fundamentos legais previstos, utiliza de maneira impudica a proteção concedida, resguardando através desta, atos reprováveis e que certamente seriam, de pronto, puníveis. Nesse sentido, vale destacar a observação feita por Tullio Ascarelli:

A existência de uma sociedade não pode servir para alcançar um escopo ilícito; a existência de uma sociedade não pode servir para burlar as normas e as obrigações que dizem respeito aos seus sócios; a existência de uma coligação de sociedade não pode servir para burlar as normas e as obrigações que dizem respeito a uma sociedade coligadas (ASCARELLI, 1969, p. 490).

E é exatamente com estes atos referenciados que se configura a maior perda de credibilidade do princípio tratado, colocando todo o protecionismo deste à mercê de indivíduos desleais, que o utilizam para explorar atos fraudulentos, e o chamado *abuso de personalidade* da pessoa jurídica.

Em conformidade com art. 50 do Código Civil brasileiro, o mencionado abuso é definido, basicamente, por dois atos: o desvio de finalidade, e a confusão patrimonial.

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial [...]

O desvio de finalidade nada mais é que a clara incoerência das funções realmente realizadas pela empresa, frente as que foram determinadas no momento de sua concepção, ou seja, no momento de seu ato constitutivo. Assim como se denota do esclarecedor conceito dado por Maria Rita Ferragut:

O desvio de finalidade refere-se a ocorrências lesivas a terceiros, mediante a utilização da pessoa jurídica para fins indevidos e diversos dos previstos no ato constitutivo, e dos quais se infira a deliberada aplicação da sociedade em finalidade irregular e danosa. (FERRAGUT, 2015, p. 84).

Já a confusão patrimonial, como o próprio nome já indica, trata dos casos em que há tamanho entrelaçamento entre os patrimônios da pessoa jurídica e o dos sócios, o que torna impossível limitar o montante pertencente a cada sujeito da relação.

Resta claro que o desprestígio do princípio garantidor em análise é causado por uma pequena minoria que o utiliza como um escudo para prática de atos ilícitos, o que acaba por prejudicar todos os envolvidos em atividades empresariais que respeitam e interpretam a lei corretamente. Porém, não há outra saída a não ser fazer com que a lei evolua e combata este fato, colocando um fim a essa lacuna defeituosa.

A saída encontrada foi a de excepcionar a autonomia patrimonial quando esta se defrontar com situações semelhantes às expostas – notadamente de desvio de finalidade ou confusão patrimonial, tornando-a não absoluta; ou seja, “a personalidade jurídica passou a ser considerada doutrinariamente um direito relativo, permitindo ao juiz penetrar o véu da personalidade para coibir os abusos ou condenar a fraude, através de seu uso” (REQUIÃO, 1988, p. 71).

Como já adiantado na citação ao mencionar o magistrado na relação, o caminho utilizado para o alcance da exceção segue a via judicial, sendo tal instituto nomeado de desconsideração da personalidade jurídica.

Nítido resta que o princípio em tela somente se vê desprestigiado e excepcionado perante atos de má índole.

Nesse diapasão, e de acordo com a historicidade, sempre que ocorrer, em determinado espaço, qualquer tipo de evolução, isto poderá, conseqüentemente,

esbarrar em algo que, por sua vez, o fará mudar, nem que seja minimamente. Isso é dito não tão somente se referindo no âmbito do direito, e muito menos se referindo somente ao ambiente nacional, e sim em um panorama mundial.

O por ora exposto serve apenas como um pequeno exemplo disso, no qual, elencou um princípio que em sua origem foi visto como magno, porém ao passar dos anos, a evolução do próprio ser humano o fez ser relativizado.

Infelizmente, nesse caso, a evolução humana não foi no sentido bom do termo, afinal, conforme afirmado, foi a torpeza de uma minoria que resultou na mudança do ordenamento pátrio, pela busca de uma saída.

É por isso que a procura pelo tão sonhado estado ideal persistirá sempre que se falar em evolucionismo.

Como no caso que, independente de toda a importância nacional refletida pelo princípio da autonomia patrimonial, houve quem o utilizou na busca pelo evolucionismo pessoal de forma mais rápida e fácil, emergindo na mudança jurídica causada.

Mudança que corretamente acontece, para que ocorra, ao menos, a minimização de “evoluções” que pretendem, na verdade, o atraso. Afinal, não devem se tornar habituais atos que geram o benefício de poucos em detrimento de muitos.

Tendo tais afirmações como escopo, mesmo com os benefícios trazidos pela separação patrimonial em tela, deve-se sempre almejar sua exceção quando presente má-fé na relação, zelando, porém, em todas as situações, pela busca da verdade real dos fatos e liberdade de contraditório.

3 DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Consoante ao anteriormente exposto, passa-se a iniciar o assunto principal desta pesquisa, do qual trata justamente do instituto que excepciona a já arrazoada separação patrimonial presente nas relações entre sócios e personalidade jurídica, que por sua vez, e conforme já explicado, "deve ser usada para propósitos legítimos e não deve ser pervertida" (WORMSER, 2000, p. 9).

Para clarear o caminho do entendimento, previamente e de maneira breve, discorre-se quanto à historicidade do referido instituto, do qual comumente é invocado como desconsideração da personalidade jurídica.

3.1 Origem e Evolução no Direito Estrangeiro

Conforme mencionado, o evolucionismo abarca mudanças que podem, ou não, serem prósperas. No caso, até meados do século XIX, a pessoa jurídica subsistiu sem enfrentar problemas concernentes à autonomia patrimonial. Foi a partir de então que este princípio, considerado por muitos como um dogma na época, começou a ser utilizado como um escudo legal que protegia atos fraudulentos de pessoas de má índole figuradas como sócias de determinada pessoa jurídica.

Instaurou-se com isso a chamada "crise da pessoa jurídica", já que a sistemática de separação, que parecia incontestável, mostrou-se ineficaz tendo em vista o efeito de tornar legalmente lícito certos atos considerados pela grande maioria como moralmente ilícitos.

A necessidade se concentrou, portanto, na busca por uma saída sútil para a situação, contando também com o devido cuidado, já que o total desaparecimento do instituto da separação patrimonial ou até mesmo da pessoa jurídica, apesar de ser o caminho mais fácil e rápido, causaria um indubitável atraso social.

Pode-se considerar uma decisão proferida na Inglaterra como uma faísca da chama que gerou esta saída. Decisão esta que fora emitida no caso "Salomon x Salomon & Co.", no ano de 1897, conforme explica Rubens Requião, ao transcrever a obra de Piero Verrucoli, "Il superamento della personalità giuridica della società di capitali nella common Law e nella civil Law", Milano, Giuffrè, 1964:

O comerciante Aaron Salomon havia constituído uma company, em conjunto com outros seis componentes de sua família, e cedido o seu fundo de comércio à sociedade assim formada, recebendo 20.000 ações representativas de sua contribuição ao capital, enquanto para cada um dos outros membros foi distribuída uma ação apenas; para a integralização do valor do aporte efetuado, Salomon recebeu ainda obrigações garantidas de dez mil libras esterlinas. A Companhia logo em seguida começou atrasar os pagamentos, e um ano após, entrando em liquidação, verificou-se que seus bens eram insuficientes para satisfazer as obrigações garantidas, sem que nada sobrasse para os credores quirografários. O liquidante, no interesse desses últimos credores sem garantia, sustentou que a atividade da company era ainda a atividade pessoal de Salomon para limitar a própria responsabilidade; em consequência Aaron Salomon devia ser condenado ao pagamento dos débitos da company, visando o pagamento de seu crédito após a satisfação dos demais credores quirografários. O magistrado que conheceu do caso em primeira instância, secundado depois pela Corte de Apelação, acolheu essa solicitação, julgando que a company era exatamente uma fiduciária de Salomon, ou melhor, um seu 'agent' ou 'truste', que permanecera na verdade o efetivo proprietário do fundo de comércio. Nisto ficou a inauguração da doutrina do *disregard*, pois a Casa dos Lordes acolheu o recurso de Aaron Salomon, para reformar aquele entendimento das instâncias inferiores, na consideração de que a company tinha sido validamente constituída, pois a lei simplesmente requeria a participação de 7 pessoas, que no caso haviam perseguido nenhum intuito fraudulento. Esses acionistas, segundo os Lordes, haviam dado vida a um sujeito diverso de si mesmos, e em última análise não podia julgar-se que a company fosse um agent de Salomon. Em consequência não existia responsabilidade de Salomon para a company e seus credores e era, conseqüentemente, válido o seu crédito privilegiado. (REQUIÃO, 1969, p. 12)

Apesar da reforma da decisão feita pela Casa dos Lordes, pôde-se, com o entendimento das instâncias inferiores, fomentar o estudo de um mecanismo que casuisticamente, perante fraude ou ilicitude moral, levantava o véu protetor (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2007, p. 234) concedido pela autonomia patrimonial; mecanismo este que fora reconhecido como *disregard of legal entity*.

Há ainda, minoritariamente, doutrina que afirma que anteriormente ao mencionado caso ocorreu outro que seria o real precursor do tema, o caso norte-americano "Bank of United States x Deveaux", no ano de 1809.

Dentre outros autores dedicados ao tema, citam-se os interessantes estudos feitos por Maurice Wormser de 1910 e 1920, e Piero Verrucoli de 1964. Porém, caracterizou-se como principal sistematizador do assunto o autor Rolf Serick, por ter se esforçado na idealização de critérios autorizadores para o afastamento da autonomia das pessoas jurídicas (COELHO, 2012, p. 36).

Atualmente, ambas as nações citadas evoluíram o tema e utilizam a *disregard doctrine* na solução de conflitos, a diferença é que os Estados Unidos

utilizam o instituto como direito consuetudinário, já que baseia-se tão somente nas jurisprudências e habitualidades; já a Inglaterra inovou sendo o primeiro país a criar normas jurídicas para o assunto.

Diversas outras nações adotaram a doutrina da desconsideração da personalidade jurídica, conforme se denota das expressões que fazem referência ao instituto em outros países: *piercing the corporate veil*, nos países da Common Law; *durchgriff derr juristischen person*, na Alemanha; *superamento della personalità giuridica*, na Itália; *desestimación de la personalidad*, na Argentina. Em algumas nações o instituto valorizou-se tanto que recebe *status* de princípio no ordenamento jurídico.

3.2 Conceituação e Origem da Doutrina no Brasil

Possibilitando maiores esclarecimentos quanto à adequação do tema para o ordenamento jurídico brasileiro, passe-se a expor previamente o conceito que a doutrina adotou para a desconsideração da personalidade jurídica, para só então adentrar na origem do tema no Brasil.

Pede-se vênua para uma singela conceituação, qual rege que o aludido instituto consiste no afastamento circunstancial da figura da pessoa jurídica nas situações em que haja a necessidade de alvejar o patrimônio pessoal de um de seus integrantes, em razão de suas dívidas. Não sendo de sua pretensão, portanto, qualquer efeito extintivo no que se refere à pessoa jurídica, não interferindo de forma alguma em suas características constitutivas.

Vale ressaltar as palavras de Suzy Elizabeth Cavalcante Koury (2003, p.86) que definiu a desconsideração com brilhantismo:

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

O instituto da desconsideração mostrou-se adequado para o direito pátrio, foi então que em meados do ano de 1969, Rubens Requião figurou como o precursor do tema no Brasil. Em uma conferência o autor iniciou o que se tornaria

um grandioso e consagrado estudo. Ademais, zelava sempre em suas palavras pela idoneidade na condução de uma personalidade jurídica, requerendo justiça caso o contrário ocorresse, conforme se extrai de sua esclarecedora doutrina:

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, para, penetrando em seu âmago, alcançar as pessoas e bens que dentro dela se escondem para fins ilícitos ou abusivos. (REQUIÃO, 1977, p. 61).

Ao mencionar o magistrado brasileiro, Requião deixa claro quanto à desnecessidade de previsão legal no ordenamento, e fora exatamente o que ocorreu, já que atualmente é pacífico na doutrina brasileira que independe de alteração legislativa para a aplicação do instituto, na medida em que se trata de instrumento hábil para reprimir atos fraudulentos. Fábio Ulhoa Coelho (2012, p. 37) divide o mesmo entendimento quanto à desconsideração ao afirmar que “deixar de aplicá-la, a pretexto de inexistência de dispositivo legal expresso, significaria o mesmo que amparar a fraude”.

Comprovando o entendimento, oportuna e esclarecedora é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mais recente sobre a questão:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE, CELERIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADES. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DIREITO POTESTATIVO QUE NÃO SE EXTINGUE PELO NÃO-USO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MANTIDA.

1. Os embargos de declaração opostos com o fito de rediscutir a causa devidamente decidida podem ser recebidos como agravo regimental, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal e economia processual.

2. Quanto às alegadas nulidades, verifica-se que tais questões somente foram levantadas em sede de embargos de declaração, constituindo inadmissível inovação recursal.

3. Correspondendo o pedido de desconsideração da personalidade jurídica a direito potestativo, sujeito a prazo decadencial, para cujo exercício a lei não previu prazo especial, prevalece a regra geral da inesgotabilidade ou da perpetuidade, segundo a qual os direitos não se extinguem pelo não-uso. **Assim, à míngua de previsão legal, o pedido de desconsideração da personalidade jurídica, quando preenchidos os requisitos da medida, poderá ser realizado a qualquer tempo. Precedentes.**

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento.

(EDcl no REsp 1401234/CE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 08/09/2015)

Conclui-se, portanto, que os princípios básicos do instituto por ora estudado mantiveram-se intacto, sendo constantemente utilizado pelos tribunais brasileiros quando necessário, mesmo com fundamentação baseada tão somente na doutrina. Em razão disso que o instituto é considerado até hoje como uma criação jurisprudencial, pois através desta que adveio sua real consolidação.

Conforme já adiantado na jurisprudência, apesar da possibilidade de aplicação do instituto mesmo sem previsão legal, há a necessidade de preenchimento de certos requisitos, conforme será tratado na continuação.

3.3 Requisitos Para Aplicação da *Disregard*

Figurou-se como um dos inauguradores da criação de pressupostos para aplicação dessa doutrina o já citado autor Rolf Serick, dos quais foram analisados em uma reescrita sintética pela autora Elizabeth Cristina Campos Martins de Freitas, conforme verifica-se a seguir:

1. A teoria da desconsideração da personalidade jurídica tem cabimento quando houver utilização abusiva da pessoa jurídica, com o objetivo de se furtar da incidência da lei ou de obrigações contratuais, ou causar danos a terceiros de forma fraudulenta;
2. A autonomia subjetiva da pessoa jurídica pode ser desconsiderada quando isso for necessário para coibir violação de normas de direito societário que não possam ser violadas nem mesmo por via indireta;
3. As normas que tiveram por base atributos, capacidade, ou valores humanos à pessoa jurídica podem ser aplicadas se, entre a finalidade de tais normas e a função da pessoa jurídica à qual é as mesmas aplicadas, não se detectarem contradições. Importa salientar que, para se determinarem os pressupostos normativos, é possível considerar as pessoas físicas que agem por intermédio da pessoa jurídica;
4. No caso de a pessoa jurídica servir de instrumento para ocultar o fato de que as partes envolvidas no negócio são, na prática, o mesmo sujeito, a autonomia da pessoa jurídica pode ser afastada, se for necessário aplicar a norma embasada sobre a efetiva diferenciação, não sendo possível ampliar tal entendimento à diferenciação ou identidade apenas jurídico-formal. (SERICK, 1955, apud FREITAS, 2004, p.62).

Estes pressupostos foram os responsáveis pela modernização do instituto, bem como pelos critérios que hoje são adotados.

Inicialmente, deve-se manter como premissa de pensamento a questão clara de que a teoria da desconsideração só poderá ser demandada nas relações

em que a personalidade dos membros de uma sociedade seja totalmente distinta da personalidade jurídica desta.

A doutrina atual conserva que havendo este tipo de relação, e conseqüentemente havendo autonomia patrimonial conforme já discorrido, abre-se a possibilidade para o que se convencionou chamar de “abuso de personalidade”.

Pode-se afirmar que este abuso destrincha-se em duas situações genéricas que serão explanados detalhadamente a seguir, apesar de já terem sido rapidamente citados alhures: o desvio da finalidade, e a confusão patrimonial.

3.3.1 Desvio da finalidade

O desvio de finalidade é considerado, pela maioria dos autores como critério básico para aplicação da *disregard doctrine*.

Engloba-se dentro deste critério ações derivadas de má administração dos sócios, sendo que este, por sua vez, subdivide-se em atos fraudulentos, abusivos ou desastrosos; conduta lesiva; abuso de direito; ou até condutas que ao mesmo tempo buscam um fim indevido e diferente do objeto principal pactuado no ato constitutivo da pessoa jurídica.

Importante destacar que a fraude e o abuso de direito mencionados diferem da concepção dada pelo código civil vigente.

Neste diapasão, a fraude “pode ser entendida como uma distorção intencional da verdade com intuito de prejudicar terceiro” (BLACK, 1994, p. 660), sendo, portanto, um termo genérico para quando um agente, através de desonestidade, contrai - ou tenta contrair - vantagem própria ou até mesmo imprópria.

Deve-se empregar um conceito amplo da fraude no caso concreto que venha a ser cogitada a aplicação do instituto em tela, em outras palavras, deve ser englobado não só a fraude no conceito civilista, mas também outros defeitos dos negócios jurídicos, como o erro e o dolo. Quanto a isso, Caio Mário da Silva bem leciona:

A manobra engendrada com o fito de prejudicar terceiro; e tanto se insere no ato unilateral (caso em que macula o negócio ainda que dela não participe outra pessoa), como se imiscui no ato bilateral (caso em que a maquinação é concertada entre as partes). Distingue-se dos demais defeitos dos negócios jurídicos. Difere do erro, em que o agente procede

com pleno conhecimento dos fatos; do dolo, em que, neste, o agente é induzido a engano de que resulta a declaração de vontade; da coação se distancia pela inexistência do processo de intimação que é elemento desta; com a simulação se não confunde porque não há, em sua etiologia, o disfarce para o negócio jurídico, que se apresenta caracterizado nos seus extremos normais. Na fraude, o que está presente é o propósito de levar aos credores um prejuízo, em benefício próprio ou alheio, furtando-lhes a garantia geral que devem encontrar no patrimônio do devedor, e a intenção de impor um prejuízo a terceiro. Mais modernamente, digamos, com mais acuidade científica, não se exige que o devedor traga a intenção deliberada de causar prejuízo (*animus nocendi*); basta que tenha a consciência de que produz dano. (PEREIRA, 1991, p. 371).

Seguindo esse fio, Fábio Ulhoa conceitua a fraude que pode ensejar a aplicação do instituto:

A fraude que enseja a aplicação do superamento da pessoa jurídica pode ser definida como 'o atífcio malicioso para prejudicar terceiro', não se limitando este terceiro aos credores, mas abrangendo qualquer sujeito de direito lesado em seus interesses jurídicos. (COELHO, 1992, p. 43).

Nota-se que a amplitude no tratamento da fraude quando nos casos de desconsideração é nítida. Amplitude maior ainda é dada no caso do abuso de direito, no qual se considera qualquer ato fora da licitude como abusivo.

Nota-se tal afirmação no entendimento emanado por Caio Mário da Silva Pereira:

Abusa, pois, de seu direito o titular que dele se utiliza levando um malefício a outrem, inspirado na intenção de fazer mal, e sem proveito próprio. O fundamento ético da teoria pode, pois, assentar em que a lei não deve permitir que alguém se sirva de seu direito exclusivamente para causar dano a outrem. (PEREIRA, 1995, p. 430).

No que concerne aos atos que diferem o pretendido no ato constitutivo da sociedade, pode-se afirmar que ao aplicar o instituto em estudo neste fundamento, busca-se uma forma de limitar e coibir o uso indevido da personalidade jurídica. Ou seja, o objetivo dado para a empresa, na própria criação desta, deve ser resguardado, sob pena de ocorrer a desconsideração dependendo do caso concreto, em outras palavras, cabe ao magistrado competente o poder de "confinar a pessoa jurídica à esfera que o Direito lhe destinou" (SERICK, 1958, p. 242).

Resta, portanto, por ora destrinchado os requisitos que possibilitam a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica pelo chamado desvio de finalidade, ressaltando, porém, que sempre deverá ser realizada uma cognição

ampla do caso concreto, para só então ser decretada, ou não a aplicação do instituto em testilha.

3.3.2 Confusão patrimonial

Basicamente, a confusão patrimonial ocorre quando não mais se consegue distinguir na relação qual patrimônio pertence ao sócio, e qual pertence à sociedade. Exemplificando: os sócios utilizam o patrimônio da sociedade para pagar contas pessoais, ou até mesmo utilizam o patrimônio pessoal para manter em dia as dívidas da empresa.

Desta forma, há quem defenda que ocorre presunção de fraude na manipulação da autonomia patrimonial, afinal, é possível que o administrador tenha agido apenas com desídia, resultando em um embaraço patrimonial dos entes. Portanto, até mesmo sem a real intenção de realizar a fraude, deve-se aplicar a desconsideração, por ter fugido de uma das finalidades da pessoa jurídica, que é a separação patrimonial propriamente dita.

Assim, importante verificar o entendimento do já citado Caio Mario da Silva Pereira:

A confusão patrimonial entre controlador e sociedade controlada é, portanto, o critério fundamental para a desconsideração da personalidade jurídica *externa corporis*. E compreende-se, facilmente, que assim seja, pois a pessoa jurídica nada mais é, afinal, do que uma técnica de separação patrimonial. Se o controlador, que é o maior interessado na manutenção desse princípio, descumpre-o na prática, não se vê bem porque os juízes haveriam de respeitá-lo, transformando-o, destarte, numa regra puramente unilateral. (SILVA, 2007, p. 362).

Por outro lado, parte da doutrina entende que há uma carga subjetiva no que diz respeito à confusão patrimonial para configurar caso de desconsideração, isto é, defende-se que deve ser avaliada a situação concreto, com intuito de definir se a confusão fora executada propositalmente com o fim de fraudar o sistema ou não. Sendo este intuito positivo, há a configuração de caso de desconsideração da pessoa jurídica.

Os defensores desta corrente dizem que essa carga subjetiva está implícita no já citado artigo 50 do Código Civil. Atenta-se para as palavras de Márcia Frigeri, uma das doutrinadoras que defendem a aludida subjetividade:

A confusão nesse particular vem claramente positivada como forma de repressão ao abuso na utilização da personalidade jurídica das sociedades, fundamento primitivo da própria teoria da desconsideração. Assim, vê-se que o direito positivo acolhe a teoria da desconsideração em seus reais contornos. Tal abuso poderá ser provado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial. Ao contrário do que possa parecer, nosso Código não acolhe a concepção objetiva da teoria, pois a confusão patrimonial não é fundamento suficiente para a desconsideração, sendo simplesmente um meio importantíssimo de comprovar o abuso da personalidade jurídica, que ocorre nas hipóteses do abuso de direito e da fraude. Destarte, o necessário para a desconfiguração é o abuso da personalidade jurídica, que pode ser provado inclusive pela configuração de uma confusão patrimonial. (FRIGERI, 1997, p. 53).

Fato é que, apesar de se tratarem de entendimentos diferentes, subsiste algo comum entre eles: a caracterização da promiscuidade dos patrimônios, e, conseqüentemente, da má administração dos sócios. Afinal, não há que se falar em confusão, quando a administração da sociedade se mostrar impecável.

4 FUNDAMENTAÇÃO LEGAL DA DESCONSIDERAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

A possibilidade de se fundamentar legalmente, no ordenamento pátrio, o instituto da desconsideração adveio justamente da autonomia ou separação patrimonial, conforme já fora discorrido.

Sobre a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, o Prof. Serick afirma que, em qualquer país em que se apresente a separação incisiva entre pessoa jurídica e os membros que a compõem, coloca-se o problema de verificar como se há de enfrentar aqueles casos em que essa radical separação conduz a resultados completamente injustos. (SERICK, 1966, apud, SILVA, 1999, p. 82).

Tendo estas afirmações como norte, deve-se ressaltar que, apesar deste tópico pretender esclarecer como acontece o efetivo processamento do instituto estudado, na teoria e na prática, nos ditames do, já revogado, CPC de 1973 (Lei 5.869 de 1973), será preciso percorrer outros *códices* que iniciaram o assunto.

4.1 Código Tributário Nacional

Há quem defenda que, em meados do ano de 1966, a desestimação da pessoa jurídica deixou de ser algo puramente doutrinário e jurisprudencial através da Lei 5.172, que instituiu o Código Tributário Nacional (CTN).

Isso aconteceu quando o aludido código buscou reprimir os casos de sonegação e evasão de impostos nos seguintes artigos subsequentes:

Art. 134. Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, **respondem solidariamente** com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:

- I - os pais, pelos tributos devidos por seus filhos menores;
- II - os tutores e curadores, pelos tributos devidos por seus tutelados ou curatelados;
- III - os administradores de bens de terceiros, pelos tributos devidos por estes;
- IV - o inventariante, pelos tributos devidos pelo espólio;
- V - o síndico e o comissário, pelos tributos devidos pela massa falida ou pelo concordatário;
- VI - os tabeliães, escrivães e demais serventuários de ofício, pelos tributos devidos sobre os atos praticados por eles, ou perante eles, em razão do seu ofício;
- VII - os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas.**

Parágrafo único. O disposto neste artigo só se aplica, em matéria de penalidades, às de caráter moratório.

Art. 135. **São pessoalmente responsáveis** pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com **excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:**

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Mais precisamente no inciso VII do artigo 134 e no teor do artigo 135 é que pode-se encontrar resquícios das consequências que são geradas pela desconsideração atual, como por exemplo a possibilidade do sócio arcar com patrimônio pessoal para satisfazer dívidas de sua respectiva empresa.

Porém, são poucos os que defendem essa ideia de concepção jurídica do instituto por este dispositivo, isso porque, em matéria tributária e com base no princípio da legalidade, entende-se que este caminha para um caso de responsabilidade tributária.

A responsabilidade da dívida no caso seria claramente direcionada a um terceiro – sócio, e não para um agente efetivo da relação, justamente pelo fato de não ocorrer a separação da sociedade e sócios.

Justamente pelas razões expostas é que majoritariamente entende-se que o ora transcrito dispositivo não guia para os efeitos da desconsideração, entretanto, deixar de citá-lo seria um erro, haja vista a discussão criada, e, como consequência, a possível dúvida da necessidade ou não de uma fundamentação legal do instituto em estudo dentro do ordenamento jurídico.

4.2 Código de Defesa do Consumidor

Avançando para um plano mais concreto, passou-se a ter a desconsideração como fundamento legal expressamente previsto, sendo estabelecido legalmente no Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078, mais precisamente em seu artigo nº 28:

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

§ 1º (Vetado).

§ 2º As sociedades integrantes dos grupos societários e as sociedades controladas, são subsidiariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código.

§ 3º As sociedades consorciadas são solidariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código.

§ 4º As sociedades coligadas só responderão por culpa.

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

Mesmo sendo considerado um enorme avanço para os defensores da necessidade deste instituto no ordenamento jurídico brasileiro, o artigo acima transcrito deu origem a enormes discussões.

Há inúmeros exemplos de legislações que deram origem à alguma matéria e por este fato tornaram-se alvo de ferrenhas críticas. E não fora diferente desta vez.

Os doutrinadores da época já haviam estabelecidos requisitos para a aplicação do instituto, mas ao mesmo tempo preocupavam-se em deixar a possibilidade de uma interpretação genérica para abranger mais casos concretos. Com o advento do artigo 28 no CDC, o legislador também elencou certos requisitos, e fora este o alvo das primeiras críticas, afinal, com a simples análise da lei em sentido estrito não é possível definir tratar-se de um rol taxativo ou exemplificativo dos requisitos.

Outro debate surgiu em razão das expressões iniciadoras do artigo: “o juiz poderá”. Há quem defenda que a medida mais acertada para este fundamento legal seria a troca da expressão “poderá” por “deverá”, afinal, da forma em que o dispositivo encontra-se redigido, há a possibilidade do juiz indeferir o pedido de desconsideração mesmo que comprovadamente tenha ocorrido fraude na administração, ou qualquer dos requisitos já mencionados.

Ainda quanto à esta expressão, não se sabe ao certo se há a necessidade do pedido de desconsideração por uma das partes para o juiz, ou seja, se é possível ou não o reconhecimento *ex officio* do instituto.

Mas, sem dúvidas, o que mais causou alvoroço na doutrina, foi o §5º do supracitado artigo 28, o qual simplesmente vai contra tudo o que fora construído no assunto. Isso ocorre, pois o aludido parágrafo permite a aplicação do instituto de forma irrestrita, sem a necessidade de pré-requisitos, bastando apenas algum “obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores”, enquanto que o *caput* tenta especificar os casos em que há possibilidade de desestimação.

Nesse sentido, vale a análise da jurisprudência que se baseia neste dispositivo em especial:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO - INSCRIÇÃO INDEVIDA - DANO MORAL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - INSOLVÊNCIA DA PESSOA JURÍDICA - DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - ART. 28, § 5º, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.
INSURGÊNCIA DA RÉ.

1. **É possível a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária - acolhida em nosso ordenamento jurídico, excepcionalmente, no Direito do Consumidor - bastando, para tanto, a mera prova de insolvência da pessoa jurídica para o pagamento de suas obrigações, independentemente da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial, é o suficiente para se "levantar o véu" da personalidade jurídica da sociedade empresária.**

Precedentes do STJ: REsp 737.000/MG, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 12/9/2011; (Resp 279.273, Rel. Ministro Ari Pargendler, Rel. p/ acórdão Ministra Nancy Andrighi, 29.3.2004; REsp 1111153/RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 04/02/2013; REsp 63981/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Rel. p/acórdão Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJe de 20/11/2000.

2. "No contexto das relações de consumo, em atenção ao **art. 28, § 5º**, do CDC, os credores não negociais da pessoa jurídica podem ter acesso ao patrimônio dos sócios, mediante a aplicação da *disregard doctrine*, **bastando a caracterização da dificuldade de reparação dos prejuízos sofridos em face da insolvência da sociedade empresária**" (REsp 737.000/MG, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJe 12/9/2011).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1106072/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 18/09/2014)

Resta nítida a consolidação da possibilidade de se aplicar a *disregard* sem a verificação dos requisitos que a doutrina exaustivamente defende. Tal desconfiguração pode colocar em xeque o equilíbrio entre os institutos da desconsideração e da autonomia patrimonial, tendo em vista que com este último resta demasiadamente transgredido.

Sopesando o que fora dito, acredita-se que a evolução proporcionada pelo dispositivo legal destrinchado prevalece em detrimento das críticas, servindo como um impulsionador do instituto para outros microssistemas.

4.3 Lei de Crimes Ambientais

Verificou-se, posteriormente, mais um dispositivo citando expressamente a *disregard*, sendo esta a Lei nº 9.605 de 1998. Similarmente às considerações feitas para o dispositivo do CDC acerca do tema, verificou-se nesta Lei, a qual se refere aos crimes ambientais, que o legislador optou pela amplitude do instituto, pecando, porém, mais uma vez, na expressão “poderá”, conforme segue transcrito:

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

Nesse viés, apesar da amplitude de aplicação do instituto concedida pelo legislador, não se pode simplesmente atropelar toda a construção histórica do instituto. Acerca do tema, Fábio Ulhoa Coelho (2012, p.55) entende:

Mas não se pode, também, interpretar a norma em tela em descompasso com os fundamentos da teoria da desconsideração. Quer dizer, na composição dos danos à qualidade do meio ambiente, a manipulação fraudulenta da autonomia patrimonial não poderá impedir a responsabilização de seus agentes.

Dessa maneira, deve-se manter a essência do instituto ao aplica-lo, bem como manter sua eficácia, não deixando de ser utiliza-lo quando necessário, assim como entendimento transcrito acima, sendo, desta forma mais um avanço para a importância do instituto, apesar da expressão que fora tão rechaçada pela doutrina continuar presente, dessa vez na lei em comento.

4.4 Código Civil

Feita a recepção da matéria na legislação, conforme esclarecido nos tópicos anteriores, passa-se a discorrer como o instituto veio a ser tratado no Código Civil de 2002, Lei nº 10.406.

Segue para análise o artigo 50 do aludido código:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a

requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Verifica-se aqui outro grande avanço, tanto pela ampliação do tema englobando maior quantidade de casos, sendo agora tratado pelo Código Civil, quanto para o esclarecimento expresso de quem figurará no polo passivo, sendo alvo da desestimação.

Não restava claro no código consumerista quem seriam os responsáveis pela restituição patrimonial dos credores caso concretizasse a desconsideração. O mesmo fato deixou de ser um problema com o advento do artigo do CC transcrito, no qual, em sua parte final, acertadamente elenca os “administradores ou sócios da pessoa jurídica”.

Outro elogio quanto ao dispositivo é que este simplificou o instituto da desconsideração, pois, diferentemente dos outros *códices*, previu as hipóteses de cabimento, ocorrendo com o desvio de finalidade, e/ou confusão patrimonial.

Por outro lado, a crítica da doutrina para com a escolha do legislador pela expressão “pode” continuou, bem como a crítica por não ter expressamente discorrido quanto às hipóteses ensejadoras do desvio da finalidade ou da confusão patrimonial que permitem a aplicação da desconsideração.

Com esta consolidação, seja esta a de se ter por tratado o tema por um dos códigos mais utilizados no direito brasileiro, o instituto ganhou força, bem como ampliou seu estudo, dando vazão para as mais diversas possibilidades.

4.4.1 Desconsideração inversa da personalidade jurídica

Com as fundamentações normativas supracitadas é que surge uma possibilidade que propositalmente não fora ainda tratada, mas que, no entanto, mostra-se doutrinariamente consolidada. É o caso da desconsideração inversa da personalidade jurídica.

Como a própria denominação sugere, este instituto apenas inverte o alvo que se deseja efetivamente atingir, mantendo intacto, porém, o objetivo, bem como os requisitos da desconsideração.

Em outras palavras, a importância deste instituto surge quando um eventual devedor esvazia seu patrimônio pessoal, alocando-o para titularidade de determinada pessoa jurídica da qual é sócio, resguardando-se indevidamente sob o manto da autonomia patrimonial.

Assim se infere do entendimento doutrinário ora apresentado:

Enquanto a teoria da desconsideração da pessoa jurídica propriamente dita aplica-se às hipóteses em que se pretende responsabilizar pessoalmente os sócios por atos praticados em nome da sociedade, a denominada “desconsideração inversa” busca atingir o ente coletivo, onerando o seu patrimônio por dívidas pessoais de seus membros. (CEOLIN, 2002, p. 127).

Neste sentido, com clareza e precisão, explica André Pagani de Souza (2011, p. 94.):

A desconsideração inversa da personalidade jurídica normalmente é invocada em casos de desvio de bens, quando o devedor transfere seus bens para uma pessoa jurídica sobre a qual detém o controle. Assim, ele continua a usufruir de tais bens, apesar de não serem formalmente de sua propriedade, mas sim da pessoa jurídica controlada.

O momento para tratar deste fenômeno, também criado pela doutrina, se mostra oportuno pela simples razão que fora através de interpretação teleológica do artigo 50 do CC que estimulou-se sua criação. Assim se pode claramente ter em vista através do nobre entendimento da 3ª turma do STJ, em decisão proferida no Recurso Especial nº 948.117-MS, julgado em 22/06/2010, por meio da Ministra Nancy Andrighi:

Considerando-se que a finalidade da *disregard doctrine* é combater a utilização indevida do ente societário por seus sócios, o que pode ocorrer também nos casos em que o sócio controlador esvazia o seu patrimônio pessoal e o integraliza na pessoa jurídica, conclui-se, de uma interpretação teleológica do art. 50 do CC/02, ser possível a desconsideração inversa da personalidade jurídica, de modo a atingir bens da sociedade em razão de dívidas contraídas pelo sócio controlador, conquanto preenchidos os requisitos previstos na norma.

Ainda na busca de maior elucidação, transcreve-se a recente jurisprudência do STJ, da qual concretiza a possibilidade de aplicação do instituto da forma inversa:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CABIMENTO. UTILIZAÇÃO ABUSIVA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ admite a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica de forma inversa, a fim de possibilitar a responsabilização patrimonial da pessoa jurídica por dívidas próprias dos sócios, quando demonstrada a utilização abusiva da personalidade jurídica.

2. É vedado em recurso especial o reexame das circunstâncias fáticas da causa, ante o disposto no enunciado n. 7 da Súmula do STJ: "A pretensão de simples reexame de provas não enseja recurso especial." 3. Na hipótese, o Tribunal de Justiça, soberano no exame do acervo fático-probatório dos autos, concluiu pela utilização fraudulenta do instituto da autonomia patrimonial, caracterizando o abuso de direito, a fim de acarretar a desconsideração da personalidade jurídica. Assim, não é possível rever esta conclusão ante o óbice do enunciado de súmula supramencionado.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 792.920/MT, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, **julgado em 04/02/2016**, DJe 11/02/2016)

Tem-se, com este último instrumento, como elencado todas as possibilidades de maiores importâncias do instituto em pesquisa, sem prejuízo dos demais tratamentos jurídicos, como por exemplo, a nova Lei Antitruste (Lei nº 12.529 de 2011) e a Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846 de 2013), sendo aquelas as necessárias para traçar a aplicação prática do instituto temático ao decorrer do código de processo civil de 1973, o que será no tópico seguinte.

5 ASPECTOS PROCESSUAIS E PRÁTICOS DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA VIGÊNCIA DO CPC DE 1973

Com a análise dos tópicos anteriores, é possível perceber pela omissão de expresso tratamento normativo da *disregard of the legal entity* no Código de Processo Civil de 1973.

Como se denota da evolução histórica brevemente narrada, e ao comparar utilizando o critério do tempo, o aludido Código Procedimental é datado da década de 1970, sendo que não traz os atos necessários nem momento adequado à aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, havendo uma lacuna que dá vazão aos mais variados entendimentos quanto ao *procedere* do levantamento do véu corporativo.

Cumprido aqui, portanto, tecer alguns comentários a despeito dos aspectos práticos da desconsideração.

Como visto, regra é que a responsabilidade dos sócios em relação às dívidas sociais seja sempre subsidiária, ou seja, primeiro exaure-se o patrimônio da pessoa jurídica para depois, desde que o tipo societário adotado permita, os bens particulares dos sócios ou componentes da pessoa jurídica sejam executados.

A um, a título de curiosidade, insta esclarecer que a melhor doutrina aponta a existência de duas grandes teorias quando o assunto é a desconsideração da personalidade jurídica. São elas: teoria maior e teoria menor.

A primeira exige, para que a desconsideração ocorra no mundo concreto, a presença de dois requisitos cumulativos, quais sejam, o abuso da pessoa jurídica e o prejuízo ao credor. É o critério adotado pelo CC/2002.

A segunda teoria traz a obrigatoriedade de um único requisito: prejuízo ao credor tão somente, como é o caso trazido pela lei n. 9.605/1998 – para os crimes ambientais – e pelo CDC.

A discussão sobre a adoção de uma teoria em detrimento da outra não será abordada com profundidade, sob risco de perecimento do tema principal ora abordado.

A dois, o instituto ora discutido será, como já mencionado, aplicado nos casos em que a entidade fantasiosa se desvie de sua finalidade para atingir fins escusos ou prejudicar terceiros. Isso porque, apesar da pessoa jurídica ser distinta de seus membros, são estes que lhe dão vida e agem por ela.

Justamente por isso, para que o patrimônio pessoal seja alcançado, é necessária uma série de atos processuais, e é neste instante, portanto, que o problema se põe.

Pois bem, como supracitado, o CPC/1973 não traz o procedimento a ser adotado para aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, de tal forma que ficou a cargo da doutrina e jurisprudência a responsabilidade por acolher um procedimento específico para concretização do direito a atingir os bens dos sócios e administradores.

A melhor doutrina aponta para a necessidade de incidente próprio para pleitear nos autos o levantamento do véu protetor das pessoas jurídicas, chamado de Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica.

Vale analisar o entendimento do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E MATERIAIS. OBSERVÂNCIA. CITAÇÃO DOS SÓCIOS EM PREJUÍZO DE QUEM FOI DECRETADA A DESCONSIDERAÇÃO. DESNECESSIDADE. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO GARANTIDOS COM A INTIMAÇÃO DA CONSTRIÇÃO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VIA ADEQUADA PARA A DISCUSSÃO ACERCA DO CABIMENTO DA DISREGARD. SÚM 83/STJ.

1. Na hipótese, o entendimento adotado pelo Tribunal de origem está em consonância com aquele perfilhado pelo STJ, no sentido de que "**A superação da pessoa jurídica afirma-se como um incidente processual e não como um processo incidente**, razão pela qual pode ser deferida nos próprios autos, dispensando-se também a citação dos sócios, em desfavor de quem foi superada a pessoa jurídica, bastando a defesa apresentada a posteriori, mediante embargos, impugnação ao cumprimento de sentença ou exceção de pré-executividade." (REsp 1096604/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 16/10/2012). Incidência da Súmula 83/STJ na hipótese.

2. A admissibilidade do recurso especial, na hipótese da alínea c do permissivo constitucional, exige a indicação das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, mediante o cotejo dos fundamentos da decisão recorrida com o acórdão paradigma, a fim de demonstrar a divergência jurisprudencial existente (arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp: 1182385 RS 2010/0036855-7, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 06/11/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/11/2014).

Isso porque o incidente nos autos de execução, por motivos de celeridade processual, aproveitaria os atos já praticados.

Dentre os defensores dessa corrente encontra-se, por exemplo, Humberto Theodoro Junior. Para estes, os princípios constitucionais insculpidos na

Constituição Federal devem sempre ser respeitados, acima de tudo. Mas isso não significa dizer que a celeridade deva ficar de lado, sob pena de perdimento do direito material almejado, ou sua ineficácia.

Lembram ainda que de nada adianta assegurar todas as garantias do devido processo legal de um lado e de outro tirar a efetividade do processo.

Partindo da ideia de um processo efetivo e sem morosidade, importante destacar a visão antológica do supracitado autor Humberto Theodoro Junior:

A visão estática das categorias processuais perde, dia a dia, importância, ao passo que é na visão dinâmica ou funcional que se divisa, com maior intensidade, o verdadeiro papel do processo contemporâneo. 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 normais 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. (THEODORO JÚNIOR, 2004).

Hodiernamente, há de se considerar não o formalismo processual puro, a ponto de tolher certos direitos buscados de forma jurisdicional. Deve prevalecer, todavia, o processo justo, célere e eficaz, que almeja a efetividade do direito material no caso concreto.

Já a segunda corrente aponta para a necessidade de formação de uma ação autônoma independente (diga-se, processo de conhecimento), em que uma nova relação jurídica deveria ser formada pelas partes no processo. Entre os defensores dessa segunda corrente está o ilustre Fábio Ulhoa Coelho (2012, p. 86), para quem “é indispensável a dilação probatória através do meio processual adequado”.

Para a doutrina minoritária, a desconsideração por via autônoma própria garantiria o atendimento a princípios constitucionais como o devido processo legal e a ampla defesa. O respaldo jurídico se dá em razão de que a desconsideração é medida excepcional e sua decretação só pode acontecer depois de analisados todos os pormenores contidos num processo de conhecimento, e não por simples decisão interlocutória.

Nessa toada, cabe mencionar as palavras de Fredie Didier Júnior (2007, p. 171):

Não se pode, na ânsia por uma efetividade do processo, atropelar garantias processuais conquistadas após séculos de estudos e conquistas. Imaginar a aplicação de uma teoria eminentemente excepcional, que inquina de fraudulenta a conduta deste ou daquele sócio, sem que lhe seja dê a oportunidade de defesa – ou somente se lhe permita o contraditório eventual dos embargos à execução, com necessidade de prévia penhora, dos embargos de terceiro ou do recurso de terceiro – é afrontar princípios processuais básicos.

Clarividente que essa segunda corrente que defende o pleito da desconsideração através de ação de conhecimento é minoritária e desapareceu com a vigência do Código Processualista de Direito Civil de 2015.

O Código de Processo Civil recém-entrado em vigor traz o procedimento a ser adotado no caso concreto, tema que será abordado em tópico próprio (item nº 6).

Finalmente, para concluir esta abordagem sobre os aspectos práticos da desconsideração, abordar-se-á algumas recentes decisões de magistrados que efetivamente ocorreram na vigência da lei procedimental civil de 1973, visando demonstrar como realmente ocorriam as aceitações ou negações de pedidos acerca do tema.

Com a devida *vênia*, pede-se que se observe atentamente ao despacho proferido na medida judicial de classe Monitória, processo nº 4001036-67.2013.8.26.0482, da 3ª Vara Cível da Comarca de Presidente Prudente/SP:

Trata-se de pedido de desconsideração de pessoa jurídica (fls. 111 reiterado a fls. 135) **que merece acolhimento**. 2. Estabelece o art. 50 do Código Civil que em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. 3. No caso dos autos, verifica-se que a certidão negativa do oficial de justiça dá conta de que o estabelecimento requerido Exaustores Nadai Ltda. encontra-se fechado e desocupado (fls. 77) e que há pedido de que seja declarada a sucessão ou incorporação pela Big Ar Climatizações Ltda. (fls. 6, item a), que também encerrou suas atividades (fls. 105). Além disso, não há notícia de que tenha reservado capital social integralizado para satisfação de suas obrigações, o que configura abuso da personalidade jurídica. 4. Desta forma, presentes os requisitos do art. 50 do Código Civil, e **considerando que a requerida não tem bens que possam responder pela obrigação que assumiu, é caso de aplicação da Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica, com inclusão dos sócios no polo passivo da ação**. 5. Assim, defiro o pedido de fls. 111 e determino a inclusão de Juliana Rodrigues de Melo e Daniela da Silva no polo passivo da execução. Proceda a serventia as anotações necessárias no sistema informatizado. 6. Indefiro, no entanto, o pedido de pesquisa pelo SIEL Sistema de Informações Eleitorais, porque o TRE somente presta informações na hipótese do art. 3º, IV, da Lei nº 12.850/2013, à qual não se enquadra a presente ação. 7. No caso, cabível a tentativa de localização

das demandadas não encontradas apenas através dos sistemas infojud e Bacenjud2. Proceda a serventia as consultas acerca do atual endereço das devedoras. Int.

A decisão ora transcrita demonstra que o artigo 50 do CC possibilita a aceitação, mesmo que sem a produção de provas específicas, da desconsideração. No caso abarcado é nítida a veracidade desta afirmação, pois a fundamentação da aceitação do instituto é totalmente baseada nas provas que já se encontram nos autos. O Exmo. Magistrado de 1º grau, na maioria dos casos, não se vê na necessidade, por conta da própria legislação vigente na época, de especificar provas no intuito de verificar se ocorreu ou não a má fé dos sócios de determinada empresa, por exemplo. Tal assertiva pode causar imensa insegurança jurídica, pelo fato de que viabiliza a quebra da autonomia patrimonial de um eventual sócio que, apesar de aparentar, não agiu com má índole.

Corroborando com o que fora dito, passa-se a analisar decisão proferida em certa Ação de Execução de Título Extrajudicial, processo nº 0904848-41.1996.8.26.0100, da 13ª Vara Cível do Foro Central Cível da Comarca de São Paulo/SP.

Vistos. Fls. 233: Anote-se a serventia. Fls. 253/254: Oficie-se conforme requerido. Fls. 256: e seguintes **Diante da robusta e farta documentação, defiro a desconsideração inversa da personalidade jurídica conforme requerido, incluindo as empresas mencionadas no item 63 no polo passivo da ação.** Incluo, outrossim, os mencionados no item "b" do item 63 no polo passivo da ação, pois conforme bem especificado e fundamentado pelo exequente são "testa de ferro" dos executados. Para o bloqueio das contas, recolha as custas. Intime-se.

Nota-se que esta decisão se refere à modalidade de desconsideração inversa (item nº 4.4.1), e que mais uma vez fora autorizada com a simples argumentação de que já há nos autos farta documentação comprobatória, porém, possivelmente nenhuma teria o escopo de analisar a possibilidade de se desestimar inversamente a pessoa jurídica, incluindo, portanto, esta no polo passivo.

Por derradeiro, e buscando exaustivamente esclarecer o funcionamento prático durante a vigência do CPC de 1973, tem-se que a negação do pedido da desconsideração, por sua vez, também é feita nas mesmas linhas que os casos já destacados, ou seja, através de simples despacho, do qual, sem demandar qualquer esforço probatório específico, rejeita o pedido. Vale observar a

seguinte decisão no processo de Execução de número 0187247-72.2010.8.26.0100, da 30ª Vara Cível do Foro Central Cível de São Paulo/SP:

Vistos. Fls. 217/230 - **Por primeiro, quanto ao pedido de desconsideração da personalidade jurídica da executada, o fato da sócia ter se retirado da constituição social não indica abuso ou desvio da finalidade empresarial, vez que devidamente noticiada junto à JUCESP.** No mais, depreende-se das matrículas que contam a fls. 166/171 que a sócia Rita Honório da Silva possui os imóveis da comarca de Rio Claro há algum tempo, antes mesmo da propositura desta ação [...].

Mesmo que decisões como as elencadas encontram-se, já há algum tempo, rechaçadas pela doutrina, a força da lei continuou permitindo a figuração destas como regulares.

Desta forma, vale transcrever o posicionamento doutrinário em referência a este tipo de decisão imediata ao requerimento, via despacho:

Somente após a desconsideração, os sócios eram chamados a integrar a lide e interpor os recursos cabíveis. O contraditório e a ampla defesa, destarte, eram realizados *a posteriori*, mas de maneira insatisfatória, já que, em grau de recurso, obviamente, não há como exercer plenamente a defesa assegurada pelo devido processo legal. (THEODORO JÚNIOR, 2015, p. 596).

Em consequência destes posicionamentos doutrinários, e voltando ao aspecto evolucionista do instituto, verifica-se que apesar de toda melhoria que este sofreu, permaneceu a necessidade de evoluir no âmbito legal, ou seja, o ordenamento jurídico deveria adequar novamente o tratamento da lei para este, tendo em vista o alvoroço causado por decisões infundadas que acabaram se tornando rotineiras no dia a dia dos operadores de direito.

E é nesse sentir procedimental que preocupou-se o Novo Código Civil, revogando-se o anterior, conforme será discorrido no tópico seguinte.

6 O PROCEDIMENTO DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA PREVISTO PELO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

No início do ano de 2015, exatamente na data 16/03/2015, fora sancionada a Lei nº 13.105/2015, da qual corresponde ao Código de Processo Civil que se encontra em vigência desde o dia 18/03/2016, mais conhecido atualmente como “novo CPC”.

O texto agora vigente buscou - pelo menos em tese, em suma, dar celeridade à prestação jurisdicional; garantir a ampla defesa do cidadão; estimular a conciliação entre partes de um litígio; reforçar o entendimento jurisprudencial pacificado; conceder maior importância às normas fundamentais; dentre outros objetivos.

Creditando à busca pela ampla defesa, advieram relevantes mudanças no que concerne ao instituto em estudo, justamente por conta dos empecilhos enfrentados quando da aplicação deste, bem como grande possibilidade de erros, conforme fora explanado.

Importante já de pronto salientar que as hipóteses que regulamentam a desconsideração continuam sendo as que foram exaustivamente elencadas e discutidas, isso, pois, o novo código processualista apenas pretendeu instituir o procedimento que deve ser obrigatoriamente submetida à desconsideração a partir de então. Esta aludida obrigatoriedade consta na nova lei através do dispositivo transcrito:

Art. 795. Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade, senão nos casos previstos em lei.

[...]

§ 4º Para a desconsideração da personalidade jurídica é obrigatória a observância do incidente previsto neste Código.

Ao discorrer, portanto, quanto ao integral procedimento necessário, o novo *código* denominou este de, conforme adiantado no artigo acima, Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica, sendo tratado nos artigos 133 a 137, do capítulo IV, do Título III “Da Intervenção de Terceiros” da Lei.

Para a busca da maior elucidação possível, tratar-se-á separadamente cada artigo trazido pelo código à respeito do aludido incidente, bem como eventuais fundamentações legais esparsas que ajudam na regulamentação do instituto.

Passa-se a transcrever o dispositivo n° 133 do CPC que inicia o procedimento em análise:

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

§ 1° O pedido de desconconsideração da personalidade jurídica observará os pressupostos previstos em lei.

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

Do caput extrai-se, basicamente, que para a instauração do incidente deverá sempre haver requerimento das partes, ou pelo Ministério Público nas ocasiões em que este atua como *custos legis*. Em outras palavras, o juiz não poderá instaurar este procedimento sem prévio requerimento dos previstos como legitimados, conseqüentemente, vedando àquele agir de ofício.

Ressalta-se a importância dada pelo novo código às normas fundamentais, devendo o Ministério Público, assim como todos que participam do processo, comportar-se de acordo com a boa-fé, com fulcro no que fora disposto pelo artigo 5° da nova lei em comento, e ora transcrito:

Art. 5° Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

O dispositivo ainda salienta, em seu §1°, o que já fora dito, sendo que o incidente ora previsto utilizará o direito material já existente, ou seja, os fundamentos para o requerimento devem ser baseados nas fundamentações legais do ordenamento jurídico, como por exemplo, os que foram trazidos neste estudo (código civil, lei ambiental, código tributário, código do consumidor, entre outros).

E por derradeiro, ao que se refere neste dispositivo, tem-se enfim previsto expressamente a desconconsideração inversa da personalidade jurídica, tema este que ainda percorria árduos caminhos de discussão, enquanto da vigência do antigo CPC, em razão unicamente da falta de previsão legal, afinal pacificado era o entendimento doutrinário no sentido positivo de existência desta modalidade de desestimação.

Adiante tem-se o seguinte dispositivo:

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

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

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

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

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

A redação deste dispositivo ensina, por sua vez, que pouco importa qual o tipo de processo em andamento, se de conhecimento ou execução, por exemplo. Isso porque a desconconsideração será feita de forma incidental, salvo quando já requerida na petição inicial. Da mesma forma, indiferente é se o processo tramita em primeira ou segunda instância.

Todavia, a única exceção se dá quando o processo estiver sendo analisado por terceira instância, isso porque, neste caso, devem ser respeitos os princípios constitucionais, bem como a competência de cada Corte.

Para que não reste possibilidade de discussão quanto à possibilidade positiva de instaurar o incidente em segundo grau, vale transcrever o artigo 932, inciso VI, também da nova lei trazida à tona:

Art. 932. Incumbe ao relator:

[...]

VI - decidir o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, quando este for instaurado originariamente perante o tribunal;

Nessa oportunidade, vale ressaltar o legislador do novo código processualista também cortou por terra qualquer discussão futura quanto à possibilidade de se requerer e instaurar esse procedimento perante aos Juizados Especiais, conforme se depreende do artigo a seguir:

Art. 1.062. O incidente de desconconsideração da personalidade jurídica aplica-se ao processo de competência dos juizados especiais.

Continuando a análise do artigo 134 elencado, pressupõe-se da leitura do parágrafo primeiro que o incidente só será instaurado, de fato, o procedimento após a aceitação deste, devendo só então ser comunicado ao cartório para que prepare, de acordo com própria nomenclatura, o incidente apartado ao processo

principal, e nestes termos, ocorrerá a suspensão do processo principal deste último, conforme arrazoa o parágrafo terceiro.

Porém, apresenta-se ainda uma exceção à instauração incidental no parágrafo segundo, sendo que se o requerimento advier na própria exordial do processo principal, será realizada a citação diretamente do sócio ou da pessoa física e correrá o procedimento nos próprios autos. Vale salientar aqui que, por a lei dispensar o incidente em comento, com a efetuação da aludida citação, os sócios ou as pessoas físicas passarão a figurar no processo como litisconsortes.

Há quem defenda – de maneira um pouco forçosa, que essa exceção, da forma que fora escrita, pode gerar problemas. Isso porque, sem a instauração do incidente, não há previsão legal de defesa para a parte que se busca atingir com a desconsideração, restando apenas o espinhoso caminho da exceção de pré-executividade, ou dos embargos à execução fiscal, no caso, por exemplo, de uma execução fiscal.

Porém, acredita-se que este entendimento não deve prevalecer. Defendendo o bom senso, e a forma simples e nítida de interpretação da mensagem, afirma-se que o legislador buscou tão somente atribuir uma faculdade ao juiz, para que, no advento de uma petição inicial que requer a *disregard*, bem como que preenche os requisitos legais, este possa optar em instaurar, ou não, o incidente, em outras palavras, o legislador não obrigou a instauração do procedimento neste caso, como tampouco proibiu.

Seguindo, pode-se verificar uma cautela do legislador no último parágrafo do artigo 134 do CPC vigente, já que basicamente rege que o requerimento deve demonstrar o preenchimento dos requisitos que o direito material regulamenta, por exemplo, as do artigo 50 do CC (desvio de finalidade ou confusão patrimonial). Porém, já é possível exprimir essa necessidade no artigo 133, §1º, conforme já explicado.

Ainda assim, mesmo sendo uma cautela, deve-se atentar que deverá ser indicado desde logo no requerimento primordial, devendo já neste especificar as provas, por exemplo. A partir de então, pressupõe-se ainda que só através da presença mínima de plausibilidade das alegações e da aparência de bom direito é que o juiz deferirá a instauração do procedimento incidental.

Quanto à verificação da presença dos pressupostos que possibilitará o deferimento do pedido por parte do juiz, Fredie Didier Júnior (2016, p. 527) leciona e esclarece:

Não bastam, assim, afirmações genéricas de que a parte quer desconsiderar a personalidade jurídica em razão do “princípio da efetividade” ou do “princípio da dignidade da pessoa humana”. Ao pedir a desconsideração, a parte ajuíza uma demanda contra alguém; deve, pois, observar os pressupostos do instrumento da demanda. Não custa lembrar: a desconsideração é uma sanção para a prática de atos ilícitos; é preciso que a suposta conduta ilícita seja descrita no requerimento, para que o sujeito possa defender-se dessa acusação.

Neste interim, impende tecer uma observação que para os processos que tramitam na jurisdição estadual, caso advenha pretensão de desconsiderar personalidade que condiz à União, autarquia, fundação ou empresa pública federal, deverá ocorrer o deslocamento de competência, com fulcro no artigo 45 da nova lei, e sendo o requerimento inadmitido, por lógica, deverá retornar os autos ao juízo de origem.

Segundo, impende transcrever o seguinte dispositivo:

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

Chega-se ao possível maior avanço do novo código processual, tendo vista que enfim encontra-se previsto a - obrigatória - defesa da parte que se pretende ter a autonomia patrimonial quebrada, afinal, até o final da vigência do CPC de 73, era possível, conforme discorrido, a aplicação da desconsideração antes mesmo da manifestação do prejudicado.

Caso não ocorra rejeição liminar do magistrado, advirá a citação do requerido, que terá 15 (quinze) dias para, também desde logo, apresentar sua defesa e requerer as provas cabíveis. Por coerência, a defesa e a prova devem ser totalmente voltadas para a procedência ou não da desconsideração, conseqüentemente, não permitindo a discussão do mérito da ação principal. Desta citação já também se presume que, se ao final do incidente a desconsideração for considerada correta, o então citado passará a figurar como réu do processo principal. Observa-se que a citação referida no dispositivo não tem o condão de já

incluir o agente no polo da ação principal, e sim somente do incidente que fora instaurado.

Aplicam-se os efeitos da revelia àquele que fora citado, porém, permaneceu inerte, ou seja, não apresentou nenhuma manifestação.

Insta salientar, por derradeiro, que a conjunção adversativa “ou” presente nas letras do artigo, não deve ser interpretada no sentido de substituir o agente do polo passivo da ação principal pelo terceiro que se pretende desconsiderar. A aludida expressão, portanto, deve tão somente ser interpretada no sentido que possibilita a aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica.

Em conseqüente, tem-se o dispositivo infra elencado:

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

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

Sendo o artigo anterior (art. 135, CPC) considerado o de maior avanço, este por ora trazido (art. 136, CPC), por sua vez, certamente figura como o de maior polêmica. Afinal, ao considerar o trâmite incidental, é inevitável no subconsciente equiparar a decisão deste como uma sentença, já que tem o condão de transitar em julgado, justamente pelo fato de decidir o mérito da desconsideração.

Em via diversa, o legislador optou por considerar a decisão do incidente como uma decisão interlocutória, cabendo recurso de agravo de instrumento, conforme corrobora o seguinte dispositivo:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

[...]

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

O fundamento elencado, amalhado com a opção mencionada do legislador, intenta a indagar quanto à irrecorribilidade das decisões interlocutórias. E de fato conclui-se pela eleição do novo código de inúmeras exceções quanto à regra geral desta irrecorribilidade. Neste diapasão vale enaltecer a recente doutrina de Humberto Theodoro Junior (2015, p. 129):

Quanto à irrecorribilidade das decisões interlocutórias, a orientação do Código foi totalmente contrária ao princípio da oralidade pura, pois admite o agravo de grande número de decisões proferidas ao longo do curso do processo (art. 1.015), muito embora sem efeito suspensivo (art. 995).

A exceção trazida pela nova lei alimenta a equiparação desta decisão com a sentença, afinal, as demais decisões no curso do incidente não são passíveis de recurso autônomo.

Diante de um processo que já se encontra no tribunal e que se vê instaurado o incidente da *disregard*, advindo decisão final, conseqüentemente proferida pelo relator, desta caberá agravo interno, nos termos do parágrafo primeiro do artigo 136 acima transcrito.

Ainda, ao constatar o final do procedimento, vale enaltecer que, com os ditames previstos nos dispositivos supra elencados, o entendimento jurisprudencial vem há anos acertando no que respeita ao interesse recursal no âmbito da desconsideração, conforme se pode confirmar com a análise da seguinte decisão do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 134 E 135 DO CTN. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. PESSOA JURÍDICA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. Falta de prequestionamento das matérias insertas nos artigos 134 e 135 do CTN. Súmulas 282 e 356/STF.

2. No âmbito dos recursos, para aferir o interesse em recorrer há que se investigar a sua aptidão para conduzir o recorrente a uma situação melhor do que aquela em que se encontrava.

3. Não se evidencia o interesse da pessoa jurídica para recorrer de decisão que incluiu os sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(REsp 932.675/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2007, DJ 27/08/2007, p. 215)

Corroborando e confirmando a consolidação, transcreve-se também decisão mais recente do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DECISÃO QUE ATINGE A ESFERA JURÍDICA DOS SÓCIOS. INTERESSE E LEGITIMIDADE RECURSAIS DA PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA.

1. De plano, constata-se que a única questão decidida pelo Tribunal a quo diz respeito ao interesse recursal da pessoa jurídica para se insurgir contra decisão que incluiu os sócios no polo passivo da relação processual, em decorrência da desconsideração da personalidade jurídica. Portanto, não se

pode conhecer da matéria atinente à alegada ausência de dissolução irregular, sob pena de ofensa às Súmulas 7 e 211/STJ.

2. As razões recursais sugerem equivocada compreensão da teoria da desconsideração da personalidade jurídica por parte da recorrente.

Essa formulação teórica tem a função de resguardar os contornos do instituto da autonomia patrimonial, coibindo seu desvirtuamento em prejuízo de terceiros.

3. Em regra, a desconsideração da personalidade jurídica é motivada pelo uso fraudulento ou abusivo da autonomia patrimonial da pessoa jurídica. E essa manipulação indevida é realizada por pessoas físicas, a quem é imputado o ilícito. Por meio desse mecanismo de criação doutrinária, o juiz, no caso concreto, pode desconsiderar a autonomia patrimonial e estender os efeitos de determinadas obrigações aos responsáveis pelo uso abusivo da sociedade empresária.

4. A desconsideração da personalidade jurídica da sociedade opera no plano da eficácia, permitindo que se levante o manto protetivo da autonomia patrimonial para que os bens dos sócios e/ou administradores sejam alcançados. Nesse sentido, elucidativos precedentes das Turmas da Seção de Direito Privado do STJ: REsp 1.169.175/DF, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 4.4.2011; REsp 1.141.447/SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 5.4.2011; RMS 25.251/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 3.5.2010).

5. A decisão jurisdicional que aplica a aludida teoria importa prejuízo às pessoas físicas afetadas pelos efeitos das obrigações contraídas pela pessoa jurídica. A rigor, ela resguarda interesses de credores e da própria sociedade empresária indevidamente manipulada. Por isso, o Enunciado 285 da IV Jornada de Direito Civil descreve que "A teoria da desconsideração, prevista no art. 50 do Código Civil, pode ser invocada pela pessoa jurídica em seu favor".

6. A ideia de prejuízo e a necessidade de obter provimento mais benéfico são fundamentais para a caracterização do interesse recursal (Barbosa Moreira, Comentário ao Código de Processo Civil, vol. V, 14ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2008, p. 299). Segundo o art. 499 do CPC, o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

7. Desse modo, não há como reconhecer interesse à pessoa jurídica para impugnar decisão que atinge a esfera jurídica de terceiros, o que, em tese, pode preservar o patrimônio da sociedade ou minorar sua diminuição; afinal, mais pessoas estariam respondendo pela dívida contra ela cobrada originalmente.

8. Em casos análogos, a jurisprudência do STJ tem afirmado que a pessoa jurídica não possui legitimidade nem interesse recursal para questionar decisão que, sob o fundamento de ter ocorrido dissolução irregular, determina a responsabilização dos sócios (EDcl no AREsp 14.308/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 27.10.2011; REsp 932.675/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 27.8.2007, p. 215; REsp 793.772/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 11.2.2009).

9. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1307639/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 23/05/2012)

Percebe-se que, em decorrência da inclusão dos sócios (ou da pessoa jurídica no caso da inversa) no polo da ação principal, somente esta pessoa que fora efetivamente atingida pela desconsideração terá a possibilidade de recorrer aos

seus direito. Isso ajuda a entender a real distinção entre as pessoas e opção pelo legislador de incluir o incidente na modalidade de intervenção de terceiros.

Por derradeiro, tem-se:

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

Veja que o artigo ora mencionado refere-se já ao fim do incidente, sendo seu fundamento aplicável apenas nos casos da desconsideração ter sido aceita, ou seja, a pessoa (seja ela jurídica ou física) cuja personalidade fora atingida através da desconsideração, já passou a figurar no polo passivo da ação.

Impende esclarecer que o “requerente” que o dispositivo faz menção é aquele que buscou, através de seu requerimento, desconsiderar a personalidade almejada, sendo possível, conforme fora dito, que este corresponda, além de todo e qualquer eventual autor, ao Ministério Público.

Em consequência ao fim do incidente, o processo principal retorna ao seu andamento normal, e, por força do fundamento legal catalogado, a partir de então toda fraude de execução ocorrida será considerada ineficaz, desde que, tenha coerência com a guerreada lide.

Ainda neste seguimento, vale transcrever mais um fundamento legal trazido pelo novo código:

Art. 790. São sujeitos à execução os bens:

[...]

VII - do responsável, nos casos de desconsideração da personalidade jurídica.

Amealhando este dispositivo com o conceito de fraude discorrido alhures, é que se tem possível a fraude de execução nos casos de desconsideração da personalidade jurídica – inversa ou não. Isso porque, somente com a responsabilização do patrimônio do desconsiderado, ou seja, através da possibilidade de se executar esses bens, é que surge a possibilidade deste agente fraudar eventual execução, por exemplo, através de dilapidação patrimonial.

Portanto, resta feita a análise fria dos novos fundamentos legais trazidos pelo CPC que entrou, recentemente, em vigência.

Entretanto, propositalmente foram deixados de lado certos dispositivos que também regem o instituto em estudo, por merecerem análise mais crítica do que simplória, dos quais serão tratados nos tópicos a seguir, divididos em vantagens e problematizações trazidas pelo novo código.

6.1 Vantagens

Apesar de impulsivamente no decorrer da presente pesquisa já terem sido sugeridas alguma das vantagens que a partir de agora serão citadas, vale elencar uma a uma, proporcionando maior enfoque e confirmando o avanço, pelo menos no que concerne ao assunto em tela, que fora ocasionado pelo novo código.

Vale ressaltar que, apesar da vigência do CPC de 2015, trata-se de árdua missão elencar qualquer vantagem ou problema que virá à tona perante ao novo procedimento, sendo, portanto, todas as possibilidades aqui trazidas, meras previsões. Tais previsões foram feitas de acordo com a realidade jurídica vivenciada na atualidade, e não na pretendida pelo código quando da sua integral aplicação. Em outras palavras, em razão da recente entrada em vigência, ainda há resquícios do CPC de 1973 no ordenamento pátrio, e só quando estes se extinguirem por completo é que poderá se ter uma visão panorâmica da efetiva aplicação do incidente da *disregard*.

Neste diapasão, um dos grandes – se não o maior - problemas vivenciados no antigo código era a morosidade processual. Processos judiciais tramitando por mais de 15 (quinze) anos tornaram-se rotineiro aos olhos dos brasileiros.

Confirma-se este cenário através do relatado pela Juíza Federal Vera Lucia Feil Ponciano (2015):

A morosidade ou lentidão da Justiça é apontada como o maior problema da Justiça. Ela evidenciou-se a partir do advento da Constituição Federal de 1988, pois, ao garantir o acesso Justiça e ampliar o rol dos direitos fundamentais, a Lei Maior abriu caminho para uma corrida em massa ao Judiciário de várias demandas sociais. Isso gerou um aumento considerável da quantidade de processos e, consequentemente, da taxa de congestionamento (indicador que leva em conta o total de casos novos que ingressaram, os casos baixados e o estoque pendente ao final do período anterior ao período base).

Tendo isto em pauta, o novo código demonstrou essa preocupação em diversos dispositivos, buscando efetivar a celeridade processual através deste, apesar de que torna-se difícil acreditar que tal fato irá acontecer sem antes ocorrer grande reforma estrutural do judiciário, porém, não interessa para o presente estudo aprofundar-se neste assunto.

Amealhando as afirmações, torna-se inevitável pensar que o incidente vem totalmente de encontro com o pretendido pelo novo código, portanto. Ora, será um procedimento que correrá de forma incidental, suspendendo o processo principal e conseqüentemente atrasando de vez o que já era moroso. Posto isso, como elencar esse assunto no tópico das vantagens?

Ocorre que, acredita-se que em uma visão ampla do processo, o novo código realmente conseguirá alcançar o pretendido.

Tendo em vista os demais meios de defesa que seriam utilizados pelas partes para se defenderem deste tipo de requerimento, sem que seja pelo incidente, a morosidade do processo não será um problema para se preocupar. Deve-se pensar em impugnações feitas através, por exemplo, de embargos à execução ou de exceção de pré-executividade, que são vistas com desgosto até mesmo pelos agentes que se pretendem ver tutelados.

É bem possível que a morosidade não ocorrerá, mas ao mesmo tempo também não se terá uma melhor celeridade. Porém, ao analisarmos juntamente com a vantagem que será discorrida em seguida, tem-se como uma vitória do novo CPC.

Por fim, não assiste razão a argumentação de que seria um problema, nos casos de urgência, a demora do próprio tramite do incidente. Isso porque, neste procedimento será possível a aplicação da tutela provisória da urgência, respeitando os artigos 300 e seguintes do novo CPC.

Com o incidente, finalmente tem-se como obrigatório a realização de um contraditório. Aqui realçam-se os fundamentos já transcritos do artigo 135, CPC. A reafirmação e garantia de um contraditório sempre será um avanço, não importando a matéria ou situação. Tanto o é que consta expresso na Constituição Federal, através de seu artigo 5º, LV:

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

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados **o contraditório e ampla defesa**, com os meios e recursos a ela inerentes;
[...]

Nessa toada, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2007, p. 367) rege pelas exigências demandadas pelo princípio do contraditório:

O princípio do contraditório, que é inerente ao direito de defesa, é decorrente da bilateralidade do processo: **quando uma das partes alega alguma coisa, há de ser ouvida também a outra, dando-se-lhe oportunidade de resposta**. Ele supõe o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação. Exige: 1- notificação dos atos processuais à parte interessada; 2- possibilidade de exame das provas constantes do processo; 3- direito de assistir à inquirição de testemunhas; 4- direito de apresentar defesa escrita

Da análise da doutrina ora transcrita, é possível verificar que só com o presente incidente as exigências restam cumpridas.

Também se infere tais exigências nas entrelinhas do *caput* do artigo 9º do novo CPC:

Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes **sem que ela seja previamente ouvida**.
[...]

Ainda, em respeito às normas fundamentais, o novo código, através do incidente da desestimação, reforçou a questão do contraditório efetivo, do qual rege que todas as partes envolvidas no processo devem trazer fatos que interessam e impactam na decisão final do litígio.

O direito de defesa proporcionado pelo novo procedimento é visto com bons olhos tanto pela parte que se pretende alvejar com a desconsideração, quanto pela parte que a requer. Isso em razão dos já transcritos “julgamentos por despachos” que poderiam ocorrer normalmente, denegando ou deferindo o acolhimento da *disregard* sem um contraditório, e sem, muitas vezes, provas. Em outras palavras, o incidente proporciona que o juízo competente defira ou indefira a desconsideração com cognição exauriente, e não sumária como vinha ocorrendo.

É exatamente nesse sentido que a melhor doutrina firmemente se posiciona, conforme se denota das palavras de Fredie Didier Júnior (2016, p. 528):

“conforme sempre defendemos neste *Curso*, não é possível desconsiderar a personalidade jurídica sem a observância do princípio do contraditório”.

Nesta via de lucidez, verifica-se que com a vinda deste terceiro ao processo reforçará a norma fundamental da cooperação, do qual, por consequência, alimenta o contraditório, com fulcro no artigo 6º do novo código processual civil ora transcrito:

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

É importante destacar que neste interm do incidente, assim como em qualquer outra situação, a finalidade da prova é dilucidar os fatos alegados para com os fatos reais, confirmando, ou não, se estes se condizem, assegurando a legalidade e a tipicidade. Com isto, a doutrina de Fabiana Del Padre Tomé (2011, p. 79) corrobora que “não podemos esquecer que provar significa enunciar um fato, constituindo-o na realidade jurídica”.

Portanto, é possível afirmar que o incidente tratado pela nova lei conseguiu realizar árduas missões, como a de criar um novo procedimento que ao mesmo tempo confere interesse para ambas as partes de um litígio, assim como, ao realizar esta, não tornou o processo brasileiro mais vagaroso.

6.2 Problematizações

Não há de assustar a aparição de problemas ou incoerências com o novo código, isso de fato ocorre, mesmo com o todo o tempo que fora tratado o projeto de lei deste. Corroborando com essa linha, já fora sancionado a Lei 13.256 de 4 de fevereiro de 2016, que realiza diversas alterações no novo código em estudo.

Impende repisar que a problematização aqui pretendida fora feita tomando-se, por base, os resquícios do velho código processual.

Dito isto, passa-se a expor as problemáticas previstas através da leitura dos mais novos ditames, juntamente com os demais dispositivos vigentes no ordenamento.

6.2.1 O incidente da desconsideração nos juizados especiais

Conforme fora adiantado, além de inovar com o procedimento do incidente da desconsideração, o novo CPC incluiu este na categoria do título III, sendo este, por sua vez, correspondente à intervenção de terceiros.

Quanto ao fato em si de incluir a desconsideração como intervenção de terceiros, acredita-se que em nada resta óbice. Afinal, realmente trata-se de um terceiro atuando no processo antes mesmo de se tornar um litisconsorte, isso se realmente se tornar, tendo em vista que o que se busca com o incidente é desconsiderar uma personalidade, e que esta personalidade em nada se confunde com a própria pessoa –jurídica ou física - que já integra um dos polos da lide.

Vale ainda destacar que esta modalidade de intervenção figura-se como provocada, tendo em vista que o terceiro, independente de sua vontade, é inserido no processo incidental.

O problema aqui se põe quando se analisa este tipo de figuração, ou seja, da desconsideração como intervenção de terceiro, perante os demais regulamentos já presentes no ordenamento.

Pede-se licença para transcrever novamente um dos dispositivos previstos na nova lei:

Art. 1.062. O incidente de desconsideração da personalidade jurídica aplica-se ao processo de competência dos juizados especiais.

Repisando, este dispositivo expressamente prevê a possibilidade do incidente em um processo que tramita nos juizados especiais.

Passa-se a expor por ora, o que rege, quanto a intervenção de terceiros, a Lei nº 9.099 de 1995 (Lei dos Juizados Especiais):

Art. 10. Não se admitirá, no processo, qualquer forma de intervenção de terceiro nem de assistência. Admitir-se-á o litisconsórcio.

Clarividente é a incoerência do legislador neste quesito, pois, ao mesmo tempo em que permite a desconsideração da personalidade jurídica nos processos do juizado especial, também nega a intervenção de terceiro nestes.

Apesar de acreditar-se louvável a aceitação da ocorrência do incidente da *disregard* nos processos do juizado especial, justamente pela temporalidade das fundamentações legais, está-se diante de uma clara insegurança jurídica.

Uma incoerência desse tipo vai de encontro com qualquer tentativa de uniformização de entendimento jurídico. Restará certo que em determinado juizado especial, de determinada comarca, decidirá de acordo com a própria lei 9099/95, e que ao mesmo tempo, outras comarcas decidirão de acordo com a recente lei do CPC.

O mesmo dispositivo da Lei dos Juizados Especiais ainda finaliza dizendo que aceita o litisconsórcio, portanto, uma saída para que não ocorra efetivamente esta insegurança, seria a que o autor do requerimento o faça juntamente com a petição inicial, nos termos do artigo 134, § 2º, CPC, sendo que, nesta situação, caso o juiz defira o pedido, o então terceiro torna-se de imediato litisconsorte do réu da ação principal.

6.2.2 Custas sucumbenciais do incidente

A problemática a seguir certamente será motivo de discussões, tendo em vista a questão pecuniária do tema, por se referir às custas processuais do incidente. É certo que, por se tratar de um procedimento incidental, haverá custas diferentes das da própria demanda judicial principal. É certo também que a decisão do incidente seguirá a regra geral das verbas sucumbenciais, ou seja, se for provida, o sócio ou a sociedade responde por estas, enquanto que se for desprovida, o requerente será o responsável.

O cerne das discussões, porém, encontra-se quando a instauração do incidente for requerida pelo Ministério Público, e, ainda, posteriormente a desconsideração for indeferida. Nesse caso, não se tem bem definido quem será o responsável pelas verbas sucumbenciais, já que o requerimento não fora apresentado pela parte da ação originária, mas, ao mesmo tempo, esta poderia se beneficiar caso a decisão fosse positiva.

Mesmo sendo recente a vigência, já há posicionamentos divergentes neste assunto. Há quem defenda que a responsabilidade será de quem ensejou o requerimento, sendo, neste caso exemplificado, o Ministério Público. Enquanto que, há também quem defenda que, o Ministério Público somente será responsável por

arcar por tais verbas quando a parte da ação principal expressamente opor-se à instauração do incidente. Ou seja, até mesmo no silêncio desta parte haverá a concordância com o procedimento (silêncio eloquente), sendo esta a responsável pelas custas. Este último entendimento, por coerência, deverá prevalecer.

6.2.3 Omissões de efeitos

É possível verificar que, por mais que o legislador tenha se preocupado em detalhar os procedimentos do incidente da desconsideração, pouco – ou quase nada - se falou dos efeitos que serão gerados caso seja, ao final deste, acolhido o pedido de desconsideração.

Problema semelhante se verificava e se discutia desde os adventos dos demais dispositivos que fundamentam o instituto, como por exemplo, o artigo 50 do CC, conforme fora visto.

É de se presumir que o caminho lógico será o acontecimento do litisconsórcio obrigatório da parte que fora desconsiderada, adentrando esta ao polo da ação principal. Porém, por menor que seja a problemática aqui prevista, esta se extinguiria com a simples clareza do legislador ao expressamente constatar os atos consequentes ao *procedere* do incidente.

Mesmo que este seja um caminho quase indiscutível, também resta uma lacuna legal na ótica da pessoa que se viu desconsiderada, afinal, não se determina ao certo se os sócios de eventual pessoa jurídica que não contribuíram na conduta que culminou a desconsideração serão atingidos, por exemplo. E caso sejam atingidos, ou seja, caso atinja todos os sócios, não se possibilita determinar se há ou não benefício de ordem entre eles no momento da quitação do débito.

Não obstante, o legislador optou por prever efeitos acessórios como o da fraude à execução (art. 137 do CPC), do qual será o cerne da problematização a seguir.

6.2.4 Fraude à execução

Mudando os ares, passa-se a adentrar no cerne do dispositivo do novo código que causará maior rebuliço quanto à problematização.

Art. 792. A alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução:

[...].

§ 3º Nos casos de desconsideração da personalidade jurídica, a fraude à execução verifica-se a partir da citação da parte cuja personalidade se pretende desconsiderar.

O problema sobressai-se da confusa redação conferida pelo legislador no dispositivo acima transcrito, o que se confirma da análise dos demais regimentos legais, bem como das possíveis hipóteses de casos concretos que, ao interpreta-lo, poderá gerar, novamente, enorme insegurança jurídica.

Diante da interpretação do dispositivo em comento, extraem-se duas problematizações diferentes, ao que concerne à desconsideração da personalidade jurídica em sentido estrito, e à desconsideração inversa da personalidade jurídica, portanto, passa-se a discorrer separadamente nos tópicos subsequentes.

6.2.4.1 Na desconsideração da personalidade jurídica

Sob a ótica da desconsideração tradicional, tem-se que o ente que se busca desconsiderar é a pessoa jurídica, que por sua vez é constituída pelos sócios, conforme já discorrido no início deste estudo.

O dispositivo em comento rege que a alienação ou oneração de bem é considerada fraude à execução, e que a referida constatação da fraude poderá atingir atos desde a citação da parte cuja personalidade se pretende desconsiderar.

Neste diapasão, quando se tratar de execução em face da própria pessoa jurídica, o dispositivo permite interpretar que, nos casos que a desconsideração for deferida, os efeitos da fraude à execução poderão retroagir desde a citação desta para a ação principal, e não a partir do incidente.

Veja que, caso tal hipótese realmente venha a se consolidar, os sócios integrarão o polo passivo da execução, e todos os atos que estes praticaram desde a citação da pessoa jurídica para esta ação, poderão ser considerados fraudes à execução.

Caso ainda não reste nítida a insegurança jurídica, vale exemplificar: imagine que no intervalo de tempo dado depois da citação da pessoa jurídica para a execução, porém, antes da instauração do incidente da desconsideração, o eventual sócio desta pessoa jurídica pratique a alienação de um bem para um terceiro, que

por sua vez, tomou todas as precauções necessárias para verificar se esta transação não poderia vir a ser considerada nula ou ineficaz. Perceba que ambos encontraram-se munidos de completa boa-fé, e quanto ao bem, realmente não havia óbices para a transação ocorrer, afinal este encontrava-se em nome do sócio, que por sua vez, não era parte de processo algum, e nem respondia por dívida alguma. Entretanto, por força do dispositivo elencado, restará configurada fraude à execução também desta alienação, e não só o sócio, mas como também o terceiro de boa-fé serão prejudicados para que o direito do credor da execução seja garantido.

Vale ressaltar o fato de que no exemplo destrinchado, nem o sócio, e nem o terceiro de boa-fé, poderiam prever a instauração do incidente da desconsideração na execução. Catastróficos poderão ser os efeitos da insegurança jurídica causada por um caso como o do exemplo citado, supondo que qualquer pessoa física que figurar como sócio de determinada sociedade, poderá ser isolada de negociações rotineiras que movimentam o mercado nacional.

Veja que para o aludido terceiro se proteja, restará, novamente, o árduo e espinhoso caminho dos embargos de terceiro, conforme verifica-se do dispositivo transcrito:

Art. 674. Quem, não sendo parte no processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato constritivo, poderá requerer seu desfazimento ou sua inibição por meio de embargos de terceiro.

[...]

§ 2º Considera-se terceiro, para ajuizamento dos embargos:

[...]

III - quem sofre constrição judicial de seus bens por força de desconsideração da personalidade jurídica, de cujo incidente não fez parte;

Não parece viável que o legislador realmente tenha dedicado este dispositivo para este fim, afinal, seria algo totalmente contrário ao ordenamento jurídico vigente. Isso porque a proteção voltada ao terceiro de boa-fé, em situações como estas, deve prevalecer em face da garantia do credor da execução.

Acredita-se que a interpretação correta para o dispositivo em comento seria a de que o marco dos efeitos da fraude à execução seria a partir da citação realizada da pessoa efetivamente atingida pela desconsideração, que no caso, é o sócio. Pois só então este teria consciência de que seus atos poderão ser considerados fraudulentos, bem como o terceiro de boa-fé poderia identificar a demanda judicial que este responde.

6.2.4.2 Na desconsideração inversa da personalidade jurídica

Transpondo para a desconsideração inversa da personalidade jurídica, pode-se verificar que o fundamento legal simplesmente não produz muita eficácia, apesar dos danos serem menores do que para a desconsideração tradicional.

O *caput* analisa e rege quanto a ação principal, que no caso é a execução. O parágrafo de um artigo nada mais é do que a continuação intercalada do *caput*. Portanto, é possível concluir que o dispositivo como um todo rege à respeito da ação da execução, e não do incidente.

Seguindo este raciocínio, verifica-se que a “citação” mencionada faz alusão àquela que tem o condão de integrar as pessoas atingidas pela desconsideração no polo passivo da ação principal, sendo que, por ser inversa, será a própria pessoa jurídica. Percebe-se que neste caso, já ocorreu o incidente e este por sua vez foi positivo ao desconsiderar inversamente a personalidade jurídica.

Nesta situação, diz-se que o dispositivo não tem eficácia, pelo fato de que se a pessoa desconsiderada já integrou o polo passivo da ação principal, utiliza-se a regra geral para a fraude à execução, ou seja, mesmo sem o elencado artigo, a fraude de execução poderia ser configurada e aplicada ao caso.

A expressão “pretende desconsiderar”, porém, faz entender que o marco inicial da possibilidade da configuração de fraude de execução é a citação que se refere o artigo 135 do novo código, ou seja, a citação para o incidente que se pretende discutir a desconsideração. Este entendimento parece o mais viável, apesar de não excluir a grande possibilidade de ocorrência do outro.

Portanto, tanto na desconsideração tradicional, quanto na inversa, as incoerências apresentadas pelo legislador no artigo 792, §3º, CPC, são prescindíveis de interpretações maliciosas, que visam a distorção da efetividade do instituto em estudo, o que não se deve admitir, procurando sempre a evolução deste nos casos em que configurar a aludida torpeza, conforme ocorrera com a própria autonomia patrimonial, de acordo com o discorrido neste trabalho.

6.2.5 Responsabilidade pela dívida e o código de defesa do consumidor

Na seção II, capítulo V do novo código processual, que rege pela responsabilidade patrimonial, tem-se como importante para o tema tratado o seguinte artigo:

Art. 795. Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade, senão nos casos previstos em lei.

§ 1º O sócio réu, quando responsável pelo pagamento da dívida da sociedade, tem o direito de exigir que primeiro sejam excutidos os bens da sociedade.

§ 2º Incumbe ao sócio que alegar o benefício do § 1º nomear quantos bens da sociedade situados na mesma comarca, livres e desembargados, bastem para pagar o débito.

§ 3º O sócio que pagar a dívida poderá executar a sociedade nos autos do mesmo processo.

§ 4º Para a desconsideração da personalidade jurídica é obrigatória a observância do incidente previsto neste Código.

Verifica-se que o *caput* do fundamento legal trazido à tona rege que como regra os bens pessoais dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade, o que enaltece a autonomia patrimonial, porém, ao fim, verifica que há exceções discorridas em lei. A desconsideração, conforme já destrinchado, encaixa-se nesta aba das exceções.

O problema aqui se põe quando o teor do §1º deste dispositivo possibilita que ao sócio que figurar como réu em eventual demanda judicial, exigir o benefício de primeiro nomear os bens da própria sociedade para sanar o possível débito.

Com a concretização desse benefício, simultaneamente ocorre a desvalorização da *disregard*. Ocorre que a própria busca pela desconsideração já tem o intuito de incluir o sócio como o responsável direto pela obrigação. Além de constituir um nítido benefício de ordem entre os sócios, já que o agente que provavelmente culminou a desconsideração primeiramente se utilizará dos bens de todos os sócios para cumprir com o dever imposto.

Ainda neste interim, o CDC é claro ao priorizar que a obrigação seja, antes de qualquer coisa, satisfeita em face do credor. Passa-se para a análise do artigo 88 do condigo consumerista:

Art. 88. Na hipótese do art. 13, parágrafo único deste código, **a ação de regresso poderá ser ajuizada em processo autônomo, facultada a**

possibilidade de prosseguir-se nos mesmos autos, vedada a denúncia da lide. Art. 88. Na hipótese do art. 13, parágrafo único deste código, a ação de regresso poderá ser ajuizada em processo autônomo, facultada a possibilidade de prosseguir-se nos mesmos autos, vedada a denúncia da lide.

Veja que nas opções elencadas pelo legislador para a realização do regresso, em nenhuma ocorre a possibilidade de litígio em tempo simultâneo com a solução da obrigação, justamente para que não ocorram discussões colaterais e prejudique a eficácia e rapidez desta.

A demanda de regresso que discute como restará a situação entre os próprios sócios deve ser feita, portanto, em processo autônomo, ou nos mesmos autos, porém em momento posterior da satisfação perante o credor, conforme o dispositivo 795, §3º do CPC.

Fato este que não se encontra respeitado pelos ditames do artigo 795, §1º do CPC, tendo em vista que permite a ampla discussão de qual patrimônio deverá satisfazer a obrigação.

6.2.6 Novo código comercial

Com fito de abarcar atividades estritamente comerciais, encontra-se em tramitação o projeto de lei nº 1572 de 2011, cujo corresponde ao novo Código Comercial.

Neste diapasão, ao regularizar legalmente a rotina comercial, o aludido projeto abrangue e fundamentou situações que englobam a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, tanto que este instituto deu o nome à seção II da pretensa lei.

Importa transcrever os seguintes artigos do projeto de lei em comento:

Art. 128. Em caso de fraude perpetrada por meio da autonomia patrimonial da sociedade empresária, o juiz poderá ignorar a personalidade jurídica própria desta para imputar a responsabilidade ao sócio ou administrador.
Parágrafo único. A confusão patrimonial ou o desvio de finalidade importam a presunção relativa de fraude.

Art. 129. A simples insuficiência de bens no patrimônio da sociedade empresária para a satisfação de direito de credor não autoriza a desconsideração de sua personalidade jurídica.

Extrai-se que o CCo enaltece a importância da confusão patrimonial e do desvio de finalidade da pessoa jurídica, tanto que estes fazem presumir a ocorrência de fraude. Essa presunção tem consequências, como por exemplo, a inversão do ônus probatório para o sócio que se pretende atingir.

A carga subjetiva trazida pelo artigo 128 deste projeto faz aproximar ainda mais a ideia de desconsideração com a de fraude à execução. Fazendo com que, sempre que se configure a fraude à execução, deve-se também configurar a desconsideração da personalidade jurídica, buscando evitar a torpeza dos devedores.

Apesar da carga subjetiva de cognição abarcada, o projeto preocupou-se também com o devido contraditório e a ampla defesa através do artigo 130.

Art. 130. A imputação de responsabilidade ao sócio ou administrador, em decorrência da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, só poderá ser determinada pelo juiz depois de **assegurado o direito à ampla defesa e ao contraditório**.

Isso também corrobora com a afirmação de que se encontrava em estado crítico a questão defesa para os casos em que se aplicava a *disregard*, tanto que fora expressamente discorrido não só pelo incidente da desconsideração no CPC/2015 como também o novo código comercial.

Desta feita, há de se ponderar que o projeto de lei em comento tramita desde 2011, data em que ainda não se falava em “incidente da desconsideração da personalidade jurídica”, justificando a ausência de comunicação entre os *códices*.

Até os fundamentos apresentados, o CCo encontrava-se em consonância com os demais dispositivos acerca do tema, tendo em vista que tendenciava para o mesmo lado que segue os artigos 137; e 792, §3º ambos do CPC.

Ocorre que já no ano seguinte ao que deu início à tramitação desse projeto, adveio proposta de emenda modificativa nº 29/2012, que, por sua vez, pretende modificar os ditames do artigo 128 supracitado para as seguintes letras:

Art. 128. A sociedade empresária responde pelos atos ou omissões dos seus representantes, sejam administradores, agentes ou mandatários.
§ 1º Em caso de fraude perpetrada por meio da autonomia patrimonial da sociedade empresária, o juiz, atendidos os requisitos objetivos previstos no § 2º deste artigo, poderá ignorar a personalidade jurídica própria desta para imputar a responsabilidade ao sócio ou ao representante.

§ 2º O juiz deverá se ater à confusão patrimonial ou ao desvio de finalidade para fundamentar sua decisão no caso de presunção relativa de fraude.

§ 3º Ainda com base neste artigo, não podendo a parte lesada ressarcir-se completamente, nem pelos bens da sociedade, nem pelo patrimônio de seu representante, ser-lhe-á lícito exigir dos sócios o que faltar, nos mesmos termos em que pode fazê-lo qualquer credor social.

Caso se consolide essa modificação, certamente será possível afirmar que ocorreu um retrocesso, tendo em vista que os pretensos novos ditames não se encontram de forma clara e segura para com os demais dispositivos legais.

Através do teor do §2º transcrito, constata-se uma margem ampla de interpretações, tendo em vista que não define ao certo quais serão as hipóteses que acarretarão em presunção de fraude.

Afirmar esta que vai de encontro com as próprias palavras do encarregado pela confecção da emenda modificativa, do qual, em sua justificação, afirmou:

O objetivo da presente emenda também é o de oferecer ao juiz, no bojo da lei, os critérios objetivos para o seu julgamento quanto à desconsideração da personalidade jurídica da empresa no caso de fraude, **evitando-se que essa importante decisão decorra apenas do seu livre convencimento.** Assim, o juiz, antes de decidir pela desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, deverá se ater à confusão patrimonial ou ao desvio de finalidade, a fim de melhor fundamentar sua decisão no caso de presunção relativa de fraude. (NINHO, 2012, p. 1 e 2)

Veja que o intuito fora acabar com a discricionariedade presente na lei, porém, em *contrario sensu*, somente ocorreu a amplitude desta.

Também merece atenção ao que concerne ao teor do §3º, tendo em vista que também facilita os caminhos para um leque de interpretações. Com o referido parágrafo, não se sabe ao certo se a responsabilidade primária recaía ante ao sócio que culminou a desconsideração, ou se serão todos igualmente responsáveis.

Em outras palavras, de acordo com a letra fria deste parágrafo da emenda modificativa, a responsabilidade dos sócios pode variar interpretativamente entre subsidiária e solidária.

Acredita-se que o melhor caminho rege pela aplicação da responsabilidade subsidiária. Nesta espécie de responsabilidade, caso efetivamente ocorra a desconsideração, apenas o patrimônio pessoal do sócio que praticou o ato de má administração será inicialmente atingido, porém, caso este não seja suficiente

para satisfazer a obrigação do eventual credor, buscar-se-á no patrimônio dos demais sócios.

A responsabilidade solidária, por sua vez, converge em uma situação mais perigosa e injusta, tendo em vista que todos os sócios, inicialmente, serão responsáveis pela obrigação requerida pelo credor, não havendo distinção entre os que, de certa forma, possibilitaram a desconsideração. Sendo assim, o código civil coloca barreiras para a consolidação de uma responsabilidade dessa espécie, conforme se verifica no dispositivo infra transcrito.

Art. 265. A solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes.

Frisa-se que a responsabilidade solidária será admitida caso resultar da lei, e, caso a emenda e o projeto de lei ora apresentados se consolidem, está poderá ser interpretada como passível de aplicação, rumando para mais um caso de insegurança jurídica no ordenamento pátrio, em razão das divergências de entendimentos que resultam da obscuridade das letras legais.

O ideal seria a harmonização entre todos os *códices* vigentes, diminuindo consideravelmente a questão da insegurança jurídica. Sabe-se que tal fato é considerado como utópico em vista do cenário do atual ordenamento brasileiro, porém, para o novo código comercial em comento, ainda é totalmente possível fazê-lo caminhar juntamente com o novo incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

Nesse sentido, o melhor a fazer é progredir com as discussões ora apresentadas, já que isto comprovadamente gera evolução, sendo que a título de exemplo tem-se a origem e o desenvolvimento do tema principal deste estudo.

7 CONCLUSÃO

Da análise das premissas tratadas a respeito do princípio da autonomia patrimonial, fora possível vislumbrar a necessidade de se ter presente a figura da pessoa jurídica no ordenamento, em vista, principalmente, do encurtamento dos caminhos empresariais para um grupo de pessoas físicas que compartilham as mesmas ambições.

Além disso, mesmo concluindo que com a ocorrência da devida personalização das sociedades empresárias, e conseqüentemente consagrando a efetiva autonomia patrimonial, conclui-se também sempre haverá a figura de uma cabeça pensante por trás destas.

Discorrendo através das linhas dos limites da separação patrimonial, viu-se que não fora possível manter o absolutismo do aludido princípio, devendo, na presença de confusão patrimonial ou desvio de finalidade por parte de qualquer que seja o sócio, relativiza-lo.

Mostrou-se que a referida relativização tomou tamanha proporção que culminou na criação do instituto originalmente doutrinário da desconsideração da personalidade jurídica.

Assentou-se ainda que a origem do instituto no Brasil ocorreu de forma lenta, porém, sendo utilizado pelos Tribunais antes mesmo de sua expressa previsão legal. Mesmo marcando as decisões jurisprudenciais, demorou anos para que a legislação brasileira aderisse a *disregard*, tendo como marco o ano de 1966 através do Código Tributário Nacional, entretanto, fora feita ainda de forma implícita.

A forma paulatina de previsão legislativa do instituto fora concluída através da análise do espaço temporal de 24 anos, que condiz no respectivo interim entre o marco inicial no ano supracitado até a segunda previsão legal de grande expressão que adveio no Código de Defesa do Consumidor no ano de 1990.

Em conseqüente, inferiu-se mais uma possibilidade de aplicação do instituto trazida pela doutrina, da qual confere com a desconsideração inversa da personalidade jurídica, que, em suma, busca atingir o patrimônio da pessoa jurídica através da desestimação da pessoa física.

Por maiores elucidações, elencou-se ainda diversas decisões de magistrados que optaram pela aplicação da desconsideração, tanto a inversa como a tradicional, durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973, que por sua

vez, não previa nenhum tipo de procedimento para a aplicação destas. Da análise das decisões pôde-se concluir que na maioria dos casos pouco se respeitava o contraditório e a ampla defesa das partes, ou até mesmo a possibilidade de produção de provas específicas da lide, resultando em uma cognição sumária dos juízos na hora de proferi-las.

Demonstrou-se a saída optada pelo legislador em vista dessa defasagem processual, da qual condiz com o advento do incidente da desconsideração da personalidade jurídica previsto na recente Lei 13.105/2015 (novo Código de Processo Civil) do qual rege pelo *procedere* obrigatório diante da aplicação da desconsideração, prevendo que deve ser de forma incidental e garantindo direito de manifestação e produção de provas para ambas as partes.

À luz do princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório expressamente previstos no artigo 5º, LV, da Lei Maior, com ótimos olhos são vistos os procedimentos criados para a desconsideração da personalidade jurídica pelo código processualista vigente.

Como de praxe, quando da criação de um novo procedimento, acompanha-se a indagação se haverá neste a boa relação entre a efetividade e a celeridade processual. Neste ponto, a única dúvida presente para os operadores do direito no tema em comento, condiz quanto a celeridade processual, enquanto que a sua efetividade resta como certa. Entretanto, verificou-se ainda que este possível empecilho não se concretizará, tendo em vista os demais meios de impugnações que restariam na ausência da previsão deste recente procedimento.

Apesar dos problemas que foram antevistos de acordo com o estudo literal da lei, acredita-se que, em bom momento, adveio a regulamentação processual deste instituto, observando-se todo o descaso que vinha ocorrendo através de decisões incoerentes em relação a verdade dos fatos.

Ademais, consolida a grande importância que tem a doutrina para o ordenamento jurídico pátrio, tendo em vista que a *disregard* fora assim originada, e posteriormente, ao longo dos anos e de forma paliativa, fora inserida na legislação infraconstitucional, restando, por último, a previsão legal de como deveria ocorrer o procedimento, conforme ocorreu pelo código processualista recentemente vigente.

Por derradeiro, tendo como exemplo o instituto em testilha, clarividente restou que a evolução é sempre necessária, bem como que ocorre a majoração

desta necessidade quando há torpeza por parte de quem interpreta a lei e seus princípios, visando encurtar caminhos para satisfação própria.

A previsão do procedimento para a correta aplicação da desconsideração certamente condiz com um importante avanço processual na medida em que assegura que as partes exerçam seu direito de defesa, viabilizando a comprovação da existência ou inexistência dos fatos afirmados. Porém, há de se dizer que há muito ainda o que se aprimorar, tendo em vista as distorções interpretativas antevistas no tópico das problematizações ao final do presente estudo, devendo sempre mantermos a linha de evolução por ora oportunamente iniciada pelo legislador da recente lei em comento.

BIBLIOGRAFIA

AMARAL, Francisco. **Direito civil: introdução**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

ASCARELLI, Tullio. **Problemas das sociedades anônimas e direito comparado**, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1969.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria geral do direito civil**, 2ª ed., Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1929.

BLACK, Henry Campbell. **Black's law dictionary**. 6ª ed. Centennial Edition, 1891-1991. 8. Reprint. St. Paul: West, 1994. 1657 p.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em 13 jun. 2015.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em 23 set. 2015.

BRASIL. Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011. **Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei no 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei no 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei no 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências**. Brasília, DF, 30 nov. 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm. Acesso em 15 fev. 2016.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 22 mar. 2016.

BRASIL. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. **Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à**

União, Estados e Municípios. Brasília, DF, 25 out. 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5172.htm. Acesso em 25 fev. 2016.

BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Institui o Código de Processo Civil.** Brasília, DF, 11 jan. 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm. Acesso em 10 out. 2015.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.** Brasília, DF, 11 set. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm. Acesso em 20 jan. 2016.

BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.** Brasília, DF, 26 set. 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm. Acesso em 22 fev. 2016.

BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. **Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências.** Brasília, DF, 12 fev. de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm. Acesso em 12 fev. 2016.

BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. **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.** Brasília, DF, 1 ago. de 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. Acesso em 8 fev. 2016.

BRASIL. Projeto de Lei 1.572, de 14 de junho de 2011. **Institui o Código Comercial.** Brasília, DF, 14 de jun. de 2011. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=888462&filenome=PL+1572/2011. Acesso em 30 abr. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo regimental no agravo em recurso especial. Direito civil e processual civil. Desconsideração inversa da personalidade jurídica. Cabimento. Utilização abusiva. Comprovação dos requisitos. Revisão. Impossibilidade. Súmula n. 7/stj. Agravo regimental improvido.** Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 792920/MT. Agravante: João Arcanjo Ribeiro. Agravado: Rodrigo Henrique Miranda Oliveira e Alyne Gabrielle Miranda De Oliveira. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze, DF, julgado na data 04/02/2016. DJe 11/02/2016. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201502387855&dt_publicacao=11/02/2016. Acesso em 28 abr. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo regimental no recurso especial. Direito civil e do consumidor. Desconsideração da personalidade jurídica. Pressupostos processuais e materiais. Observância. Citação dos sócios em prejuízo de quem foi decretada a desconsideração. Desnecessidade. Ampla defesa e contraditório garantidos com a intimação da constrição. Impugnação ao cumprimento de sentença. Via adequada para a discussão acerca do cabimento da disregard. Súm 83/stj.** Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1182385/RS. Agravante: Onela Paiva De Araújo. Agravado: Ferramentas Gerais Comércio e Importação S/A. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, DF, data do julgamento 06/11/2014. DJe 11/11/2014. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=41647873&num_registro=201000368557&data=20141111&tipo=5&formato=PDF. Acesso em 14 jan. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de declaração recebidos como agravo regimental no recurso especial. Princípios da fungibilidade, celeridade e economia processual. Alegação de nulidades. Inovação recursal. Desconsideração da personalidade jurídica. Direito potestativo que não se extingue pelo não-uso. Prescrição intercorrente. Inexistência. Decisão mantida.** Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1401234/CE. Embargante: Jose Rodrigues da Costa. Embargado: Companhia Nacional de Abastecimento CONAB. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, DF, julgado na data 01/09/2015. DJe 08/09/2015. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=51823276&num_registro=201303054972&data=20150908&tipo=5&formato=PDF. Acesso em 25 nov. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Processual civil e civil. Recurso especial. Execução de título judicial. Art. 50 do CC/02. Desconsideração da personalidade jurídica inversa. Possibilidade.** Recurso Especial nº 948.117/MS. Recorrente: Carlos Alberto Tavares da Silva. Recorrido: Francisco Alves Correa Neto. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, DF, julgado na data 22/06/2010. DJe 03/08/2010. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=10814609&num_registro=200700452625&data=20100803&tipo=5&formato=PDF. Acesso em 17 fev. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Processual civil e tributário. Execução fiscal. Arts. 134 e 135 do CTN. Falta de prequestionamento. Redirecionamento contra os sócios. Pessoa jurídica. Falta de interesse recursal.** Recurso Especial nº 932.675. Recorrente: Stoklos Cobranças e Comércio LTDA. Recorrido: Fazenda Nacional. Relator: Ministro Castro Meira. DF, Brasília, julgado na data 14/08/2007, DJe 27/08/2007. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200700475446&dt_publicacao=27/08/2007. Acesso em 30 abr. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Processual civil. Agravo regimental. Desconsideração da personalidade jurídica. Decisão que atinge a esfera jurídica dos sócios. Interesse e legitimidade recursais da pessoa jurídica. Ausência.** Agravo Regimental no Recurso Especial nº 130.7639/RJ. Recorrente: S C P E E I. Recorrido: União Federal. Relator: Ministro Herman Benjamin. DF, Brasília, julgado na data 17/05/2012, DJe 23/05/2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201200110662&dt_publicacao=23/05/2012. Acesso em 29 abr. 2016.

BRUSCHI, Gilberto Gomes. **Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais.** 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

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

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial:** vol. 1: direito de empresa [empresa e estabelecimento – títulos de crédito]. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial:** vol. 2: direito de empresa 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Lineamentos da teoria da desconsideração da personalidade jurídica.** Revista do Advogado, São Paulo, vol. 36, mar. 1992.

CORDEIRO, Antônio Menezes. **O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial.** Coimbra: Almedina, 2000.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 20ª ed. São Paulo, Atlas, 2007.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil:** introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 18ª ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; MAZZEI, Rodrigo. **Reflexos do novo código Civil no direito processual.** 2. Ed. salvador. Juspodvm, 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. Vol.1, 18ª ed, Saraiva: São Paulo, 2002.

FERNANDES NETO, Guilherme. **Cláusulas, práticas e publicidades abusivas**. São Paulo: Atlas, 2012.

FERRAGUT, Maria Rita et al. **Revista Dialética de Direito Tributário**. Editora Dialética, 2015.

FREIRE, Alexandre Reis Siqueira; DANTAS, Bruno; Marques, Leonardo Albuquerque. **A desconsideração da personalidade jurídica no projeto do novo código comercial: contextualização e perspectivas**. Revista de processo vol. 243/2015. Thomsom Reuters: [s.l.], 2015.

FREITAS, Elizabeth Cristina Campos Martins de. **Desconsideração da personalidade jurídica, análise à luz do código de defesa do consumidor e do novo código civil**, 2ª ed., Atlas S.A; São Paulo 2004.

FRIGERI, Márcia. **A responsabilidade dos sócios e administradores e a desconsideração da personalidade jurídica**. Revista dos Tribunais, São Paulo, n. 739 maio 1997.

GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. **A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os Grupos de Empresas**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MADALENO, Rolf. **A disregard e a sua efetivação no juízo de família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao código de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1992

NINHO, Severino. **Projeto de Lei nº 1572 de 2011. Institui o Código Comercial. Emenda Modificativa nº 29/2012**. Exposição de Motivos. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1000735&filename=EMC+29/2012+PL157211+%3D%3E+PL+1572/2011. Acesso em 27 abr. 2016.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 18ª ed. v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

PONCIANO, Vera Lucia Feil. Controle da morosidade do judiciário: eficiência só não basta. **Instituto Brasileiro de Administração do Sistema Judiciário**. [s.l.], [2015?]. Disponível em: <http://www.ibrajus.org.br/revista/artigo.asp?idArtigo=346>. Acesso em: 10 fev. 2016.

REICHELDT, Luis Alberto. **A desconsideração da personalidade jurídica no projeto de novo código de processo civil e a efetividade da tutela jurisdicional do consumidor**. Revista de Direito do Consumidor vol. 98/2015. Thomsom Reuters: [s.l.], 2015.

REQUIÃO, Rubens. **Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica**. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, v.410, dez., 1969.

REQUIÃO, Rubens. **Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (disregard doctrine)**. In: Enciclopédia Saraiva do Direito. São Paulo: Saraiva, 1977.

REQUIÃO, Rubens. **Aspectos modernos de Direito Comercial** 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Deferimento do requerimento de desconsideração da personalidade jurídica**. Ação Monitória nº 4001036-67.2013.8.26.0482, 3ª Vara Cível da Comarca de Presidente Prudente. Requerente: Viviane de Araújo. Requerido: Big Ar Climatizações LTDA – ME. Juiz: Paulo Gimenes Alonso. Presidente Prudente, SP; data do despacho 01/10/2014; DJe 03/10/2014. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=DE000025K0000&processo.foro=482>. Acesso em 21 jan. 2016.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Deferimento do requerimento de desconsideração inversa da personalidade jurídica**. Ação de Execução de Título Extrajudicial nº 0904848-41.1996.8.26.0100, 13ª Vara Cível do Foro Central Cível da Comarca de São Paulo/SP. Requerente: Banco BMD S/A. Requerido: Nelson Eduardo Maluf e outros. Juiz: Tonia Yuka Kôroku. São Paulo, SP; data do despacho 15/07/2015; DJe 28/07/2015. Disponível em:

<https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2SZX0WLN40000&processo.foro=100>. Acesso em 22 jan. 2016.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Indeferimento do requerimento da desconsideração da personalidade jurídica**. Ação de Execução nº 0187247-72.2010.8.26.0100, 30ª Vara Cível do Foro Central Cível de São Paulo/SP. Requerente: J.E. Star Net Informatica e Telecomunicações LTDA EPP. Requerido: DDR Comercial Informatica e Assistência Técnica de Notebook S Roteadores LTDA data do despacho 06/08/2014; DJe 15/08/2014. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2SZX8TAEN0000&processo.foro=100>. Acesso em 3 fev. 2016.

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

SILVA, Alexandre Alberto Teodoro da. **A desconsideração da personalidade jurídica no direito tributário**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

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

SOUZA, André Pagani de. **Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil. Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**. Vol. I, 65ª ed. Ver. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. O novo código civil e as regras heterotópicas de natureza processual. **Academia brasileira de Direito processual civil**. Belo Horizonte, ago. 2004. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/artigos/artigo52.htm>. Acesso em: 20 dez. 2015.

TOMÉ, Fabiana Del Padre. **A prova no direito tributário**. 3ª ed. São Paulo: Noeses, 2011.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: parte geral**. 11. Ed. São Paulo: Atlas, 2011.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. **Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil artigo por artigo**. Thomsom Reuters Revista dos Tribunais, 2015.