

TOLEDO PRUDENTE CENTRO UNIVERSITÁRIO

**CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO “LATO SENSU” EM DIREITO CIVIL E PROCESSO
CIVIL**

**ASPECTOS PROCESSUAIS DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA
PERSONALIDADE JURÍDICA**

Tainá Galvani Buzo

Presidente Prudente/SP

2020

TOLEDO PRUDENTE CENTRO UNIVERSITÁRIO

**CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO “LATO SENSU” EM DIREITO CIVIL E PROCESSO
CIVIL**

**ASPECTOS PROCESSUAIS DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA
PERSONALIDADE JURÍDICA**

Tainá Galvani Buzo

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do título de especialista em Direito Civil e Direito Processual Civil, sob orientação do Professor Daniel Gustavo de Oliveira Colnago Rodrigues.

Presidente Prudente/SP

2020

ASPECTOS PROCESSUAIS DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Monografia aprovada como requisito parcial
para obtenção do título de especialista em
Direito Civil e Direito Processual Civil.

Orientador: Daniel Gustavo de Oliveira Colnago Rodrigues

Examinador: Gilberto Notário Ligerio

Examinador: Wilton Boigues Corbolan Tebar

Presidente Prudente/SP

17 de março de 2020

RESUMO

O presente trabalho possui o escopo de analisar as regras procedimentais instituídas pelo Código de Processo Civil de 2015 para a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, instituto este que somente passou a ter seu procedimento regulamentado de forma expressa com a entrada em vigor do diploma processual em comento. Sob essa ótica, a *disregard doctrine* era aplicada pelos tribunais brasileiros com base em construções doutrinárias e jurisprudenciais e, em tal cenário, mostrava-se frequente a relativização de diversos preceitos constitucionais em busca de assegurar a efetividade do provimento jurisdicional. Partindo desse cenário, visando proceder ao estudo dos aspectos processuais da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, o presente trabalho aborda, em linhas gerais o instituto da personalidade jurídica e a proteção que lhe é assegurada pelo direito, bem como a teoria da desconsideração da personalidade jurídica em seus aspectos gerais e as regras de direito material que tratam do tema. Em seguida, considerando o que o Código de Processo Civil de 2015 tratou o assunto como uma modalidade de intervenção de terceiros, apta a ensejar a configuração de um litisconsórcio, ambos os temas são explanados em linhas gerais a fim de que seus reflexos sejam analisados na esfera do incidente. Finalmente, é procedida à análise minuciosa das normas procedimentais introduzidas pelo Código de Processo Civil, além da análise de compatibilidade do sistema com as garantias instituídas pela nova legislação.

Palavras-chave: Teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Intervenção de terceiros. Aspectos processuais.

ABSTRACT

The present work has the scope of analyzing the procedural rules instituted by the Code of Civil Procedure of 2015 for the application of the theory of disregard for legal personality, an institute that only started to have its procedure regulated expressly with the entry into force of the diploma procedural comment. From this perspective, the disregard doctrine was applied by the Brazilian courts based on doctrinal and jurisprudential constructions and, in such a scenario, it was frequent to relativize several constitutional precepts in order to ensure the effectiveness of the jurisdictional provision. Starting from this scenario, aiming to study the procedural aspects of the theory of disregard for legal personality, the present work addresses, in general lines, the institute of legal personality and the protection guaranteed by law, as well as the theory of disregard of personality in its general aspects and the rules of material law dealing with the topic. Then, considering what the 2015 Code of Civil Procedure treated the matter as a third-party intervention modality, able to give rise to the setting up of a joint consortium, both themes are explained in general terms so that their reflections are analyzed in the incident sphere. Finally, a thorough analysis of the procedural rules introduced by the Civil Procedure Code is carried out, in addition to the analysis of the system's compatibility with the guarantees established by the new legislation.

Keywords: Theory of disregard for legal personality. Third party intervention. Procedural aspects.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 A PESSOA JURÍDICA E A TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	12
2.1 Conceito de pessoa jurídica	12
2.2 Natureza jurídica da pessoa jurídica	14
2.3 Início da existência da personalidade jurídica.....	16
2.4 Capacidade e autonomia da pessoa jurídica	16
2.5 Teoria da desconsideração da personalidade jurídica	19
2.5.1 Noções gerais	19
2.5.2 Evolução histórica do instituto	21
2.5.3 Da desconsideração inversa da personalidade jurídica.....	24
2.5.4 Da aplicação da Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica pelo Código Civil e alterações introduzidas pela Lei 13.874/19	25
2.5.5 Outras hipóteses de incidência da <i>disregard doctrine</i>	28
2.5.5.1 Código de Defesa do Consumidor	29
2.5.5.2 Lei Antitruste (Lei 12.529/11)	31
2.5.5.3 Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605/98)	32
2.5.5.4 Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei 5.452/43).....	32
2.5.5.5 Aplicação no processo falimentar.....	33
2.5.5.6 Aplicação no Direito de Família e Sucessões	34
2.5.5.7 Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013).....	35
3 PLURALIDADE DE SUJEITOS NA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL: LITISCONSÓRCIO E INTERVENÇÃO DE TERCEIROS.....	37
3.1 Litisconsórcio.....	37
3.1.1 Conceito.....	37
3.1.2 Classificação do litisconsórcio.....	38
3.1.2.1 Quanto à posição processual: ativo, passivo ou misto	39
3.1.2.2 Quanto ao momento de formação: inicial ou ulterior.....	39
3.1.2.3 Quanto à obrigatoriedade de sua formação: necessário ou facultativo	41
3.1.2.4 Quanto ao regime jurídico do resultado: simples ou unitário	43
3.2 Teoria geral das intervenções de terceiros.....	45
3.2.1 Conceito processual de parte e de terceiro.....	45
3.2.2 Conceito de intervenção de terceiros.....	47
3.2.3 Classificação das modalidades de intervenção de terceiros.....	49
3.2.3.1 Intervenção espontânea e intervenção provocada	49
3.2.3.2 Intervenção por inserção e intervenção por ação.....	50
3.2.3.3 Intervenção principal e intervenção adesiva.....	51
3.2.3.4 Intervenções típicas e atípicas.....	51
3.2.4 Modalidades interventivas típicas	51
3.2.4.1 Assistência	52
3.2.4.2 Denúnciação da lide	55
3.2.4.3 Chamamento ao processo.....	57
3.2.4.4 Intervenção de Amicus curiae.....	59
3.2.4.5 Incidente de desconsideração da personalidade jurídica.....	60
4 ASPECTOS PROCESSUAIS DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA	61

4.1 Introdução	61
4.2 Conceito de incidente de desconsideração da personalidade jurídica	63
4.3 Normas fundamentais do processo civil e o incidente de desconsideração da personalidade jurídica.....	66
4.4 Pressupostos para o pedido de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica.....	69
4.5 Momento processual para formular o pedido de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica.....	71
4.5.1 Pedido de desconsideração da personalidade jurídica na petição inicial	71
4.5.2 Pedido de desconsideração da personalidade jurídica na fase de conhecimento ou na fase executiva	72
4.5.3 Instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica perante os tribunais.....	73
4.6 Sujeitos processuais no âmbito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica	76
4.6.1 Legitimidade ativa para requerer a aplicação da <i>disregard doctrine</i>	76
4.6.2 Legitimidade passiva para figurar no incidente de desconsideração da personalidade jurídica.....	80
4.6.3 Posição processual do terceiro (suposto responsável patrimonial)	81
4.6.4 Formação de litisconsórcio sob a ótica do incidente instaurado e da demanda principal	83
4.6.5 Possibilidade de intervenção de terceiros no âmbito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica.....	84
4.6.5.1 Do ingresso de terceiro no incidente de desconsideração da personalidade jurídica na qualidade de assistente.....	84
4.6.5.2 Da denunciação da lide formulada pelo réu no incidente de desconsideração da personalidade jurídica.....	86
4.6.5.3 Do chamamento ao processo formulado pelo terceiro no incidente de desconsideração da personalidade jurídica	87
4.6.5.4 Da intervenção do <i>amicus curiae</i> no incidente de desconsideração	87
4.7 Fase postulatória e instrutória do incidente de desconsideração da personalidade jurídica	88
4.7.1 Pedido de instauração do incidente	88
4.7.2 Comunicação imediata ao distribuidor	90
4.7.3 Suspensão da ação principal.....	91
4.7.4 Tutela de urgência no incidente de desconsideração da personalidade jurídica.....	93
4.7.5 Dos meios de defesa	94
4.7.6 Produção de provas no incidente	96
4.8 Decisão que resolve a demanda incidental.....	96
4.8.1 Natureza da decisão que resolve o incidente de desconsideração da personalidade jurídica.....	97
4.8.2 Das despesas processuais e honorários sucumbenciais	97
4.8.3 Recursos cabíveis contra a decisão proferida no incidente de desconsideração da personalidade jurídica.....	99
4.8.4 Coisa Julgada	100
4.8.5 Cabimento de ação rescisória em face da decisão interlocutória	101
4.9 Desconsideração da personalidade jurídica e fraude à execução	101
4.10 Convenções processuais no âmbito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica.....	103
5 NOTAS CONCLUSIVAS	107

REFERÊNCIAS	110
-------------------	-----

1 INTRODUÇÃO

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica, fruto de construção doutrinária e jurisprudencial, visa, primordialmente, relativizar a incidência do princípio da autonomia patrimonial existente entre os sócios e a pessoa jurídica. Referida teoria, comumente aplicada pelos tribunais brasileiros, foi gradativamente ganhando contornos em diversas legislações de direito material, atingindo seu ápice com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, que logrou positivar as situações justificadoras de sua aplicação.

Não obstante a positivação do instituto e sua aplicabilidade diária nos tribunais brasileiros, seu procedimento somente fora regulamentado com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, cujo diploma passou a tratar o instituto como uma modalidade de intervenção de terceiros, instituindo, ainda, regramentos que devem ser observados quando da aplicação da *disregard doctrine*.

Todavia, ainda remanescem dúvidas quanto a determinados aspectos em matéria processual, envolvendo, dentre outros, a natureza jurídica do incidente de desconsideração da personalidade jurídica; a possibilidade de sua interposição perante os tribunais superiores durante a fase recursal; a possibilidade de intervenção de terceiros no incidente de desconsideração da personalidade jurídica, dentre outras discussões que foram detalhadas no presente trabalho.

A fim de sanar as controvérsias supracitadas, o presente trabalho analisa o instituto do incidente de desconsideração da personalidade jurídica sob o crivo das novidades introduzidas pelo Código de Processo Civil, além de proceder a uma rápida incursão sobre o direito material a fim de traçar noções gerais sobre a personalidade jurídica, os princípios que regem o instituto, bem como estudar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica em suas noções gerais e hipóteses de incidência de acordo com o que preconizam as legislações de direito material.

Além disso, considerando que o incidente de desconsideração da personalidade jurídica é tratado pelo diploma processual como uma modalidade de intervenção de terceiros e, como tal, pode ensejar um litisconsórcio, o presente trabalho discorre sobre ambos os institutos sobre seus aspectos gerais, a fim de colacionar seus reflexos quando da aplicação da teoria.

Por fim, verifica-se o instituto do incidente da desconsideração da personalidade jurídica em seus aspectos processuais, abordando seu conceito, as normas fundamentais que regulamentam o instituto, seus pressupostos com referência às normas de direito material, o momento processual para a aplicação da teoria e os reflexos oriundos da instauração do incidente. Disserta-se ainda, acerca da legitimidade ativa e passiva para requerer a instauração do incidente, bem como sobre a configuração do litisconsórcio e da possibilidade de se introduzir novas intervenções de terceiros dentro do próprio incidente de desconsideração da personalidade jurídica. Além do mais, analisam-se as fases postulatória e instrutória do incidente, bem como a natureza da decisão que resolve a questão e, as formas de impugnação cabíveis. No mais, procede-se ao estudo da fraude à execução no âmbito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica e os pressupostos para que o ato seja considerado como tal, bem como pondera-se a possibilidade de se pactuar negócios jurídicos processuais acerca da possibilidade ou não de instauração do incidente e a flexibilização do seu procedimento.

Desta feita, para a compreensão do tema mostra-se necessário o estudo: (i) das noções gerais acerca da pessoa jurídica, bem como a teoria da desconsideração da personalidade jurídica e as normas de direito material que regulamentam sua aplicação; (ii) das normas processuais que tratam do litisconsórcio e da intervenção de terceiros, bem como os reflexos de cada uma de suas modalidades; (iii) dos aspectos processuais que regem a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica e as principais inovações introduzidas pelo Código de Processo Civil.

Utiliza-se, para tanto, o método de pesquisa hipotético-dedutivo, traçando-se o panorama geral do problema em análise, qual seja, a recente regulamentação do procedimento para aplicação da *disregard doctrine* pela legislação brasileira e as lacunas ainda existentes, bem como a inexistência de posicionamento jurisprudencial sobre determinados temas, com a posterior análise de possíveis soluções.

Não se pode olvidar, neste cenário, a importância do tema tratado, haja vista sua aplicabilidade prática no atual cenário brasileiro, revelando-se como um meio de assegurar a efetividade do processo, bem como pela sua recente regulamentação

pelo Código de Processo Civil de 2015, apta a gerar dúvidas quanto à sua natureza e diversos aspectos processuais.

2 A PESSOA JURÍDICA E A TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Primeiramente, é importante compreender que o ser humano ostenta natureza essencialmente social – *ubi homo, ibi societas* - ante sua manifesta dificuldade em viver de forma isolada e, por essa razão, naturalmente se “une a outros homens, formando agrupamentos” (DINIZ, 2009, p. 240). Essa união, não decorre unicamente da necessidade do homem de viver em sociedade, mas também do fato de que as forças e potencialidade, quando unidas, são multiplicadas, conforme bem pontua o jurista Washington de Barros Monteiro (1982, p. 95):

Acrescentando suas atividades à de seus semelhantes, juntando seu poder ao de outros indivíduos, o homem multiplica quase ao infinito suas possibilidades, propiciando a execução de obras extraordinárias e duráveis em benefício da comunidade. As forças assim aglutinadas não se somam, mas se multiplicam. Por isso, objetivos inatingíveis para um só homem são facilmente alcançados pela reunião dos esforços combinados de várias pessoas.

Na mesma linha, Caio Mário Pereira da Silva (2004, p. 297) assinala que:

[...] a complexidade da vida civil e a necessidade da conjugação de esforços de vários indivíduos para a consecução de objetivos comuns ou de interesse social, ao mesmo passo que aconselham e estimulam a sua agregação e polarização de suas atividades, sugerem ao direito equiparar à própria pessoa humana certos agrupamentos de indivíduos e certas destinações patrimoniais e lhe aconselham atribuir personalidade e capacidade de ação aos entes abstratos assim gerados.

Diante desse cenário, em razão do crescente número de grupos de indivíduos com finalidades em comum, fez-se necessária a tutela pelo direito “para que possam participar da vida jurídica como sujeitos de direitos, a exemplo das pessoas naturais, dotando-as, para esse fim, de personalidade própria” (GONÇALVES, 2014, p. 215). Com isso, a aglomeração de pessoas com os mesmos objetivos, passou a ser denominada de *pessoa jurídica* ou *moral*.

2.1 Conceito de pessoa jurídica

A propósito do conceito de pessoa jurídica, Washington de Barros Monteiro (1982, p. 95) define o instituto como “associações ou instituições formadas

para a realização de um fim e reconhecidas pela ordem jurídica como sujeitos de direito”.

Nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves (2014, p. 216), a pessoa jurídica “consiste num conjunto de pessoas ou de bens, dotado de personalidade jurídica própria e constituído na forma da lei, para a consecução de fins comuns”. O jurista, pontua ainda que a característica primordial das pessoas jurídicas é o fato de que “atuam na vida jurídica com personalidade diversa da dos indivíduos que a compõe” (2014, p. 216).

Maria Helena Diniz (2009, p. 241), ao tratar do tema pondera que “a *pessoa jurídica* é a unidade de pessoas naturais ou de patrimônios, que visa à consecução de certos fins, reconhecida pela ordem jurídica como sujeito de direitos e obrigações”. Além disso, preleciona que existem três requisitos para sua existência, quais sejam: “organização de pessoas ou de bens; liceidade de propósitos ou fins; e capacidade jurídica reconhecida pela norma” (DINIZ, 2009, p. 241).

Ao tratar do tema, Flávio Tartuce (2018, p. 162), assevera que:

As pessoas jurídicas, denominadas *pessoas coletivas, morais, fictícias ou abstratas*, podem ser conceituadas como sendo conjuntos de pessoas ou de bens arrecadados que adquirem personalidade jurídica própria por uma ficção legal. Apesar de o Código Civil não repetir a regra do art. 20 do CC/1916, a pessoa jurídica não se confunde com seus membros, sendo essa regra inerente à própria concepção da pessoa jurídica.

Portanto, tem-se que, a pessoa jurídica, basicamente se configura quando ocorre a junção de dois ou mais indivíduos ou de bens que possuem finalidades lícitas em comum e, após a aquisição de personalidade jurídica própria, passa a ostentar autonomia em relação àqueles que a constituíram, sendo capaz de contrair direitos e obrigações.

Por fim, vale frisar que a pessoa jurídica pode ser de direito público ou privado, todavia, neste trabalho tratar-se-á exclusivamente das pessoas jurídicas de direito privado, haja vista que as primeiras não são passíveis de desconsideração da personalidade jurídica.

2.2 Natureza jurídica da pessoa jurídica

A fim de explicar a natureza da pessoa jurídica, através de construções doutrinárias, surgem as teorias negativistas e as teorias positivistas. As primeiras, negam a existência de uma personalidade jurídica própria atribuída a um grupo de indivíduos. Doutro lado, as teorias positivistas afirmam a existência da personalidade jurídica e visam apresentar justificativas para tal reconhecimento. Neste tópico serão abordadas as principais teorias positivistas que buscam explicar o tema, quais sejam: *teoria da ficção; teoria realista e teoria da realidade técnica*.

A *teoria da ficção* desenvolvida na idade média por Savigny possui fundamento na ideia de que a pessoa jurídica se constitui em uma entidade fictícia criada pela lei e, somente pode ser titular de direitos patrimoniais, não podendo sequer figurar como sujeito de uma relação jurídica ou titular de direitos subjetivos. Em outras palavras “a pessoa jurídica seria apenas uma criação do legislador, sendo incapaz de ter vontade própria e, ainda que, acrescentando de realidade, se faria imposta por determinadas circunstâncias” (GAIO JR., 2016, p. 1.127).

Carlos Roberto Gonçalves (2014, p. 218), tecendo críticas à teoria, bem pontua que “a pessoa jurídica, concebida dessa forma, não passa de simples conceito, destinado a justificar a atribuição de certos direitos a um grupo de pessoas físicas”.

Do mesmo modo Washington de Barros Monteiro (1982, p. 90), pondera que:

A teoria da ficção não pode ser aceita. Demonstrou-o GIORGIO DEL VECCHIO. Ela não cuidou de explicar de maneira alguma a existência do Estado como pessoa jurídica. Quem foi o criador do Estado? Uma vez que ele não se justifica com as pessoas físicas, deverá ser igualmente havido como ficção? Nesse caso, o próprio direito será também outra ficção, porque emanado do Estado. Ficção será, portanto, tudo quanto se encontra na esfera jurídica, inclusive a própria teoria da pessoa jurídica.

A segunda teoria proposta por Otto Gierke e seguida, especialmente por Zitelman é denominada de *teoria da realidade ou realista* e, estrutura-se no pensamento de que as pessoas jurídicas são reais e ostentam existência própria assim como as pessoas naturais (GONÇALVES, 2014, p. 218). Para esta teoria, “pessoas jurídicas são corpos sociais, que o direito não cria, mas se limita a declarar existentes” (MONTEIRO, 1982, p. 99).

Antônio Pereira Gaio Júnior (2016, p. 1128), sobre o tema esclarece que:

Vista, igualmente, como fenômeno associativo – um organismo social – a pessoa jurídica expressaria uma realidade social pré-existente ao próprio direito, não sendo por isso uma criação eminentemente jurídica, estando o direito apenas a reconhecer e regular essa realidade social, cuja vontade própria e personalidade jurídica são a ela inerentes.

Por fim, a teoria da *realidade técnica*, que consiste em uma junção de ambas as teorias já apresentadas, se fundamenta na premissa de que “a personificação é atribuída a grupos em que a lei reconhece vontade e objetivos próprios”, possuindo como adeptos SALEILLES e COLIN (GONÇALVES, 2014, p. 219).

Ao discorrer sobre a *teoria da realidade técnica*, o jurista Washington de Barros Monteiro (1982, p. 100), assevera que “sendo eclética, ela reconhece que há uma parcela de verdade em cada uma daquelas teorias. Do ponto de vista físico e natural, só a pessoa física é realidade. Sob esse aspecto, portanto, a pessoa jurídica não passará de ficção”.

A professora Maria Helena Diniz (2009, p. 242) denomina referida teoria de *teoria da realidade das relações jurídicas* e, explica que:

A personalidade jurídica é um atributo que a ordem jurídica estatal outorga a entes que o merecem. Logo, essa teoria é a que melhor atende à essência da pessoa jurídica, por estabelecer, com propriedade, que a pessoa jurídica é uma realidade jurídica.

Partindo dessa premissa, é correto afirmar que a teoria da realidade técnica é a mais aceita pela doutrina brasileira e adotada pelo Código Civil, nos termos do que dispõe seu artigo 45¹, uma vez que para a existência da pessoa jurídica, exige-se o registro dos seus atos constitutivos perante os órgãos competentes e, cumpridos os requisitos exigidos pela lei, a pessoa jurídica passa a existir “como se pessoa natural fosse”, ostentando grande parte dos direitos à esta última atribuídos.

¹ 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.

2.3 Início da existência da personalidade jurídica

O surgimento da pessoa jurídica de direito privado resulta da manifestação de vontade de duas ou mais pessoas que possuem os mesmos objetivos, não sendo necessário, em regra, autorização de qualquer órgão para sua criação². Porém, para que passe a existir legalmente é necessário que seja procedido o registro dos seus atos constitutivos (estatuto ou contrato social) perante a Junta Comercial ou Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas.

É o registro perante o órgão competente que constituirá a pessoa jurídica e lhe garantirá personalidade, capacidade e todos os direitos da personalidade (GONÇALVES, 2014, p. 223). Além disso, a partir de sua constituição, a pessoa jurídica passa a ostentar personalidade distinta da de seus sócios, podendo contrair direitos e obrigações.

Todavia, existem pessoas naturais que se unem com objetivos comuns e atuam como se pessoas jurídicas fossem, mas não procedem ao registro do ato constitutivo perante a Junta Comercial. A essa situação, dá-se o nome de “sociedades irregulares ou de fato”. As sociedades de fato são grupos de pessoas que não possuem, ao menos, estatuto ou contrato social, enquanto as sociedades irregulares, são empresas que possuem estatuto ou contrato social, mas, não os registrou perante a Junta Comercial (TARTUCE, 2018, p. 169). Referidas sociedades, não possuem personalidade jurídica, tratando-se apenas de “mera relação contratual disciplinada pelo estatuto ou contrato social” (GONÇALVES, 2014, p. 224).

Diante disso, as sociedades de fato, por não existirem legalmente, não possuem as benesses asseguradas às pessoas jurídicas legalmente constituídas, de modo que, nos termos do artigo 990 do Código Civil, seus sócios respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais.

2.4 Capacidade e autonomia da pessoa jurídica

Importante consignar, neste estudo, que a pessoa jurídica possui, como já visto, personalidade jurídica distinta de seus membros e, via de consequência,

² São exceções as hipóteses previstas nos artigos 1.023 a 1.025, 1.028, 1.030, 1.131, 1.132, 1.133, 1.134, § 1º, 1.135, 1.136, 1.137, 1.138, 1.140 e 1.141 do Código Civil.

possui também um patrimônio distinto. Neste sentido, Washington de Barros Monteiro (1982, p. 101) pontua que a personalidade jurídica possui alguns princípios fundamentais:

a) - a pessoa jurídica tem personalidade distinta da de seus membros (*universitas distat a singulis*), embora esse princípio esteja presentemente abalado em matéria de locação predial, como se viu anteriormente; b) – a pessoa jurídica tem patrimônio distinto. Essa autonomia patrimonial é caracterizada por dois preceitos: *quod debet universitas non debent singuli e quod debent singuli non debet universitas*; c) – a pessoa jurídica tem vida própria, distinta da de seus membros.

No que tange à sua capacidade, conforme já pontuado em linhas alhures, após sua constituição (registro dos atos constitutivos), a pessoa jurídica passa a ostentar personalidade jurídica própria, ou seja, torna-se detentora de capacidade para contrair direitos e obrigações. Além dos direitos e deveres que são inerentes à pessoa jurídica (denominação, domicílio e nacionalidade), esta passa a gozar de capacidade para contrair direitos e deveres patrimoniais, obrigacionais e sucessórios. O artigo 52 do Código Civil³, assegura às pessoas jurídicas, inclusive, os direitos da personalidade.

Não obstante, ao contrário das pessoas naturais, a capacidade da pessoa jurídica é limitada, vez que deve se ater a finalidade para a qual fora constituída, observando seus atos constitutivos (GAIO JR., 2016, p. 1129). Silvio de Salvo Venosa (2005, p. 267), no entanto, esclarece que a limitação não pode ser tão drástica a ponto de impedir a prática de atos essenciais:

Essa limitação não pode ser tal que nulifique as finalidades para as quais a pessoa foi criada, nem ser encarada de forma a fixar-se a atividade da pessoa jurídica apenas para sua finalidade. Vezes há em que a pessoa jurídica, ao agir extravasa seus ordenamentos internos, sem que com isso seus atos possam ser tidos como ineficazes. Para considera-los como tal, é necessário o exame de cada caso concreto, sem se olvidar que a pessoa jurídica também possui uma capacidade genérica para os atos e negócios que não pode ser olvidada.

Assim, a pessoa jurídica é detentora de capacidade limitada, titular de determinados direitos e legitimada a praticar atos que ensejam determinadas obrigações. Em outras palavras, “a pessoa jurídica tem capacidade para exercer todos

³ Art. 52. Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade.

os direitos compatíveis com a natureza especial de sua personalidade” (DINIZ, 2009, p. 289).

É preciso esclarecer, ademais, que havendo uma relação jurídica em que figure como parte a pessoa jurídica, via de regra, apenas seu patrimônio é que poderá responder por eventuais dívidas. Trata-se aqui de aplicação dos princípios da inconfundibilidade da pessoa jurídica com a de seus membros e da autonomia patrimonial.

O Código Civil de 1916 referia-se expressamente ao princípio da autonomia das pessoas jurídicas ao dispor em seu artigo 20 que “as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros” (BRASIL, 1916). O Código Civil de 2002, ao revogar o diploma anterior, não trouxe referida disposição, todavia, permaneceu a adoção ao entendimento no sentido da subsistência do referido princípio. Em recente alteração introduzida pela Lei 13.874/2019 (Direitos de Liberdade Econômica), passou a ser prevista de forma expressa no Código Civil, novamente, a adoção ao princípio da autonomia patrimonial das pessoas jurídicas e da inconfundibilidade da sua personalidade com a de seus membros:

Art. 49-A. A pessoa jurídica não se confunde com os seus sócios, associados, instituidores ou administradores.

Parágrafo único. A autonomia patrimonial das pessoas jurídicas é um instrumento lícito de alocação e segregação de riscos, estabelecido pela lei com a finalidade de estimular empreendimentos, para a geração de empregos, tributo, renda e inovação em benefício de todos (BRASIL, 2019).

A aplicação do princípio da autonomia patrimonial, pode ser extraída também, da dicção do artigo 1.024 do diploma civil, cujo dispositivo preconiza que “os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais”.

O doutrinador André Luiz Santa Cruz Ramos (2015, p. 413), afirma que o princípio da autonomia patrimonial, pode ser tido como incentivo ao empreendedorismo, em razão da possibilidade de limitação da responsabilidade das pessoas naturais que a compõe e, funciona como redutor do risco empresarial.

Nessa linha, pode-se aduzir que diante de situações normais e pautadas pela legalidade, ainda que a pessoa jurídica se torne inadimplente, o patrimônio dos sócios e administradores não será alcançado (BRUSCHI, 2009, p. 11). Somente em casos excepcionais, quando os atos praticados pelos sócios, de forma genérica, forem

dotados de ilegalidade, o Código Civil brasileiro assegura a possibilidade de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica para que o patrimônio dos sócios seja atingido e responsabilizado pelos atos da pessoa jurídica, todavia, referida questão será objeto de estudo detalhado mais adiante.

2.5 Teoria da desconsideração da personalidade jurídica

Não se pode menoscar que a pessoa jurídica deve atender as finalidades para a qual fora constituída observando sua função social e mantendo sua atuação de acordo com o que dispõe a legislação vigente. Todavia, muitos desviam a finalidade da personalidade jurídica com o fito de ocultar patrimônio e prejudicar direitos de terceiros, “beneficiando-se da separação patrimonial como verdadeiro escudo protetor contra os ataques ao seu patrimônio pessoal” (RAMOS, 2015, p. 414).

Diante desse cenário, visando evitar o uso desvirtuado e abusivo da personalidade jurídica e, buscando salvaguardar o princípio da autonomia patrimonial, fora instituída, originalmente nos Estados Unidos, Inglaterra e Alemanha, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, também denominada de *disregard doctrine*.

2.5.1 Noções gerais

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica pode ser conceituada como o “instrumento hábil que possibilita ao credor o direito de livrar-se da fraude e do abuso praticado, obscuramente, por aquele que gere a pessoa jurídica” (BRUSCHI, 2009, p. 28-29). Nessa linha, a teoria possui como principal finalidade afastar a incidência do princípio da autonomia patrimonial e, fazer com que os sócios respondam com seus bens pelos atos, teoricamente, praticados pela pessoa jurídica.

A teoria em comento, visa “levantar o véu” – *lifting or piercing the veil* – da proteção assegurada a pessoa jurídica para atingir e responsabilizar seu sócio ou gerente, afastando a incidência do princípio da distinção entre a sociedade e seus integrantes (PEREIRA, 2004, p. 334). Nas palavras de Caio Mário Pereira da Silva (2004, p. 334):

A denominada *disregard doctrine* significa, na essência, que em determinada situação fática, a Justiça despreza ou “desconsidera” a pessoa jurídica, visando restaurar uma situação em que chama à responsabilidade e impõe punição a uma pessoa física, que seria o autêntico obrigado ou verdadeiro responsável, em face da lei ou do contrato.

Nelson Nery Júnior (2016, p. 621), pontua que a *disregard doctrine* consiste:

[...] na possibilidade de se ignorar a personalidade jurídica autônoma da entidade moral sempre que esta venha a ser utilizada para fins fraudulentos ou diversos daqueles para os quais foi constituída, permitindo que o credor de obrigação assumida pela pessoa jurídica alcance o patrimônio particular de seus sócios ou administradores para a satisfação de seu crédito.

Sobre o tema, Silvio de Salvo Venosa (2005, p. 313) pondera que:

[...] quando a pessoa jurídica, ou melhor, a personalidade jurídica for utilizada para fugir a suas finalidades, para lesar terceiros, deve ser *desconsiderada*, isto é, não deve ser levada em conta a personalidade técnica, não deve ser tomada em consideração sua existência, decidindo o julgador como se o ato ou negócio houvesse sido praticado pela pessoa natural (ou outra pessoa jurídica).

No mesmo sentido, Fábio Ulhoa Coelho (2006, p. 126) fundamenta a teoria da desconsideração da personalidade jurídica na necessidade de se evitar o emprego de fraudes e abuso na utilização do instituto da personalidade jurídica:

[...] por vezes a autonomia patrimonial da sociedade empresária dá margem à realização de fraudes. Para coibi-las, a doutrina criou, a partir de decisões jurisprudenciais, nos EUA, Inglaterra e Alemanha, principalmente a ‘teoria da desconsideração da pessoa jurídica’, pela qual se autoriza o Poder Judiciário a ignorar a autonomia patrimonial da pessoa jurídica, sempre que ela tiver sido utilizada como expediente para a realização de fraude. Ignorando a autonomia patrimonial, será possível responsabilizar-se, direta, pessoal e ilimitadamente, o sócio por obrigação que, originariamente, cabia à sociedade.

É de se ressaltar que a autonomia patrimonial da pessoa jurídica somente é desconsiderada no caso específico em que restou configurado o abuso, de modo que sua autonomia patrimonial mantém-se intacta perante terceiros e demais credores, “continuando a personalidade jurídica a subsistir para todo e qualquer ato” (PEREIRA, 2004, p. 335).

Portanto, nos casos em que a personalidade jurídica é utilizada pelos sócios com o escopo de prejudicar credores ou fraudar direitos de terceiros, violando sua função social, o Poder Judiciário é autorizado a ignorar a autonomia existente entre o patrimônio da pessoa jurídica e de seus sócios para atingir os bens destes (THEODORO JR, 2019, p. 416).

2.5.2 Evolução histórica do instituto

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica possui origem no direito norte-americano como fruto de construção jurisprudencial. Sua primeira aplicação fora registrada na Inglaterra no ano de 1.897 no caso de litígio “*Salomon versus Salomon & Co. Ltd*”, em que fora reconhecida a possibilidade de violar a autonomia patrimonial da pessoa jurídica e atingir o patrimônio do sócio Mr. Salomon (RAMOS, 2015, p. 414).

Doutrinariamente, a possibilidade de aplicação da *disregard doctrine* fora defendida pelo jurista americano Rolf Serick no ano de 1.953, considerado o principal sistematizador da tese, haja vista ter fixado balizas para sua aplicação pautando-se em casos que já haviam sido julgados pelas Cortes Americanas (RAMOS, 2015, p. 414). Em sua tese de doutorado, o jurista argumentava a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica para atingir o patrimônio do sócio nos casos em que fosse comprovado o uso abusivo e fraudulento da personalidade, exigindo-se, no entanto, a prova da ocorrência de fraude com o intuito de prejudicar credores (RAMOS, 2015, p. 415).

No Brasil, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica fora introduzida pelo jurista Rubens Requião na década de 1960, sendo certo que, lentamente passou a ser aplicada pela jurisprudência brasileira (RAMOS, 2015, p. 415), sem a existência de qualquer comando legal.

Somente no ano de 1990, com a entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990) é que a possibilidade de aplicação da *disregard doctrine* passou a ser expressamente prevista na legislação brasileira. O diploma em comento, em seu artigo 28⁴ passou a tratar dos requisitos autorizadores para a

⁴ 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,

desconsideração da personalidade jurídica, entretanto, “ao legislador de 1990 pareceu desnecessário definir o que se entende por “desconsideração da personalidade jurídica”, porque notoriamente perfilhou a respectiva doutrina, com a menção expressa na epígrafe da “Seção V” (PEREIRA, 2004, p. 337).

No ano de 1994, fora editada a Lei nº 8.884/94 a qual também previu a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica nos casos de repressão aos delitos contra a ordem econômica, tratando o tema em seu artigo 18⁵.

Posteriormente, em 1998 com a edição da Lei 9.605/98 que regulamenta os crimes ambientais, mais uma vez, a *disregard doctrine*, passou a ser prevista, no artigo 4⁰⁶ da legislação em comento.

Em que pese a possibilidade de aplicação da referida teoria tenha sido regulamentada pelos microssistemas acima descritos, é certo que as legislações tratavam de sua incidência em casos específicos, ou seja, nas hipóteses de prejuízo aos consumidores, ao meio-ambiente etc. Desse modo, é certo que inexistia regulamentação para as relações jurídicas em geral e, por essa razão, nos demais cenários o instituto era aplicado com base em construções doutrinárias e jurisprudenciais.

Somente no ano de 2002, com a promulgação do Código Civil, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica passou a ser prevista de forma genérica, com aplicabilidade em qualquer caso que fosse verificada a ocorrência de abuso da personalidade jurídica, e que ainda não fosse tratado por lei específica⁷, cujo dispositivo possuía a seguinte redação:

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

estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

⁵ Art. 18. A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

⁶ Art. 4^o Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.

⁷ Enunciado 51 do Conselho de Justiça Federal: A teoria da desconsideração da personalidade jurídica – *disregard doctrine* – fica positivada no novo Código Civil, mantidos os parâmetros existentes nos microssistemas legais e na construção jurídica sobre o tema.

sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica (BRASIL, 2002).

Da leitura do texto legal acima, é possível observar que o legislador se pauta com fidelidade à essência da *disregard doctrine* (RAMOS, 2015, p. 417), ou seja, sua aplicação somente se verifica quando restar configurado o abuso da personalidade ou confusão patrimonial.

Nessa linha, considerando os requisitos previstos nos demais microssistemas, é certo que “a redação do art. 50 do Código restringiu, talvez excessivamente, a desconsideração da personalidade jurídica” (PEREIRA, 2005, p. 339).

Em que pese a regulação material da aplicação da teoria pelas legislações específicas e pelo Código Civil no ano de 2002, era inexistente no ordenamento jurídico brasileiro, a regulamentação legal do procedimento processual para a aplicação do instituto, situação esta que gerava fortes discussões doutrinárias e jurisprudenciais. Diante desse cenário, novamente, através de construção doutrinária e jurisprudencial, adotava-se o entendimento de que o pleito de desconsideração não poderia ser declarado de ofício pelo juiz (art. 50, CC), bem assim, que durante o procedimento deveriam ser observados o princípio do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Havia forte discussão acerca da possibilidade de se determinar a desconsideração antes mesmo da oitiva das partes, bem como sobre a forma com que o pedido de desconsideração deveria ser apresentado, se nos próprios autos ou por meio de ação autônoma⁸.

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015 o instituto da desconsideração da personalidade jurídica, finalmente, teve seu procedimento regulamentado pelo Título III, Capítulo IV, entre os artigos 133 e 137. A principal novidade, está no fato de que o instituto passou a ser considerado como uma modalidade de intervenção de terceiros e tratado como um incidente processual. Além disso, todas as discussões até então frequentes na doutrina e jurisprudência brasileiras foram superadas.

Por fim, mister se faz esclarecer que, no ano de 2019 o artigo 50 do Código Civil sofreu alterações com a publicação da Medida Provisória nº 881/2019,

⁸ Essa questão fora julgada pelo STJ, o qual exarou entendimento no sentido de que o pedido deveria ser formulado nos próprios autos.

convertida na Lei nº 13.874/19, cujos reflexos serão pormenorizadamente analisados a frente.

Portanto, atualmente no direito brasileiro o artigo 50 do Código Civil é a regra geral para a aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica nas relações não submetidas às legislações especiais e o Código de Processo Civil regulamenta o procedimento a ser observado quando de sua incidência em qualquer caso.

2.5.3 Da desconsideração inversa da personalidade jurídica

Além da hipótese tradicional de desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil, tem sido aplicada no direito brasileiro, a possibilidade de desconsideração inversa da personalidade jurídica, situação em que se verifica a responsabilização da empresa pelas dívidas e/ou obrigações contraídas pelos sócios. Tal possibilidade, fundamenta-se nos preceitos da própria teoria da *disregard doctrine*, que visa primordialmente vedar o abuso de direito a e fraude contra credores.

Aqui vale citar o teor do Enunciado n. 283 do Conselho de Justiça Federal/STJ aprovado na IV Jornada de Direito Civil (BRASIL, 2007) o qual preconiza que “é cabível a desconsideração da personalidade jurídica denominada ‘inversa’ para alcançar bens de sócio que se vale da pessoa jurídica para ocultar ou desviar bens pessoais, com prejuízo a terceiros”.

Não obstante, a Corte Superior tem se posicionado no sentido de que a aplicação da teoria da desconsideração inversa deve ocorrer de forma cautelosa e, somente incidir em casos excepcionais, desde que preenchidos os requisitos do artigo 50 do Código Civil.

Ao tratar do tema, o professor Humberto Theodoro Júnior (2019, p. 419) bem pontua que a teoria ganha espaço nos casos em que o sócio controlador de determinada empresa, visando fraudar seus credores, “esvazia” seu patrimônio pessoal e o integraliza no patrimônio da pessoa jurídica. Situação semelhante, se verifica de forma recorrente na esfera do direito de família quando um dos cônjuges, visando fraudar a partilha de bens do casal, inclui determinada parte de seu patrimônio aos bens pertencentes à pessoa jurídica.

Nessa linha, vale colacionar recente julgado do E. Superior Tribunal de Justiça admitindo a desconsideração inversa da personalidade jurídica, desde que preenchidos e demonstrados os requisitos para tanto:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CABIMENTO. UTILIZAÇÃO ABUSIVA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. A jurisprudência desta Corte admite a desconsideração da personalidade jurídica de forma inversa a fim de possibilitar, de modo excepcional, a responsabilização patrimonial da pessoa jurídica por dívidas próprias de seus sócios ou administradores quando demonstrada a abusividade de sua utilização. 2. O reexame das circunstâncias fáticas e probatórias da causa é labor que não se coaduna com a via do recurso especial, a teor do que dispõe expressamente a Súmula nº 7/STJ. 3. Na hipótese, tanto o juízo de primeiro grau quanto o Tribunal de Justiça estadual, soberanos no exame do acervo fático-probatório dos autos, concluíram pela utilização fraudulenta do instituto da autonomia patrimonial, caracterizando o abuso de direito, o que é suficiente para justificar a desconsideração inversa da personalidade jurídica. 4. Verificada a existência dos pressupostos que justificam a inversa desconsideração, revela-se desinfluyente para a adoção dessa excepcional medida o fato de a prática abusiva ter sido levada a efeito por um administrador, máxime quando este é um ex-sócio que permaneceu atuando, por procuração conferida por suas filhas (a quem anteriormente transferiu suas cotas sociais), na condição de verdadeiro controlador da sociedade. 5. Recurso especial não provido. (BRASILIA, Superior Tribunal de Justiça, REsp 1493071/SP, Relator: Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, 2016).

Assim, diante da consolidação pela doutrina e jurisprudência acerca da possibilidade de desconsideração inversa, o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 133, § 2º expressamente previu a aplicabilidade do instituto ao dispor que “aplica-se o disposto neste Capítulo à hipótese de desconsideração inversa da personalidade jurídica”.

2.5.4 Da aplicação da Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica pelo Código Civil e alterações introduzidas pela Lei 13.874/19

O artigo 50 do Código Civil brasileiro, traz em seu bojo disposições gerais que regulam a incidência da *disregard doctrine* aos casos concretos, com exceção, obviamente, dos casos tratados por legislações específicas. Por essa razão, o aludido dispositivo merece maior atenção, especialmente pelo fato de ter sofrido recente alteração.

Conforme já mencionado, com a entrada em vigor da Lei 13.874/19 (Declaração de Direitos de Liberdade Econômica), que possui como principal objetivo

“desburocratizar” a atividade empresarial no Brasil, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica também ganhou novos contornos, os quais buscam restringir seu campo de aplicação a fim de evitar abusos eventualmente cometidos pelo Poder Judiciário.

Com isso, atualmente o artigo 50 do Código Civil vigora com a seguinte redação:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso.

§ 1º Para fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização dolosa da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza.

§ 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por:

I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa;

II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto o de valor proporcionalmente insignificante; e

III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial.

§ 3º O disposto no caput e nos § 1º e § 2º também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica.

§ 4º A mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o caput não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica.

§ 5º Não constitui desvio de finalidade a mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica (BRASIL, 2002).

Da dicção do dispositivo legal em comento, pode-se auferir que o Código Civil reflete a adoção à *teoria maior* da desconsideração da personalidade jurídica, “exigindo-se para sua incidência, a demonstração efetiva do desvio de finalidade e/ou da confusão patrimonial; ou seja, do abuso da personalidade jurídica” (NETO, 2012, p. 379).

Nesse viés, de acordo com a nova redação dada ao *caput* do dispositivo em comento a *disregard doctrine* pode ser aplicada quando restar configurado o abuso da personalidade jurídica - que é caracterizado pelo desvio de finalidade -, ou pela confusão patrimonial. Com isso, podem ser atingidos o patrimônio dos sócios ou administradores que tenham sido beneficiados de forma direta ou indireta pelo ato praticado.

A legislação atual, passou também a conceituar o desvio de finalidade e a confusão patrimonial, de modo que de acordo com o § 1º “*desvio de finalidade é a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza*” e, com base no § 2º “*entende-se pode confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios*”, que pode se verificar nas seguintes hipóteses:

- I – cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa;
- II – transferência de aditivos ou de passivos sem afetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante; e
- III – outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial (BRASIL, 2002).

Além disso, a Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019 passou a determinar que “a mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o *caput* deste artigo não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica” (BRASIL, 2009). A *mens legis* deste dispositivo enseja maiores reflexos no âmbito trabalhista, visto que nesta seara, em razão da enorme proteção assegurada aos empregados, o entendimento adotado pelos tribunais superiores do trabalho era o de que a mera configuração de grupo econômico, afigurava-se suficiente para a incidência da *disregard doctrine*.

Por fim, o § 5º do artigo 50, Código Civil pondera que a alteração da finalidade original da atividade da pessoa jurídica ou a sua mera expansão, não são aptas, por si só, a caracterizar o desvio de finalidade definido no § 1º.

De se notar que, com a incidência de tais determinações o campo de interpretação do magistrado aplicador da lei acerca dos atos que podem configurar o desvio de finalidade ou a confusão patrimonial, passa a ser quase que totalmente restringido. As alterações introduzidas dificultam as possibilidades do credor em obter a aplicação do instituto, haja vista que o mesmo necessita comprovar que o sócio ou administrador se beneficia do abuso na utilização da personalidade jurídica, bem assim, que o devedor possui a intenção de lesar o credor.

Antes mesmo das restrições introduzidas pela recente alteração legislativa, o Enunciado n. 7 da I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (BRASIL, 2002) já dispunha que “só se aplica a desconsideração da

personalidade jurídica quando houver a prática de ato irregular, e limitadamente, aos administradores ou sócios, que nela hajam incorrido”.

Em complemento, o Enunciado n. 146, da III Jornada de Direito Civil do Conselho Federal de Justiça (BRASIL, 2005), dispõe que os parâmetros elencados no artigo 50 do CC devem ser interpretados de forma restrita, nos seguintes termos: “nas relações civis, interpretam-se restritivamente os parâmetros de desconsideração da personalidade jurídica previstos no art. 50 (desvio de finalidade social ou confusão patrimonial) ”.

No mais, por meio do Enunciado nº 281 da IV Jornada de Direito Civil (BRASIL, 2007), também restou assentado que a decretação da desconsideração da personalidade jurídica independe da situação de insolvência, *in verbis*: “a aplicação da teoria da desconsideração, descrita no art. 50 do Código Civil, prescinde da demonstração de insolvência da pessoa jurídica”.

Por fim, vale colacionar o Enunciado nº 282 da IV Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal (BRASIL, 2007), cujo teor vai em consonância com as novas diretrizes introduzidas pelo artigo 50 do Código Civil, ao dispor que o encerramento irregular das atividades, por si só, não é apto a fundamentar a decretação da desconsideração da personalidade jurídica⁹.

Diante desse cenário, é certo que as alterações introduzidas no artigo 50 do Código Civil adequam-se aos recentes entendimentos adotados pela doutrina e jurisprudência brasileira, no sentido de limitar a incidência da *disregard doctrine* e assegurar a autonomia da pessoa jurídica, visando evitar a aplicação deliberada do instituto pelo Poder Judiciário.

2.5.5 Outras hipóteses de incidência da *disregard doctrine*

Como supramencionado, o Código Civil regulamenta o instituto da desconsideração da personalidade jurídica e trata dos requisitos para sua aplicação em casos gerais, todavia diversas legislações especiais, também regulamentam o tema e apresentam requisitos distintos para a incidência da teoria.

⁹ Enunciado 282, do Conselho de Justiça Federal: O encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, por si só, não basta para caracterizar abuso da personalidade jurídica.

Insta reiterar aqui, o fato de que o Código Civil fora um dos últimos diplomas legais a regulamentar o tema, de modo que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica já era, há muito, tratada pelas legislações especiais como o Código de Defesa do Consumidor, Lei dos Crimes Ambientais etc.

Diante desse cenário, o Enunciado 51 do Conselho de Justiça Federal/STJ, da I Jornada de Direito Civil ((BRASIL, 2002), dispõe que “a teoria da desconsideração da personalidade jurídica – *disregard doctrine* – fica positivada no novo Código Civil, mantidos os parâmetros existentes nos microssistemas legais e na construção jurídica sobre o tema”.

Destarte, no presente tópico serão abordados os microssistemas que regulamentam a aplicação da teoria em comento e suas principais peculiaridades.

2.5.5.1 Código de Defesa do Consumidor

O Código de Defesa do Consumidor fora a primeira legislação brasileira a regulamentar o instituto da desconsideração da personalidade jurídica em seu artigo 28. “Com essa inovação feita pelo legislador pátrio, dirimiram-se todas as dúvidas que ainda poderiam existir a respeito da possibilidade de superar-se a autonomia da pessoa jurídica” (BRUSCHI, 2009, p. 65).

A codificação em comento estabelece duas finalidades primordiais para a incidência do instituto: (i) aplicar penalidades pelo uso da personalidade jurídica para a prática de atos ilícitos; (ii) garantir ao consumidor – parte hipossuficiente na relação jurídica – o direito de ressarcimento pelos prejuízos experimentados (MIRAGEM, 2016, p. 687).

Por ser o consumidor considerado parte hipossuficiente em relação à pessoa jurídica e, considerando que o CDC visa a proteção da parte mais fraca, pode-se dizer que as hipóteses de incidência da desconsideração da personalidade jurídica são consideravelmente mais amplas daquelas que constam no Código Civil.

A primeira parte do *caput* do artigo 28 reza que a personalidade jurídica pode ser desconsiderada quando o fornecedor praticar abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação do estatuto ou contrato social em prejuízo do consumidor. Assim, basta que seja demonstrada a ilicitude ou a

irregularidade da conduta do fornecedor para que a personalidade jurídica seja desconsiderada e sejam atingidos os bens dos seus sócios.

A segunda parte do *caput* do dispositivo em comento, autoriza a incidência da desconsideração da personalidade jurídica do fornecedor quando, diante da má administração da empresa, houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica. De se notar que, não basta a situação de falência ou das demais situações acima descritas para a incidência da teoria, mas exige-se que seja demonstrada a má-administração. Na prática, revela-se dificultoso definir o conceito de má-administração e, nesse ponto vale trazer à baila os ensinamentos de Bruno Miragem (2016, p. 687-688):

Um primeiro entendimento vai sustentar que má-administração equivale à gestão dos negócios da sociedade mediante fraude ou má-fé. Por outro lado, há os que vão defender a noção, como espécie de atos de gerência incompetentes dos sócios ou administradores que deem causa à extinção da pessoa jurídica.

Não é desconhecido que o alcance da expressão má-administração, nesta segunda parte do artigo 28, *caput*, é essencial para circunscrever os limites da responsabilidade dos sócios e administradores. O primeiro entendimento, exigindo a má-fé, fixa o mesmo sentido do que a primeira parte do dispositivo, referindo-se à necessidade de reprovação jurídica da conduta dos sócios e administradores. Já a exigência de simples incompetência administrativa abre a possibilidade de desconsideração, via interpretação extensiva, a qualquer espécie de falência ou estado de insolvência uma vez que é de se pressupor que, racionalmente, a consecução da finalidade lucrativa das sociedades não é alcançada em vista de falta de conhecimento ou competência na administração do negócio.

Além disso, nos termos do artigo 28, § 5º do diploma consumerista, pode ser desconsiderada a personalidade jurídica sempre que a personalidade, de alguma forma, se mostrar como obstáculo ao ressarcimento dos prejuízos causados aos consumidores. Em outras palavras, “o mero prejuízo do credor, configurado com a simples insolvência da pessoa jurídica, autoriza a desconsideração” (RAMOS, 2015, p. 420).

Nesse ponto, mister consignar que existe discussão a respeito da aplicação desse parágrafo, haja vista que o veto que atingiu o § 1º do artigo 28, em verdade deveria ter atingido o § 5º (TARTUCE, 2018, p. 190). Todavia, em que pese a existência de fortes críticas doutrinárias sobre a validade do parágrafo em comento, o mesmo tem sido aplicado pelos tribunais brasileiros, evidenciando a adoção à *teoria*

menor da desconsideração da personalidade jurídica nos casos em que envolvem direitos dos consumidores.

Os parágrafos primeiro a quarto do artigo 28, preveem, em síntese, que os grupos societários e sociedades controladas são subsidiariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código; as sociedades consorciadas são solidariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código, e as coligadas somente respondem por culpa.

2.5.5.2 Lei Antitruste (Lei 12.529/11)

Por proêmio, cumpre consignar que a Lei Antitruste (Lei 8.884/94) fora revogada pela Lei 12.529/11 que passou a tratar da estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência - SBDC e dispor sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico.

Todavia, a legislação em comento, ainda antes da reforma, já previa a incidência do instituto da desconsideração da personalidade jurídica em seu artigo 18, cujo teor do dispositivo permaneceu inalterado sendo tratado no atual artigo 34 da nova lei:

Art. 34. A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social.

Parágrafo único. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração (BRASIL, 2011).

De se notar que o dispositivo em estudo se assemelha às disposições do Código de Defesa do Consumidor e, desse modo, “sempre que houver risco de abuso de poder econômico, mercê da pluralidade de pessoas jurídicas, impõe-se a aplicação da teoria da desconsideração de molde a preservar o princípio constitucional” (BRUSCHI, 2009, p. 82).

2.5.5.3 Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605/98)

De forma bastante semelhante ao que dispõe o Código de Defesa do Consumidor, a Lei 9.605/98 em seu artigo 4º preconiza que a personalidade jurídica será desconsiderada quando se mostrar como obstáculo para o ressarcimento dos prejuízos causados por ela ao meio ambiente:

Art. 4º Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente (BRASIL, 1998).

Em síntese, a legislação em análise prevê a incidência de sanções penais e administrativas àqueles que causarem danos ao meio ambiente. Assim, considerando o que dispõe o artigo 4º, se os sócios ou administradores da pessoa jurídica tentarem se eximir ou dificultar o ressarcimento do dano ambiental causado pela pessoa jurídica, através da aplicação da *disregard doctrine*, é possível que o patrimônio daqueles seja atingido.

2.5.5.4 Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei 5.452/43)

Em que pese a inexistência de previsão legal acerca do tema na Consolidação das Leis do Trabalho até o ano de 2017, considerando a hipossuficiência do trabalhador, bem como a latente dificuldade de demonstração de fraude e abuso de direitos dos sócios, através de construção doutrinária e jurisprudencial, há muitos anos tem sido aplicada a *disregard doctrine* no âmbito trabalhista

Com a grande reforma a que fora submetida a legislação em comento (Lei 13.467/17) o incidente de desconsideração da personalidade jurídica passou a ser tratado de forma expressa no artigo 855-A, da CLT, *in verbis*:

Art. 855-A. Aplica-se ao processo do trabalho o incidente de desconsideração da personalidade jurídica previsto nos arts. 133 a 137 da Lei 13.105, de 16 de março de 2015 – Código de Processo Civil.

§ 1º Da decisão interlocutória que acolher ou rejeitar o incidente:

I – na fase de cognição, não cabe recurso imediato, na forma do § 1º do art. 893 desta Consolidação;

II – na fase de execução, cabe agravo de petição, independentemente de garantia do juízo;

III – cabe agravo interno se proferida pelo relator em incidente instaurado originariamente no tribunal.

§ 2º A instauração do incidente suspenderá o processo, sem prejuízo de concessão de tutela de urgência de natureza cautelar de que trata o art. 301 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil). (BRASIL, 2017).

Vale pontuar que, nesta esfera, prevalece o entendimento de seja aplicada a *teoria menor* da desconsideração, ou seja, incidindo as disposições do artigo 28, § 5º do Código de Defesa do Consumidor. Nesse viés, vale colacionar ponderações do renomado jurista Élisson Miessa (2018, p. 435), no sentido de que:

Isso se justifica porque o CDC e a CLT são normas protetivas que buscam resguardar o direito do hipossuficiente, sendo, pois, compatíveis. Ademais, impõe-se a aplicação dessa teoria, ante a dificuldade de demonstração de fraude e do abuso de direito dos sócios, bem como pelo caráter alimentar das verbas postuladas em juízo.

Por fim, pontue-se que é inquestionável que as disposições introduzidas pelo Código de Processo Civil se aplicam ao processo do trabalho, todavia, de se notar que, o artigo 855-A acima descrito “não autoriza a aplicação genérica e integral do procedimento previsto no Novo CPC, vez que, sendo o direito processual ramo autônomo, a introdução de normas de procedimento comum devem ser temperadas, a fim de manter sua identidade” (MIESSA, 2018, p. 435).

2.5.5.5 Aplicação no processo falimentar

Durante a vigência do Decreto-lei 7.661/45 a doutrina brasileira posicionava-se no sentido de que seria perfeitamente possível a incidência do instituto da desconsideração da personalidade jurídica durante o procedimento falimentar, quando demonstrada a ocorrência de fraude por parte dos sócios e, diante dessa situação os sócios seriam responsabilizados pelas dívidas não pagas pela pessoa jurídica.

Todavia, com a entrada em vigor da Lei n. 11.101/2005 a questão ganhou outros contornos, visto que seu artigo 82, passou a prever que a responsabilidade dos sócios e administradores de responsabilidade limitada deve ser apurada no próprio juízo de falência:

Art. 82. A responsabilidade pessoal dos sócios de responsabilidade limitada, dos controladores e dos administradores da sociedade falida, estabelecida nas respectivas leis, será apurada no próprio juízo da falência, independentemente da realização do ativo e da prova da sua insuficiência para cobrir o passivo, observado o procedimento ordinário previsto no Código de Processo Civil.

§ 1º Prescreverá em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da sentença de encerramento da falência, a ação de responsabilização prevista no **caput** deste artigo.

§ 2º O juiz poderá, de ofício ou mediante requerimento das partes interessadas, ordenar a indisponibilidade de bens particulares dos réus, em quantidade compatível com o dano provocado, até o julgamento da ação de responsabilização (BRASIL, 2005).

De se notar que o dispositivo não trata da *disregard doctrine*, todavia, parte da doutrina aventava a possibilidade de o magistrado optar pela aplicação desta em substituição à ação de responsabilidade dos sócios (BEZERRA FILHO, 2005, p. 199-200).

Doutra banda, Elcio Perin Júnior (2006, P. 292-293) argumenta que o instituto da desconsideração da personalidade jurídica somente pode ser aplicado na esfera da lei de falências em casos excepcionais.

A fim de colocar fim a celeuma, a já comentada Lei da Liberdade Econômica (Lei 13.874/09), acrescentou o artigo 82-A à Lei 11.101/2005 passando a prever expressamente a possibilidade de incidência da desconsideração da personalidade jurídica durante o procedimento falimentar, todavia, desde que estejam presentes os requisitos do artigo 50 do Código Civil.

Art. 82-A. A extensão dos efeitos da falência somente será admitida quando estiverem presentes os requisitos da desconsideração da personalidade jurídica de que trata o art. 50 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil (BRASIL, 2005).

Nessa linha, tem-se como perfeitamente aplicável ao processo falimentar a possibilidade de incidência da *disregard doctrine*, desde que presentes os requisitos do artigo 50 do Código Civil.

2.5.5.6 Aplicação no Direito de Família e Sucessões

É possível se falar ainda na possibilidade de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica na esfera do direito de família, mais precisamente em sede de partilha de bens nas ações de divórcio. Todavia, nestas hipóteses, sua incidência se verifica na modalidade de *desconsideração inversa*.

É comum, durante a constância do casamento, que um dos cônjuges adquira bens e proceda ao registro destes em nome de pessoa jurídica da qual figure como sócio e/ou proprietário. Nessas hipóteses, em uma futura ação de divórcio, esses bens que deveriam integrar o patrimônio comum do casal, obviamente não farão parte do montante a ser partilhado, por, aparentemente, não terem sido adquiridos pelos cônjuges (BRUSCHI, 2009, p. 132).

Nessa linha, o cônjuge prejudicado pode valer-se da teoria da desconsideração da personalidade jurídica inversa para que o patrimônio da pessoa jurídica seja atingido para fazer com que o bem adquirido pelo casal passe a integrar o montante a ser partilhado.

Da mesma sorte, nas hipóteses de fraude e simulações empregadas pela pessoa física em detrimento daqueles a quem deva prestar alimentos, a *teoria da desconsideração inversa* também pode ser aplicada nas ações de fixação e execução de alimentos. Assim,

[...] sempre que o sócio utilizar a pessoa jurídica para cometer abusos, prejudicando sagrado direito a alimentos ou a partilha de bens em ação de separação ou de divórcio, aplicável a teoria da desconsideração da personalidade jurídica para satisfação do crédito alimentar, independentemente de complexos e morosos procedimentos judiciais, assegurando-se, entretanto, o princípio do contraditório e da ampla defesa” (BRUSCHI, 2009, p. 134-135).

Da mesma forma com que podem ocorrer fraudes durante a constância de um casamento, não é incomum que sociedades constituídas entre pais e filhos se prestem a prática de abusos para desvio de legítima de herdeiros necessários, por meio da inclusão de bens que na prática pertencem aos pais, em nome da pessoa jurídica de que também são sócios alguns dos herdeiros. Nesse cenário, pelas mesmas razões acima pontuadas, é que a doutrina e jurisprudência têm acatado a possibilidade de incidência da teoria da desconsideração inversa na esfera do direito sucessório para dissimular fraudes e assegurar os direitos dos demais herdeiros.

2.5.5.7 Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013)

A Lei 12.846/2013, denominada de “anticorrupção” dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de

atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e, em seu artigo 14, prevê uma nova hipótese de desconsideração da personalidade jurídica

Art. 14. A personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial, sendo estendidos todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos seus administradores e sócios com poderes de administração, observados o contraditório e a ampla defesa (BRASIL, 2013).

Além de tratar de uma nova hipótese de incidência, fato notório introduzido pela legislação em comento é a possibilidade de se aplicar a desconsideração da personalidade jurídica na esfera administrativa, independentemente de decisão judicial.

3 PLURALIDADE DE SUJEITOS NA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL: LITISCONSÓRCIO E INTERVENÇÃO DE TERCEIROS

O incidente de desconsideração da personalidade jurídica se materializa em meio a uma relação jurídica processual já existente, através de um incidente, fazendo com que novos sujeitos passem a integrar o polo passivo do processo.

Sob essa ótica, no presente capítulo serão estudados os institutos do litisconsórcio e da intervenção de terceiros, os quais refletem de forma direta na mencionada modalidade interventiva, vez que esta enseja a ocorrência de uma pluralidade de partes no processo.

3.1 Litisconsórcio

Via de regra, os sujeitos que integram a relação jurídica processual são singulares, ou seja, o processo se materializa com um autor e um réu. Sem embargo, em determinadas situações pode-se verificar a presença de dois ou mais sujeitos em um ou em ambos os polos da demanda, situação esta denominada de litisconsórcio.

3.1.1 Conceito

O litisconsórcio é regulado pelo Código de Processo Civil no Livro III, Título II, entre os artigos 113 e 118, e se caracteriza pela existência de um consórcio na lide (RODRIGUES; SIQUEIRA, 2016, p. 169), ou seja, pela presença de dois ou mais sujeitos no polo ativo e/ou passivo da mesma demanda. Em outras palavras, “litisconsórcio é a existência de mais de uma parte em pelo menos um dos polos do mesmo processo. Mais de um autor, mais de um réu, ou, ainda, mais de um autor ou mais de um réu concomitantemente” (BUENO, 2017, p. 166).

O que justifica a pluralidade de partes em um dos polos da ação “é o direito material disputado tocar a mais de um titular ou obrigado, ou é a existência de conexão entre os pedidos formulados pelos diversos autores ou opostos aos diversos réus” (THEODORO, 2019, p. 351).

Nesse cenário, Arruda Alvim (2017, p. 445), ao tratar do tema, preleciona que:

O significado de pluralidade de partes, como é *usado*, é representativo de que, em certos processos, vários litigantes se encontram num dos polos da relação jurídica processual, existindo entre eles certo grau de *afinidade*, variável em sua intensidade, sob múltiplos aspectos (arts. 113, I a III, e 114, *caput*, do CPC/2015) chegando até a identidade da lide (litisconsórcio unitário).

Renato Montans de Sá (2018, p. 258) fundamenta a existência do litisconsórcio ante a necessidade de se assegurar a observância aos princípios da economia processual e da harmonia dos julgados, explicando que:

No primeiro caso, os gastos a serem despendidos no processo serão fracionados entre todos os partícipes da causa, certamente menor do que se estes mesmos litisconsortes comparecessem ao judiciário isoladamente (custas de processo, honorários de advogado, gastos com perícia etc.). No segundo caso, objetiva evitar decisões conflitantes.

Além disso, interessante colacionar a lição de Fredie Didier Júnior (2019, p. 529), ao apontar que o litisconsórcio não se verifica, essencialmente, em um dos polos da demanda, mas, pode ser constatado na relação jurídica processual como um todo:

[...] quando houver mais de um autor ou mais de um réu, por exemplo. Mas o litisconsórcio não se restringe à principal relação jurídica processual. Pode haver litisconsórcio em incidentes processuais - mais de um sujeito requer a instauração de um conflito de competência; pode haver litisconsórcio em um recurso – já presenciamos um caso em que autor e réu se consorciaram para opor embargos de declaração contra uma sentença homologatória de transação judicial.
Por isso, é melhor dizer que o litisconsórcio é uma pluralidade de sujeitos de um polo ou de uma relação jurídica processual.

Portanto, pode-se concluir que o litisconsórcio consiste na pluralidade de partes existente em um dos polos da relação jurídica processual e, visa, primordialmente assegurar a aplicação dos princípios que fundamentam o processo civil brasileiro.

3.1.2 Classificação do litisconsórcio

O litisconsórcio pode ser classificado sob diversas óticas. Quanto a posição processual, o litisconsórcio pode ser ativo, passivo ou misto. Quanto ao momento de sua formação, pode ser inicial ou ulterior. Em relação a obrigatoriedade

de sua formação pode ser facultativo ou necessário e, por fim, quanto ao seu resultado pode ser simples ou unitário.

O tema será melhor analisado a seguir.

3.1.2.1 Quanto à posição processual: ativo, passivo ou misto

No que tange a posição processual, o litisconsórcio pode ser qualificado como ativo, quando há pluralidade de autores, passivo quando há pluralidade de réus ou misto quando a pluralidade se configura em ambos os polos da ação.

3.1.2.2 Quanto ao momento de formação: inicial ou ulterior

No que se refere ao momento de formação do litisconsórcio, este pode se dar tanto de forma inicial quanto ulterior.

O litisconsórcio será inicial quando, no ato da interposição da demanda, na petição inicial, já houver a indicação de pluralidade de autores e/ou réus, haja vista que “compete ao autor estabelecer “com quem” e “contra quem” a demanda será proposta” (SÁ, 2018, p. 260).

Doutra banda, o litisconsórcio será ulterior quando se formar após a propositura da demanda, ou seja, sempre que não for indicado na petição inicial. Pode-se falar em litisconsórcio ulterior quando o autor, ao distribuir a ação, não observa se tratar de um litisconsórcio necessário e, então o juiz determina o aditamento da petição inicial para incluir no polo os demais litisconsortes (art. 115, CPC), ou, ainda pode se formar após a citação dos réus.

Essa modalidade possui grande incidência nas hipóteses de intervenção de terceiros, como é o caso da assistência, denunciação da lide, chamamento ao processo e incidente de desconsideração da personalidade jurídica. Também ocorre litisconsórcio ulterior nas hipóteses de sucessão processual, como se verifica nos casos de morte de uma das partes durante o tramite processual e sua consequente substituição pelos herdeiros. Verifica-se a existência de litisconsórcio ulterior ainda, nos casos de conexão, ou seja, quando ocorre a “reunião para julgamento conjunto de demandas conexas propostas por sujeitos distintos, ou em face de sujeitos distintos (RODRIGUES; SIQUEIRA; 2016, p. 170).

Além disso, pode ser citada como modalidade de litisconsórcio ulterior aquela prevista no artigo 339, § 2º do Código de Processo Civil¹⁰ em que o réu, ao arguir sua ilegitimidade deve indicar a parte legítima e, nestes casos o autor pode requerer a substituição processual ou, pleitear a inclusão do sujeito indicado no polo passivo da demanda mantendo-se, inclusive, o réu originariamente indicado na petição inicial (RODRIGUES; SIQUEIRA; 2016, p. 170).

Vale consignar que é possível a formação de litisconsórcio, inclusive, após o trânsito em julgado da decisão na fase de cumprimento de sentença com a inclusão de terceiros no polo passivo, como ocorre a título de exemplo no incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

Por fim, mister trazer à baila posicionamento adotado pelos Tribunais Superiores acerca da impossibilidade de se verificar a configuração de litisconsórcio ativo ulterior, ou seja, através do ingresso voluntário de terceiro no polo ativo da demanda após a distribuição do processo. O argumento ventilado em tais decisões é a violação ao princípio do juízo natural, com o conseqüente desrespeito às regras de competência, pois, em tal hipótese o sujeito escolhe o juízo em que tramitará sua demanda, cuja questão pode ser apreciada a qualquer tempo por se tratar de matéria de ordem pública. Nessa linha, vale colacionar aqui trecho do acórdão de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, no julgamento do Agravo em Recurso Extraordinário nº 1154023:

O litisconsórcio ativo facultativo ulterior é uma situação jurídica que implica violação ao juízo natural, tratando-se, então, uma afronta às regras de competência. Por isso, não se trata de uma questão de legitimidade de parte, mas, sim, uma questão de competência. O juízo que assume o processamento de uma causa em desrespeito às regras de competência e ao princípio do juízo natural, tal como se dá no litisconsórcio ativo facultativo ulterior, em que se viola a regra da distribuição por sorteio, passa a ser absolutamente incompetente. Nestes termos, a formação do litisconsórcio ativo facultativo ulterior é, sim, questão de ordem pública, na medida em que diz respeito ao pressuposto processual de validade relativo à competência do juízo. Ainda que não se tenha recorrido da decisão que autorizou a habilitação dos litisconsortes no processo, é possível sua

¹⁰ Art. 339. Quando alegar sua ilegitimidade, incumbe ao réu indicar o sujeito passivo da relação jurídica discutida sempre que tiver conhecimento, sob pena de arcar com as despesas processuais e de indenizar o autor pelos prejuízos decorrentes da falta de indicação. [...] § 2º No prazo de 15 (quinze) dias, o autor pode optar por alterar a petição inicial para incluir, como litisconsorte passivo, o sujeito indicado pelo réu.

apreciação por se tratar de matéria de ordem pública. (BRASILIA, STF, AgRE 1154023/SL, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 2018).

Portanto, o litisconsórcio no polo passivo da demanda pode se verificar a qualquer tempo, inclusive após o trânsito em julgado da lide, todavia, em relação ao polo ativo, somente é possível o litisconsórcio inicial, não sendo admitida, em regra¹¹, a possibilidade de litisconsórcio ativo ulterior.

3.1.2.3 Quanto à obrigatoriedade de sua formação: necessário ou facultativo

O litisconsórcio elencado no artigo 114, do Código de Processo Civil¹², é denominado de necessário e se verifica sempre que a presença de pluralidade de partes em um dos polos da ação for decorrente de determinação legal ou da natureza da relação jurídica discutida, sendo a presença das partes “essencial para que o processo se desenvolva de forma regular, e para que a decisão de mérito seja plenamente eficaz” (RODRIGUES; SIQUEIRA; 2016, p. 172).

O litisconsórcio será necessário em razão da natureza da relação jurídica controvertida posta para julgamento, de modo que a sentença somente será eficaz se todos os sujeitos envolvidos na relação jurídica de direito material integrarem o processo, visto que nesta hipótese, a decisão trará os mesmos efeitos e resultados para todos os sujeitos, tratando-se, portanto, de um litisconsórcio necessário unitário, ante a indivisibilidade do objeto litigioso.

Assim, sempre que a relação jurídica a ser discutida em juízo impuser uma solução idêntica para os litisconsortes (unitários), em regra todos os sujeitos afetados por esta solução devem, em respeito ao contraditório, integrar a relação processual. (RODRIGUES; SIQUEIRA; 2016, p. 173).

Haverá litisconsórcio necessário por imposição legal nas hipóteses determinadas pela lei, independentemente da natureza da relação jurídica existente entre as partes. É o que se verifica por exemplo, nas ações de usucapião, em que todos os confinantes obrigatoriamente devem ser citados, todavia, nesses casos, a

¹¹ O litisconsórcio ativo ulterior é admitido na ação popular e no mandado de segurança, até o despacho da petição inicial.

¹² Art. 114. O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

sentença não será a mesma para todos os réus. No exemplo citado e, em outras hipóteses pouco frequentes, “o litisconsórcio será necessário, mas a *solução do litígio poderá ser diferente com relação a cada litisconsorte*” (CARNEIRO, 2006, p. 10).

Ultrapassadas tais premissas, mister se faz colacionar interessante discussão existente na doutrina acerca da impossibilidade de se verificar o litisconsórcio necessário no polo ativo da demanda.

Athos Gusmão Carneiro (2006, p. 11), sob a ótica do Código de Processo Civil de 1973 pontua que o litisconsórcio necessário ativo “apresenta-se excepcional”, pois, ninguém pode ser obrigado a litigar em juízo contra sua vontade (*nemo ad agendum cogi potest*).

Na doutrina moderna, Humberto Theodoro Júnior (2019, p. 359) argumenta que ao tratar do litisconsórcio unitário, o Código de Processo Civil faz tal previsão direcionada exclusivamente ao polo passivo da demanda, pois “a lei, quando trata de causas que envolvem interesses de mais de uma pessoa, como na hipótese de marido e mulher, não condiciona a eficácia do processo à presença de todos no polo *ativo* da demanda”.

Fredie Didier Júnior (2019, p. 534), elenca dois argumentos que fundamentam a impossibilidade de se ter um litisconsórcio necessário no polo ativo da demanda:

- a) não se pode condicionar o direito de ação do autor à participação dos demais colegitimados como litisconsortes ativos;
- b) proposta a demanda sem a presença de todos os colegitimados, não poderia o magistrado ordenar a integração do polo ativo pelos colegitimados faltantes, já que não é admissível, no nosso sistema, que alguém seja obrigado a litigar, como autor, em demanda judicial.

No mesmo sentido, Marcelo Abelha Rodrigues e Thiago Ferreira Siqueira (2016, p. 172), justificam que:

[...] por um lado, ninguém pode ser compelido a ajuizar demanda contra sua própria vontade, e, por outro, não se pode vedar o acesso à justiça dos sujeitos que efetivamente desejam deduzir pretensão em juízo, ainda que outros possíveis litisconsortes não o queiram.

Todavia, existem situações em que a lei exige a presença de determinados sujeitos no polo ativo da demanda, como por exemplo na ação divisória, em que todos os condôminos são partes necessárias (art. 588, II, CPC) e, em casos

como tais, tem-se adotado o entendimento de que deve ser utilizada a modalidade interventiva denominada de *iussu iudicis*, por meio da qual, cabe ao magistrado, ao verificar a existência de litisconsórcio necessário ativo, determinar a intimação da parte que deveria figurar no polo ativo, para que esta, querendo, passe a integrar o processo (DIDIER, 2019, p. 535), para que então, a sentença a ser proferida possa surtir efeitos em relação a todos os sujeitos.

Por outro lado, o litisconsórcio facultativo previsto no artigo 113, do Código de Processo Civil¹³ é todo aquele que não é unitário, ou seja, pode ou não se formar, a depender da escolha da parte autora no momento da interposição da demanda. Se verifica quando houver comunhão de direitos e deveres entre as partes, conexão entre as causas que envolvem os litisconsortes ou por afinidade quando “as causas de pedir das demandas ajuizadas pelos litisconsortes forem formadas por fatos distintos, mas com alto grau de similitude [...]” (RODRIGUES; SIQUEIRA; 2016, p. 171).

Nos casos de litisconsórcio facultativo, não é assegurado ao juiz ou ao réu a possibilidade de recusar o consórcio de partes, todavia o juiz pode limitar de ofício ou a requerimento do réu, o número de litisconsortes existentes na demanda quando constatar que há comprometimento à rápida solução do litígio ou violação ao direito de defesa do réu. Nestas hipóteses a demanda é desmembrada com a abertura de novos processos com a redução do número de litisconsortes em cada um deles e, a tal situação dá-se o nome de litisconsórcio multitudinário. Pontue-se que o litisconsórcio multitudinário somente se verifica no litisconsórcio facultativo, não sendo possível tal limitação no litisconsórcio necessário.

3.1.2.4 Quanto ao regime jurídico do resultado: simples ou unitário

Pode-se classificar o litisconsórcio ainda em relação ao seu resultado, como simples ou unitário, partindo da análise do objeto litigioso do processo e seus efeitos para os sujeitos que o integram (DIDIER JR., 2019, p. 530).

O litisconsórcio será simples ou comum quando houver pluralidade de partes em um dos polos ou em ambos e “os litisconsortes discutirem direitos ou

¹³ Art. 113. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: I - entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide; II - entre as causas houver conexão pelo pedido ou pela causa de pedir; III - ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito.

relações jurídicas distintas” (RODRIGUES; SIQUEIRA; 2016, p. 176). Nessas hipóteses, a sentença a ser proferida poderá trazer efeitos distintos para cada um dos colitigantes, pois o juiz não possui o dever de julgar de maneira homogênea para todos, ante a distinção do objeto posto sob litígio.

Doutra banda, o litisconsórcio será unitário quando a sentença de mérito for, de forma obrigatória, uniforme para todos aqueles que integram o mesmo polo da demanda, sendo inadmissível julgamento diverso nos termos do que dispõe o artigo 116 do Código de Processo Civil¹⁴, haja vista que o objeto posto sob discussão é incidível entre os colitigantes. Portanto,

[...] o litisconsórcio apresenta-se como unitário quando o destino de cada um dos litisconsortes for, necessariamente, o mesmo destino dos demais litisconsortes. E isso ocorre, e teremos um litisconsórcio unitário “sempre que for incidível a relação jurídico-material que figura como *res in iudicio deducta*” (Dinamarco, Litisconsórcio, 5. Ed., Malheiros Ed., 1997, n. 19.1, p. 69). (CARNEIRO, 2006, p. 09).

Nas palavras de Fredie Didier Júnior (2019, p. 531), “o *litisconsórcio unitário* é a unidade da pluralidade: vários são considerados um; o *litisconsórcio unitário* não é o que parece ser, pois várias pessoas são tratadas no processo como se fossem apenas uma.

Diante desse cenário, o litisconsórcio unitário é submetido a um regime processual diferenciado nos termos do que preconiza o artigo 117, do Código de Processo Civil.¹⁵

Na hipótese de litisconsórcio simples, vigora o princípio da autonomia dos litisconsortes, em que em cada colitigante é considerando parte distinta em relação a parte contrária e com pedidos distintos, de modo que os atos e omissões de um não atingem os demais, seja para beneficiar ou prejudicar (RODRIGUES; SIQUEIRA; 2016, p. 177). Situação distinta se verifica no litisconsórcio unitário, pois neste caso, busca-se primordialmente assegurar a uniformidade da decisão e, para tanto, os colitigantes são tratados de maneira uniforme, de modo que atos e omissões de um atingirão todos os demais somente naquilo que lhes forem benéficos. Assim, a

¹⁴ Art. 116. O litisconsórcio será unitário quando, pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes.

¹⁵ Art. 117. Os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como litigantes distintos, exceto no litisconsórcio unitário, caso em que os atos e as omissões de um não prejudicarão os outros, mas os poderão beneficiar.

contestação apresentada por um dos réus, impede que a revelia do outro produza efeitos, conforme disposição do artigo 345, I, do Código de Processo Civil¹⁶, todavia, a confissão de um dos réus não prejudica os demais.

3.2 Teoria geral das intervenções de terceiros

O Código de Processo Civil, em seu Título III, Livro III da Parte Geral, disciplina cinco institutos tratando-os como modalidades de intervenção de terceiros, quais sejam a assistência, a denunciação da lide, o chamamento ao processo, o *amicus curiae* e o incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

3.2.1 Conceito processual de parte e de terceiro

Qualquer estudo que envolva o tema intervenção de terceiros infere que, antes sejam analisados os conceitos de parte e de terceiro sob a ótica pura e eminentemente processual.

Existe na doutrina atual, discussão acerca do conceito de parte, a qual possui origem desde as definições apresentadas pelos juristas Chiovenda e Liebman. Giuseppe Chiovenda, define parte como sendo o sujeito “que demanda em seu próprio nome (ou em cujo nome é demandada) a atuação dum a vontade da lei, e aquele em face de quem esta atuação é demandada” (RODRIGUES, 2017, p. 26 apud CHIOVENDA, 2002, p. 238). Doutra banda, Liebman afirma que as partes se constituem nos “sujeitos do contraditório instituídos perante o juiz, ou seja: os sujeitos do processo diversos do juiz, para os quais este deve proferir seu julgamento” (RODRIGUES, 2017, p. 26 apud LIEBMAN, 2005, p. 123).

Para parte majoritária da doutrina brasileira, o conceito adotado é o proposto por Liebman, uma vez que a parte pode ser distinguida em seu aspecto formal e material. A parte material representa os sujeitos que figuram na relação jurídica que dá ensejo a propositura de uma ação, enquanto que a parte formal se afigura aos sujeitos efetivamente participantes do processo. Partindo dessa premissa, é certo afirmar que na grande massa dos casos, os titulares da relação jurídica são os mesmos que atuam no processo, ou seja, como parte *formal*. Entretanto, são

¹⁶ Art. 345. A revelia não produz o efeito mencionado no art. 344 se: I - havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação;

admitidas exceções, como é o caso da substituição processual, em que um terceiro, estranho à relação jurídica que ensejou a propositura da demanda, representa uma das partes em juízo (RODRIGUES, 2017, p. 26). Com isso, o conceito proposto por Chiovenda não abarcaria a figura do substituto processual e tampouco do assistente simples, o primeiro porque não é titular do direito material e, o segundo porque, ao intervir, “não propõe e nem tem contra si uma demanda” (COSTA, 2018, p. 140) e, por essa razão é duramente criticado pela doutrina majoritária.

Marília Siqueira da Costa (2018, p. 141), aponta que os conceitos apresentados por Chiovenda e Liebman não se excluem, mas, completam-se:

As concepções de Chiovenda e de Liebman, no entanto, não se excluem mutuamente, ao contrário, completam-se. É possível, então, falar em duas categorias de partes: *as partes da demanda*, aquelas que propõem ou têm contra si proposta uma demanda, e *as partes do processo*, sujeitos que, embora não proponham nem tenham contra si proposta demanda, atuam de forma interessa na resolução de ao menos uma questão debatida no processo, seja ela principal ou incidental.

Vale colacionar ainda, o conceito de partes proposto pelo jurista Cândido Rangel Dinamarco (2009, p. 17), que se filia à concepção apresentada por Liebman:

[...] todos aqueles que, tendo proposto uma demanda em juízo (inclusive em processo pendente), tendo sido citados, sucedendo a parte primitiva ou ingressado em auxílio da parte, figuram como titulares das diversas situações jurídicas ativas ou passivas inseridas na dinâmica da relação jurídica processual (poderes, faculdades, ônus, deveres, sujeição).

Nessa linha de raciocínio, Daniel Colnago Rodrigues (2017, p. 28) traça três formas distintas de se adquirir a qualidade de parte:

(i) mediante propositura da demanda, isto é, tomando a iniciativa de instaurar o processo; (ii) por intermédio de citação, ou seja, sendo chamado a juízo para ver-se processar; (iii) por meio da intervenção de terceiros, vale dizer, intervindo em processo já existente entre outras pessoas.

Desse modo, parte é todo aquele sujeito que toma a iniciativa de instaurar um processo, àquele sujeito contra quem o processo é instaurado, bem como aquele que intervém em processo já iniciado entre outras pessoas e, que participam da relação jurídica com parcialidade, uma vez que possui interesse em determinado resultado.

Feitas tais considerações, é possível afirmar que o conceito de terceiro se extrai por exclusão ao conceito de parte, de modo que todo aquele que não é parte em relação àquele processo é chamado de terceiro (MOREIRA, 1971, p. 55). Nesse ponto, Daniel Colnago Rodrigues (2017, p. 29-30) esclarece que:

Terceiros seriam todas as pessoas estranhas à relação processual já constituída, quer porque não possuem vinculação alguma com o objeto daquele processo, quer porque, mesmo sujeitos de uma relação substancial a ele conexas, nele não precisam intervir ou nele ainda não intervieram.

Athos Gusmão Carneiro (2006, p. 67) apresenta o conceito de terceiro sob a ótica material e processual, assinalando que:

No plano de direito material, se examinarmos, v.g., um contrato de compra e venda, terceiro será todo aquele que não for nem o comprador, nem o vendedor, nem interveniente no mesmo negócio jurídico. No plano do *direito processual*, o conceito de terceiro terá igualmente de ser encontrado *por negação*. Suposta uma relação jurídica processual pendente entre *A*, como autor, e *B*, como réu, apresentam-se como *terceiros C, D, E* etc., ou seja, todos os que *não forem partes (nem coadjuvante de parte) no processo pendente*.

Assim, pode-se afirmar que, ao intervir no processo o terceiro se transforma em parte e, conseqüentemente, altera subjetivamente a relação jurídica processual em razão da ampliação ou substituição de um dos polos ou do objeto da ação.

3.2.2 Conceito de intervenção de terceiros

O instituto da intervenção de terceiros se constitui em um fato jurídico processual que enseja a alteração de um processo já existente, em razão do ingresso de um terceiro, que passa a nele figurar como parte (DINAMARCO, 2009, p. 376).

Para Humberto Theodoro Júnior (2019, p. 371), “ocorre o fenômeno processual chamado *intervenção de terceiro* quando alguém ingressa, como parte ou coadjuvante da parte, em processo pendente entre outras partes”.

A razão de existir da intervenção de terceiros é ligada, essencialmente, ao fato de que a coisa julgada não produz efeitos em relação aqueles que não participaram do processo, bem como “à necessidade de diminuir o número de

processos e evitar resultados contraditórios” (CARNEIRO, 2006 apud ADOLF WACH, p. 69). Dito isso, “sempre que os efeitos da decisão incidirem [...] sobre uma pessoa estranha à causa originária, estar-se-á franqueada a possibilidade da intervenção deste terceiro no processo” (SÁ, 2018, p. 274). Em complemento, Cássio Scarpinella Bueno (2017, p. 172), pontua que:

Quanto mais intenso o grau de influência da decisão sobre a relação material da qual faz parte o terceiro, maior a importância da sua participação (tornando-se, consoante o caso, até mesmo *parte*) e, conseqüentemente, também maior o plexo de atividades que poderá desenvolver ao longo do processo. A recíproca é verdadeira: quando se tratar de atingimento meramente reflexo ou indireto dos efeitos das decisões judiciais (e, nessa hipótese, nem sequer é cogitável o problema da coisa julgada), mais tênue é a possibilidade de intervenção e também mais modestas as possibilidades de atuação do terceiro interveniente.

Na mesma linha de raciocínio, mister colacionar ensinamentos de Arruda Alvim (2017, p. 481):

Em razão da possibilidade e que outras pessoas, que não as partes, sejam faticamente atingidas pela decisão de mérito respeitante a um caso concreto, o sistema processual prevê algumas situações em que terceiro, que tenha interesse jurídico na decisão, possa ingressar no feito e dele participar ativamente. Há que se verificar, para tanto, que o interesse do terceiro seja jurídico a fim de poder permiti-lo no processo em curso, não bastando o interesse econômico, financeiro, afetivo ou de qualquer outra natureza meramente fática (2017, p. 481).

Cumprido esclarecer que, nem todas as hipóteses em que ocorrem o ingresso de terceiros no processo, se caracterizam como modalidades de intervenção de terceiros, pois, “não constituem intervenções os casos em que o terceiro age paralelamente às partes do processo, sem nele ingressar, formando um novo processo, a exemplo do que ocorre com os embargos de terceiro e a oposição” (COSTA, 2018, p. 149). Além disso, a título de exemplo, vale mencionar que a determinação do juiz para que sejam citados os litisconsortes necessários não se caracteriza como intervenção, uma vez que tal citação deve ser pleiteada pelo autor quando da interposição da demanda. O mesmo se verifica com a substituição da parte no curso da demanda (sucessão de partes) em razão do falecimento de uma das partes originárias ou por “ato ou negócio jurídico que conduza à sucessão entre vivos” (CARNEIRO, 2006, p. 06).

Por fim, é importante reforçar que “a intervenção de terceiros pressupõe a existência de um processo pendente, que sofre então acréscimo de novos sujeitos” (RODRIGUES, 2017, p. 36). A intervenção de terceiro não cria um processo novo. Nesse espeque, é importante esclarecer a diferença existente entre as expressões “processo incidente” e “incidente do processo”. Na primeira hipótese, cria-se um processo novo, o qual advém de um processo já existente e, que passa a surtir efeitos no processo principal. Como bem esclarece Fredie Didier (2019, p. 559) “é um processo filhote: nasce de um processo existente, mas adquire vida própria”. Por seu turno, o incidente do processo é um processo novo, mas possui a característica de ser uma subdivisão do processo principal. Ainda nas palavras de Fredie Didier (2019, p. 559) “é um galho novo, que o processo, como árvore, passa a ter”.

Conforme será abordado mais adiante, o Código de Processo Civil tratou como modalidades de intervenção de terceiros os seguintes institutos: i) assistência; ii) denunciação da lide; iii) chamamento ao processo; iv) incidente de descon sideração da personalidade jurídica; v) *amicus curiae*.

3.2.3 Classificação das modalidades de intervenção de terceiros

A intervenção de terceiros pode se verificar em uma relação jurídica existente de diversas formas. Pode ser classificada como espontânea ou provocada; pode se dar por inserção ou por ação; classifica-se em principal ou acessória e, pode ser típica ou atípica.

3.2.3.1 Intervenção espontânea e intervenção provocada

Quanto à iniciativa de intervenção de terceiros no processo, esta pode ocorrer de duas formas: i) espontânea ou voluntária; ii) provocada ou coata. Na primeira hipótese, o terceiro pede para intervir no processo, enquanto que na segunda, o terceiro é chamado, por uma das partes ou pelo juiz (intervenção *iussu iudicis*) a integrar a lide.

Quando da vigência do Código de Processo Civil de 1973, a doutrina elencava como modalidades interventivas espontâneas a assistência, a oposição e o recurso de terceiro prejudicado e, como modalidades interventivas provocadas a

nomeação a autoria provocada pelo réu, a denunciação da lide provocada pelo réu ou pelo autor e o chamamento ao processo provocado pelo réu (CARNEIRO, 2006, p. 83).

Todavia, como bem pontua Daniel Colnago Rodrigues (2017, p. 57), com o advento do Código de Processo Civil de 2015 e instituição de novas diretrizes quanto a aplicação do instituto, além da forma voluntária e provocada de se iniciar a intervenção, é possível se falar na existência de uma forma mista, “que pode se dar tanto de maneira voluntária como provocada. É o caso do *amicus curiae*”. Diante de tal cenário, o autor classifica as modalidades interventivas quanto a iniciativa, da seguinte forma: “a) *espontâneas*: assistência; b) *provocadas*: denunciação da lide, chamamento ao processo e intervenção do sujeito a ser atingido pela desconsideração da personalidade jurídica; c) *mistas*: *amicus curiae*” (RODRIGUES, 2017, p. 57).

3.2.3.2 Intervenção por inserção e intervenção por ação

No que tange à forma processual em que ocorre a intervenção, esta pode ocorrer de duas formas: i) intervenção por inserção; ii) intervenção por ação. Na primeira hipótese, o terceiro intervém em um processo já existente sem que ocorra a ampliação do objeto litigioso, todavia, na segunda hipótese a intervenção enseja a criação de uma nova relação jurídica processual no mesmo processo com a consequente ampliação do objeto litigioso, pois, o terceiro “que vem a juízo em defesa de uma pretensão incompatível com a do demandante e com a do demandado introduz uma pretensão nova, antes ausente do processo” (DINAMARCO, 2009, p. 27). Além disso, mister se faz pontuar que na forma de intervenção por ação, o terceiro “acosta ao primitivo objeto do processo outro pedido, ou seja, outro objeto; e a partir de então o juiz preparar-se-á para sentenciar não só sobre o pedido deduzido pelo autor na inicial, mas também sobre o novo pedido que o terceiro formulou” (DINAMARCO, 2009, p. 27). A consequência da ampliação do objeto litigioso é a expansão dos efeitos da sentença, que atingirá a matéria introduzida pelo terceiro interveniente, a qual, originariamente, não era objeto do litígio.

Sob a ótica do Código de Processo Civil de 1973, Athos Gusmão Carneiro (2006, p. 84), classificava as modalidades interventivas quanto à forma

processual da seguinte maneira: a) intervenção por inserção: assistência, nomeação à autoria, chamamento ao processo e recurso de terceiro prejudicado; b) intervenção por meio de ação: oposição e denunciação da lide.

Quanto às modalidades interventivas típicas elencadas no Código de Processo Civil de 2015, a classificação quanto à forma processual pode se dar da seguinte forma: a) intervenção por inserção: assistência, chamamento ao processo e *amicus curiae*; b) intervenção por ação: denunciação da lide e incidente de desconconsideração da personalidade jurídica (RODRIGUES, 2017, p. 57-58).

3.2.3.3 Intervenção principal e intervenção adesiva

A intervenção de terceiros pode ser classificada ainda, como principal ou adesiva. Será principal quando o terceiro pretende excluir da demanda as partes originárias, “deduzindo pretensão própria incompatível com o alegado direito das partes originárias” (RODRIGUES, 2017, p. 58) e, será adesiva sempre que o terceiro interveniente possuir o escopo de defender interesse próprio de forma indireta.

3.2.3.4 Intervenções típicas e atípicas

O Código de Processo Civil de 2015, em seu título III, do Livro III, disciplina as modalidades típicas de intervenção de terceiros, quais sejam: assistência, denunciação da lide, chamamento ao processo, incidente de desconconsideração da personalidade jurídica e *amicus curiae*. Pode-se dizer que tais modalidades são típicas pelo fato de estarem expressamente previstas no Código de Processo Civil. Todavia, existem “previsões legais esparsas que permitem a intervenção de um terceiro em processo pendente, mas que não são tipificáveis em nenhuma dessas cinco modalidades mencionadas” (RODRIGUES, 2017, p. 61), as quais são denominadas pela doutrina de intervenções atípicas.

3.2.4 Modalidades interventivas típicas

Como alhures mencionado, o Código de Processo Civil elenca cinco modalidades de intervenção de terceiros em seu Título III, do Livro III, as quais serão tratadas no presente trabalho de forma não exauriente com o escopo de extrair seus

reflexos, especialmente, sobre o instituto da desconsideração da personalidade jurídica, objeto central do presente trabalho.

3.2.4.1 Assistência

O artigo 119 do Código de Processo Civil, ao tratar da assistência, preceitua que “pendendo causa entre 2 (duas) ou mais pessoas, o terceiro juridicamente interessado em que a sentença seja favorável a uma delas poderá intervir no processo para assisti-la”. Depreende-se do texto legal que o assistente possui a faculdade de se apresentar em juízo, em qualquer grau de jurisdição¹⁷ e em qualquer procedimento, voluntariamente, a fim de auxiliar uma das partes a obter decisão judicial que possa beneficiar-lhe.

Não há limitação temporal para que ocorra a intervenção, sendo possível até mesmo sua ocorrência em fase de cumprimento de sentença. De igual modo, não há limitação quanto ao procedimento, com exceção às vedações expressamente previstas na Lei dos Juizados Especiais (Lei 9.099/95) e na Lei 9.868/99 (disciplina a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal), as quais não admitem, em regra, nenhuma modalidade intervenção de terceiros.

A razão de existir da assistência está ligada ao fato de que o terceiro, “titular da relação jurídica conexa com o objeto do processo, ou mesmo titular da relação deduzida, venha a sofrer prejuízos jurídicos com a prolação da decisão contra o assistido” (RODRIGUES, 2017, p. 66). O terceiro pode ser prejudicado pela sentença de forma direta/imediata ou de forma reflexa/mediata (DIDIER, 2019, p. 564).

Para que o assistente seja admitido como terceiro interveniente no processo, deve ser demonstrado seu interesse jurídico na demanda. Fredie Didier Júnior, esclarece que o interesse jurídico “manifesta-se seja pelo fato de o terceiro manter relação jurídica vinculada à que está deduzida, seja por ele se afirmar titular da relação jurídica deduzida ou legitimado extraordinário a discuti-la em juízo” (2019, p. 564). Assim, para que a assistência seja admitida no processo, é mister que o

¹⁷ Se o terceiro intervir no processo após a prolação da sentença, dentro do prazo para interposição de recurso, a irrisignação deverá ser apresentada por meio de recurso do terceiro prejudicado (COSTA, 2018, p. 160).

terceiro demonstre a presença de um interesse jurídico, pois, “interesses meramente moral, altruísta, afetivo, ou mesmo econômico, não legitimam a assistência” (RODRIGUES, 2017, p. 69).

A modalidade interventiva denominada de assistência, compreende a assistência simples (art. 121 a 123) e a litisconsorcial (art. 124) por expressa previsão legal.

A assistência simples se constitui em uma intervenção voluntária do terceiro que possui o escopo de “auxiliar uma das partes (autor ou réu), por ser ele titular de situação jurídica que, em razão do vínculo que possui com o objeto litigioso, poderá ser atingida, de forma reflexa, pelos efeitos da decisão” (COSTA, 2018, p. 155). Nessa hipótese, é imprescindível que os efeitos da decisão a ser proferida na ação tenham o condão de afetar diretamente a relação jurídica existente entre o assistente e o assistido. É importante esclarecer que, na assistência simples o terceiro não faz parte da relação jurídica discutida no processo e, tampouco, possui vínculo com a parte adversária do assistido, mas figura apenas como seu auxiliar objetivando a vitória, vez que a decisão pode surtir efeitos na relação jurídica existente entre eles (DIDIER, 2019, p. 565).

A primeira discussão que envolve o instituto, refere-se à possibilidade de se considerar o assistente simples como parte. Para parcela majoritária da doutrina, prevalece o entendimento no sentido de que o assistente simples, mesmo após ser admitido no processo, não passa a ostentar a condição de parte da demanda, haja vista que não guarda nenhuma posição com o objeto do processo, mas, apenas auxilia uma das partes (autor ou réu), sendo sua atuação complementar a dele. O assistente, fica, inclusive, vinculado à vontade do assistido, pois, a ele não é assegurada a possibilidade de reconhecer a procedência do pedido, desistir da ação, renunciar ao direito sobre o que se funda a ação ou transigir sobre direitos controvertidos, de modo que, havendo conflito sempre prevalecerá a vontade do assistido (COSTA, 2018, p. 161; RODRIGUES, 2017, p. 73). Em sentido oposto, Fredie Didier Júnior (2019, p. 567), defende que o assistente simples é parte, pois se constitui em “sujeito parcial do contraditório”.

Vale pontuar ainda que, por não ser considerado parte, o assistente simples “não se submete propriamente à coisa julgada, mas apenas à justiça da

decisão, também conhecida como *eficácia da intervenção* (art. 123, CPC) ” (RODRIGUES, 2017, p. 73). A eficácia da intervenção se trata:

[...] da eficácia preclusiva decorrente da intervenção do assistente no processo, que lhe impede discutir, em processo posterior, no qual venha deduzir pretensão sua, as premissas de julgamento adotadas no processo em que atuou como assistente, ou seja, a eficácia da intervenção alcança os fundamentos da decisão, e não a parte dispositiva. A eficácia da intervenção somente será afastada caso se verifique que o assistente, pelo estado em que recebeu o processo, foi impedido de produzir provas com potencial de influir na sentença ou o desconhecimento acerca de provas ou alegações omitidas pelo assistido, por dolo ou culpa (*exceptio male gestis processus*). (COSTA, 2018, p. 163).

Por fim, vale lembrar que termos do artigo 121, parágrafo único do Código de Processo Civil, o assistente simples poderá ostentar a qualidade de parte no processo, se eventualmente vier a substituir o assistido em razão de sua inércia.

A assistência litisconsorcial, por seu turno, pressupõe que o terceiro possua interesse jurídico direto na situação litigiosa que envolve ou pertence individualmente ao assistente (ALBERTON, 1994, p. 67). Nessa linha, pode-se afirmar que o assistente litisconsorcial atua no processo no intuito de defender de seu próprio direito e, por isso “ostentava legitimidade ativa ou passiva para figurar, desde o nascedouro, no processo. Mas, dele apenas vem ter ciência (ou desejo de intervir), no seu curso” (USTÁRROZ, 2018, p. 34).

Fredie Didier Júnior (2019, p. 572-573) elenca duas situações que podem ensejar a intervenção através de assistência litisconsorcial:

- I) O assistente afirma-se titular da relação jurídica discutida. Ele intervém para discutir relação jurídica que está sendo discutida. Essa hipótese se desdobra em duas:
 - Ou o terceiro é *titular exclusivo* da relação jurídica discutida: o assistente é substituído, intervindo em causa conduzida por substituto processual; ex.: intervenção do adquirente de coisa litigiosa, art. 109, § 2º, CPC; intervenção do substituído, art. 18, par. ún., CPC.
 - Ou o assistente é *cotitular* da situação jurídica discutida (como no caso da intervenção do condômino, em ação proposta por outro condômino).
- II) O assistente *afirma-se colegitimados extraordinário à defesa em juízo da relação jurídica que está sendo discutida.*

Em casos tais, a decisão a ser proferida atingirá o assistente de forma direta e, por essa razão, lhe são conferidos poderes mais amplos do que ao assistente simples. Nesta hipótese o terceiro atua no processo com autonomia em relação ao

assistido, não estando subordinado à sua vontade, como ocorre na assistência simples (COSTA, 2018, p. 165) e, figura como seu litisconsorte, assumindo, conseqüentemente a qualidade de parte na demanda.

Diante desse cenário, por consequência, a coisa julgada material atinge o assistente, uma vez que, como alhures consignado, é titular da relação jurídica discutida em juízo.

Por fim, vale colacionar interessante discussão acerca da possibilidade de se considerar a assistência litisconsorcial como *litisconsórcio unitário facultativo ulterior*. Fredie Didier Jr. (2019, p. 573), assevera que nesta modalidade o terceiro se transforma em litisconsorte do assistido, pois, ambos atuam com a mesma intensidade processual. Igualmente, Thereza Alvim (1996, p. 238) argumenta que nesta hipótese “haverá o assistente de ser considerado litisconsorte do assistido, recebendo, pois, o tratamento de litisconsorte”.

Em sentido contrário, Cândido Rangel Dinamarco (2009, p. 391) argumenta que:

[...] a má redação de dispositivos do Código de Processo Civil dá a entender que o assistente litisconsorcial não seja um assistente e sim um litisconsorte, mas esta ideia é inteiramente falsa [...] Em suma, prepondera o substantivo assistência sobre o adjetivo *litisconsorcial* e o assistente é sempre *assistente*, ainda quando a lei o qualifica como litisconsorcial”.

Superadas tais premissas, cumpre consignar que certas modalidades de intervenção de terceiros podem ensejar a ampliação do objeto da demanda e, no caso da assistência, seja ela simples ou litisconsorcial, tal fenômeno não ocorre, haja vista que o assistente apenas filia-se a pretensão do assistido em sua integralidade, de modo que a sentença a ser proferida no processo não terá seu teor alterado em razão da ocorrência da intervenção.

3.2.4.2 Denúnciação da lide

A denúnciação da lide se constitui em modalidade interventiva provocada, por meio da qual, autor ou réu, denunciam determinado sujeito ao processo para que este passe a integrar a lide e nele figurar como parte e litisconsorte do denunciante. Em outras palavras, “denunciar a lide é comunicar formalmente a um terceiro a pendência de causa que lhe diga respeito” (RODRIGUES, 2017, p. 79).

Somente é aplicável nos casos em que, o terceiro a ser denunciado esteja obrigado, por lei ou contrato, a indenizar, em ação regressiva o prejuízo da parte vencedora (art. 125, I), ou quando o objeto do processo referir-se ao exercício dos direitos assegurados pela evicção, sendo necessária a denunciação à lide do alienante imediato da coisa (art. 125, II). Nessas hipóteses, “não há relação material entre o denunciado e o adversário do denunciante, a impor a apreensão do processo por duas perspectivas distintas: a relação principal entre autor e réu e a relação entre denunciante e denunciado” (COSTA, 2018, p. 170).

O instituto, visa, primordialmente dar ciência ao terceiro acerca da existência do processo, assegurar a aplicação do princípio da economia processual, evitando a propositura de ação regressiva e, evitar decisões conflitantes, garantido a uniformidade dos julgados.

A denunciação da lide, pode ser realizada tanto pelo autor, quanto pelo réu. Pelo autor pode ser requerida no ato da propositura da demanda e, nesta hipótese, não se trata de intervenção de terceiros propriamente dita, mas de litisconsórcio eventual. Pelo réu, deve a denunciação ser indicada na contestação, sob pena de preclusão naquele processo, permanecendo, no entanto, o direito de promover-la em ação de regresso autônoma (DIDIER, 2019, p. 580).

Quando da admissão do denunciado no processo, este passa a figurar como litisconsorte do denunciante, pois defenderá interesses deste contra seu adversário (autor). Todavia, em relação ao denunciante (demanda regressiva), o terceiro assume a posição de réu (RODRIGUES, 2017, p. 85-86).

Ao contrário da assistência, a denunciação da lide tem o condão de ampliar o objeto litigioso do processo, pois “haverá duas ações tramitando simultaneamente: a primeira, principal, entre autor e réu; a segunda, regressiva, entre uma parte e o terceiro-denunciado, existindo entre elas relação de prejudicialidade” (RODRIGUES, 2017, p. 80), pois, a título de exemplo, se o réu que tenha denunciado o terceiro à lide, se sagrar vitorioso, a demanda regressiva não terá seu mérito julgado (art. 129). Diante disso, “a sentença disporá sobre a relação jurídica entre a parte adversária e o denunciante, e entre este e o denunciado” (DIDIER, 2019, p. 577).

3.2.4.3 Chamamento ao processo

O chamamento ao processo se constitui em modalidade de intervenção provocada, por meio da qual assegura-se ao réu a faculdade (não obrigação) de chamar um terceiro para integrar o processo e, com ele, litigar contra o autor e somente pode ocorrer em sede de processo de conhecimento. Com isso, o terceiro interveniente torna-se parte na demanda, ensejando a configuração de litisconsórcio passivo facultativo ulterior. Athos Gusmão Carneiro (2006, p. 159), esclarece que:

Não se trata, aqui, do exercício de um direito regressivo, como no caso da denúncia da lide; com efeito, os “*chamados*” *devem ao credor comum, não ao chamante*”. Cuida-se, isto sim, da instauração de um *litisconsórcio sucessivo facultativo*: o terceiro é convocado ao polo passivo porque, consoante a relação de direito material em que se baseia a demanda, ele, terceiro, “deve” ao autor, como *credor comum*, e em princípio “não deve” ao chamante.

O instituto do chamamento ao processo, conforme bem pontuado por Daniel Colnago Rodrigues (2017, p. 90), visa primordialmente assegurar a aplicabilidade dos princípios da economia processual e da harmonização dos julgados, pois evita que o fiador ou o devedor solidário seja demandado em ação autônoma pelo credor, bem como a prolação de decisões distintas para o mesmo caso, haja vista que a situação comum às partes será resolvida em um único processo.

O réu somente pode chamar o terceiro para intervir no processo nos casos de solidariedade e fiança (art.130, I, II e III) em que se pode incluir na relação jurídica processual os demais corresponsáveis pela obrigação, objetivando que, “sendo julgada procedente a demanda, a sentença constitua título executivo também contra eles” (COSTA, 2018, p. 176). Além disso, o “mecanismo permite que o pagador da dívida se sub-rogue nos direitos do credor, de modo a exigir dos outros réus a sua cota-parte ou, então, que primeiro sejam executados os bens do devedor principal” (RODRIGUES, 2018, p. 89).

As hipóteses de aplicação do instituto são taxativas, ou seja, somente são admitidas nas situações elencadas no Código de Processo Civil e, em que pese a tentativa de ampliação de sua aplicabilidade, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recursos especiais repetitivos, exarou entendimento no sentido de que o chamamento ao processo somente é cabível nas hipóteses de solidariedade envolvendo obrigações pecuniárias, logo, àquelas referentes a entrega de coisa certa

não admitem o chamamento ao processo (BRASÍLIA, STJ, Resp 1.203.244/SC, Relator: Ministro Herman Benjamin, 2015).

Como alhures consignado, somente o réu da relação jurídica existente é que possui legitimidade para chamar um terceiro para integrar a lide e, cujo ato deve ser praticado em sede de contestação, sob pena de preclusão de fazê-lo naqueles autos. Frise-se que, o chamamento ao processo é uma faculdade assegurada ao réu, de modo que “o devedor que se omite em chamar ao processo o coobrigado, ou os coobrigados, não perde a possibilidade de, posteriormente, em outro processo, exercer eventual direito regressivo contra o devedor principal ou contra co-devedores” (CARNEIRO, 2006, p. 162).

Vale pontuar que, realizado o chamamento ao processo pelo réu, ao autor não é assegurado o direito de desistir do processo em relação ao chamado, haja vista que “o autor somente poderia dispor da lide tal qual deduziu em juízo, observando sempre, obviamente, os limites da lei processual” (RODRIGUES, 2017, p. 95).

O terceiro interveniente, ao ingressar no processo, passa a ostentar os mesmos direitos e deveres da parte originária, pois é titular da relação jurídica litigiosa e, conseqüentemente, sofrerá os efeitos da sentença, em especial a coisa julgada material. Dito isso, pode-se afirmar que a sentença valerá como título executivo judicial em desfavor do réu e do terceiro.

Pontue-se, que a sentença condenatória de procedência, condenará o réu e o terceiro ao pagamento das custas processuais e honorário de sucumbência e, no caso de improcedência, por óbvio, o autor deve arcar com as custas processuais e pagamento de honorários de sucumbência aos patronos do réu e do terceiro interveniente. Neste cenário, vale ainda esclarecer que, na hipótese de reconhecimento na sentença de inexistência de solidariedade entre o réu e o terceiro interveniente, “não haveria que se falar em acerto sucumbencial entre chamante e chamado [...]; nesse caso, os honorários seriam suportados pelo próprio autor vencido (art. 85, *caput*, CPC)” (RODRIGUES, 2017, p. 96).

Por fim, vale consignar que o chamamento ao processo não enseja a ampliação do objeto da demanda, uma vez que o terceiro não dirige qualquer nova pretensão contra o autor, mas, tão somente passa a litigar em conjunto com o réu, pois possui “alguma obrigação com a parte contrária” (COSTA, 2018, p. 175).

3.2.4.4 Intervenção de *Amicus curiae*

Nos termos do artigo 138 do Código de Processo Civil, diante da relevância da matéria, da especificidade do tema objeto do processo ou da repercussão social da controvérsia, de ofício, a requerimento das partes ou do próprio terceiro que pretenda se manifestar nos autos, o juiz ou o relator poderá, por decisão irrecurável, solicitar ou admitir no processo a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada com o fim de “fornecer elementos úteis para o julgamento da causa” (RODRIGUES, 2017, p. 109).

O *amicus curiae*, para ser admitido no processo, precisa necessariamente ostentar algum vínculo com o objeto do processo a fim de auxiliar na solução da questão controvertida, ou seja, necessita ter representatividade adequada (DIDIER, 2019, p. 612).

A intervenção do *amicus curiae* no processo pode se dar de forma provocada quando requerida pelas partes ou quando determinada de ofício pelo juiz. E pode ocorrer de forma espontânea, quando o próprio terceiro solicita sua intervenção no processo. Parte da doutrina tem argumentado que na hipótese de a convocação do terceiro se der por meio de convocação de ofício pelo juiz, a intervenção pode se verificar na modalidade *iussu iudicis* (RODRIGUES, 2017, p. 118).

A modalidade interventiva em estudo é admitida em qualquer tipo de procedimento, salvo exceções expressamente prevista em lei¹⁸, e em qualquer momento processual. Vale pontuar que a decisão que admite seu ingresso é irrecurável (art. 138, CPC), todavia, a decisão que indefere a intervenção é recorrível por meio de agravo de instrumento (art. 1.015, IX, CPC).

Após sua admissão no processo, parte da doutrina afirma que o *amicus curiae* passa a ostentar a qualidade de parte, visto que “atua de forma interessada, buscando, ao menos, o acolhimento de sua tese quando do julgamento da demanda,

¹⁸ “Tem-se entendido, por sinal, que cabe a intervenção do *amicus curiae* inclusive nos procedimentos em que se veda genericamente a intervenção de terceiros. [...] Portanto, cabe o ingresso do “amigo da corte” tanto no âmbito dos juizados especiais, como no processo de mandado de segurança e congêneres” (RODRIGUES, 2017, p. 118).

ainda que se reconheça que os seus poderes são mais restritos” (COSTA, 2017, p. 191; DIDIER, 2019, p. 613). Todavia, há quem diga que a intervenção do *amicus curiae* não tem o condão de lhe ensejar a condição de parte, haja vista seu interesse ser apenas institucional, de modo que somente contribui para a prolação da decisão judicial e, sob essa ótica é correto afirmar que ele não se submete à autoridade da coisa julgada (RODRIGUES, 2017, p. 119; TALAMINI; 2015, p. 439). Essa última corrente possui embasamento, inclusive no fato de que ao *amicus curiae* somente é assegurado o direito de apresentar manifestação nos autos no prazo de 15 dias, sendo vedado a possibilidade de interposição de recurso, salvo embargos de declaração (art. 138, CPC).

Por fim, vale pontuar que a intervenção do “amigo da corte” não possui o condão de ampliar o objeto jurídico litigioso.

3.2.4.5 Incidente de desconsideração da personalidade jurídica

O incidente de desconsideração da personalidade jurídica é o tema central do presente trabalho e, seus aspectos processuais serão abordados pormenorizadamente em capítulo próprio.

4 ASPECTOS PROCESSUAIS DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Como alhures consignado, o tratamento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica como uma modalidade de intervenção de terceiros é novidade introduzida pelo Código de Processo Civil de 2015, visto que anteriormente o procedimento para aplicação do instituto sequer era regulamentado expressamente na legislação processual, sendo aplicado com base em construções doutrinárias e jurisprudenciais.

Nessa linha, o que fez a codificação processual vigente, fora introduzir normas procedimentais para regular a aplicação do instituto, especialmente com observância aos preceitos constitucionais (contraditório e ampla defesa), cujas especificações serão abordadas no presente capítulo.

4.1 Introdução

É certo que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, há muito tem sido regulamentada pelo direito material, todavia, até a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, o instituto padecia de regulamentação no que tange especificamente à forma de sua aplicação e com isso, “ficou à cargo da jurisprudência dar forma à desconsideração” (THEODORO, 2019, p. 416).

Nesse prisma, vale elucidar alguns entendimentos majoritários que vinham sendo adotados pelos tribunais brasileiros:

Entendiam os tribunais que ela poderia ocorrer incidentalmente nos próprios autos da execução, sem necessidade de ajuizamento de ação própria. Demonstrando o credor estarem presentes os requisitos legais, o juiz deveria levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atingisse os bens particulares de seus sócios, de forma a impedir a concretização de fraude à lei ou contra terceiros. Somente após a desconsideração, os sócios eram chamados a integrar a lide e interpor os recursos cabíveis. O contraditório e a ampla defesa, destarte, eram realizados *a posteriori*, mas de maneira insatisfatória, já que, em grau de recurso, obviamente, não há como exercer plenamente a defesa assegurada pelo devido processo legal (THEODORO, 2019, p. 416-417).

Na mesma linha, Daniel Colnago Rodrigues (2017, p. 97-98), citando Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini, elenca as principais discussões que cercavam o tema:

Entre as principais discussões sobre o assunto, sempre teve destaque o problema da necessidade, ou não, de prévia atividade cognitiva do magistrado para desconsiderar a existência de uma dada pessoa jurídica. Na linha do que observam Wambier e Talamini, havia duas soluções extrema: “(...) de acordo com uma delas, o juiz determinaria diretamente a desconsideração, cabendo à pessoa por ela afetada promover uma ação para demonstrar que a desconsideração foi indevida. A outra solução seria a de se negar a desconsideração no curso do próprio processo, cumprindo a parte interessada em obtê-la ajuizar ação específica para tanto”. Acontece, porém, que ambas as posições pareciam mesmo estar equivocadas: a primeira, por violar garantias constitucionais do processo, a exemplo do contraditório e ampla defesa; a segunda, por comprometer o sucesso prático da desconsideração.

O novel diploma processual, entre os artigos 133 a 137, colocou fim à *celeuma* regulamentando o procedimento que deve ser observado quando da aplicação do instituto, notadamente com relação a garantia do contraditório e da ampla defesa. Além disso, a maior novidade, cinge-se ao fato de que a aplicação da *disregard doctrine*, sob a ótica processual, se caracteriza como uma modalidade de intervenção de terceiros.

Nesse ponto, é mister consignar que o Código de Processo Civil regula apenas a forma com que o instituto da desconsideração deve ser aplicado processualmente, de modo que como visto alhures, as hipóteses de cabimento permanecem reguladas pelo Código Civil e demais legislações especiais.

Sem embargo, vale frisar que as normas contidas no diploma processual incidem em todos os casos de aplicação do incidente de desconsideração, inclusive nas justiças especializadas (art. 15, CPC), especialmente naquelas que tramitam na Justiça do Trabalho, nos termos do entendimento exarado no Enunciado 124 do Fórum Permanente de Processualistas Civis¹⁹.

Além disso, ao ser previsto como uma modalidade de intervenção de terceiros, a princípio, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica não

¹⁹ 124. (art. 133; art. 15) A desconsideração da personalidade jurídica no processo do trabalho deve ser processada na forma dos arts. 133 a 137, podendo o incidente ser resolvido em decisão interlocutória ou na sentença. (Grupo: Impacto do CPC no Processo do Trabalho). (DIDIER JÚNIOR, 2019, p. 36).

seria cabível no âmbito dos juizados especiais, todavia, o Código de Processo Civil, “contornando esse inconveniente, cuidou de autorizar, expressamente, a aplicação do incidente também aos processos de competência dos juizados especiais (art. 1.062) (THEODORO JR., 2019, p. 418).

Diante desse cenário, preenchidos os requisitos previstos na legislação de direito material, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica pode ser aplicada, desde que sejam observadas as normas procedimentais instituídas pelo Código de Processo Civil.

4.2 Conceito de incidente de desconsideração da personalidade jurídica

Conforme já consignado, o legislador, ao tratar da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, além de incluí-la como uma modalidade de intervenção de terceiros, ainda tratou o instituto como um incidente processual cognitivo. Assim, inicialmente, necessário se faz tecer algumas considerações sobre o conceito de *incidente*.

Etimologicamente, a palavra incidente possui o significado de interromper, surgir no meio ou algo que sobrevém sobre determinado fato. Dito isso, pode-se afirmar que incidente “corresponde à superveniência de fato ou questão acessória à causa principal, como um obstáculo a ser superado antes da persecução do mérito [...]” (VIEIRA, 2017, p. 84).

Nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco (2000, p. 136), incidente “é o ato ou série de atos realizados no curso de um processo. É um procedimento menor, inserido no procedimento desse processo, sem que surja nova relação jurídica processual”. Além disso, pontua o renomado jurista (2000, p. 136) que os incidentes “são compostos por uma série de atos coordenados como dispuser a lei, todos endereçados à pronúncia de uma decisão sobre algum pedido ou requerimento das partes, referente ao processo pendente”. Em outras palavras, quando instaurado um processo incidente em relação a uma demanda pendente, o resultado daquele necessariamente influenciará no resultado da ação principal.

Antônio Scarance Fernandes (1991, p. 32), ao tratar do tema, pontua que o incidente é “formando de um ou mais atos não inseridos na sequência

procedimental, que possibilitam a decisão da questão incidental ou o exame dos pressupostos de sua admissibilidade no processo”.

Nesse viés, não se pode confundir *incidente processual* com *processo incidente*. O incidente processual se constitui em um processo novo, mas que possui a característica de ser uma subdivisão do processo principal, destinando-se “à resolução de questões surgidas no bojo do processo principal, que devem ser resolvidas para que ele tenha regular andamento” (VIEIRA, 2017, p. 86). Nas palavras de Fredie Didier (2019, p. 559) “é um galho novo, que o processo, como árvore, passa a ter”. Doutra banda, no processo incidente, cria-se um processo novo, o qual advém de um processo já existente e, que passa a surtir efeitos no processo principal. “É um processo filhote: nasce de um processo existente, mas adquire vida própria” (DIDIER, 2019, p. 559).

Assim, depreende-se que o incidente processual, via de regra, possui o condão de dirimir mera questão que surge no curso do processo, enquanto que, o processo incidente é um processo novo que nasce em função do processo principal, sendo que, após alcançar seu fim, projeta efeitos naquele.

Superadas tais premissas, é certo que o incidente de descon sideração da personalidade jurídica gera a ampliação do processo em seu aspecto objetivo e subjetivo, ante a incidência de uma nova causa de pedir e de um novo pedido, incluindo novas partes mediante citação, de modo que, conseqüentemente, não se presta a resolver “mera questão processual” (VIEIRA, 2017, p. 87). Além disso, o incidente em estudo possui o condão de ensejar ampla instrução probatória.

Sob essa ótica, a doutrina tem se posicionado no sentido de que equivocou-se o legislador ao tratar a descon sideração da personalidade jurídica como um *incidente processual*, visto que esta não se presta a resolver mera questão, mas enseja a inclusão de novas partes no processo, bem como a apreciação de um novo pedido com ampla dilação probatória e, por tal razão, o instituto deveria ser tratado como uma *ação autônoma incidental* (VIEIRA, 2017, p. 89). Nesse espeque, vale colacionar os argumentos apresentados pelo professor Christian Garcia Vieira (2017, p. 90):

A matéria deduzida no “incidente de descon sideração” pode ser alegada em demanda autônoma, com causa de pedir e pedidos próprios. Sofrerá, ainda, os efeitos da coisa julgada, até porque será fruto de cognição exauriente. Em

geral, essa situação não ocorre com o julgamento dos incidentes no processo.

No mesmo sentido, Gilberto Fachetti Silvestre e Davi Amaral Hibner (2019, p. 75), argumentam que o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, caracteriza-se, na verdade como como uma *demanda incidental*:

A despeito da nomenclatura empregada pelo CPC/2015, o “incidente” de desconconsideração da personalidade jurídica, quando requerido na fase de cumprimento de sentença ou no curso de execução fundada em título extrajudicial, não possui as características de um incidente processual, devendo ser definido e tratado como demanda incidental, conforme sustentam Flávio Luiz Yarshell e Christian Garcia Vieira.

Os autores utilizam os seguintes argumentos para tal constatação: (i) o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica faz com que seja instaurada uma nova relação jurídica, pois surge um novo processo entre o credor e o suposto responsável; (ii) o objeto litigioso do processo é ampliado e influi sobre o processo pendente, pois a decisão que resolve o incidente pode atribuir responsabilidade a terceiro; (iii) não há dependência com o processo pendente, pois o pedido de desconconsideração pode ser formulado, inclusive, por meio de ação autônoma; e (iv) a decisão que resolve o incidente faz coisa julgada material ao apreciar o mérito da aplicabilidade ou não de *disregard doctrine* (SILVESTRE; HIBNER, 2019, p. 75)

Ademais, nesse mesmo viés, Flávio Luiz Yarshell (2016, p. 231) argumenta que “a pretensão de desconconsideração dirigida ao terceiro envolve exercício do direito de ação” (2016, p. 231), razão pela qual trata-se de “demanda (incidental) resultante do exercício do direito de ação proposta e decidida incidentalmente em processo (cujo objeto, como seu viú, é outro)” (YARSHEL, 2016, p. 231).

Em vista disso, em que pese tenha o Código de Processo Civil empregado a nomenclatura “*incidente de desconconsideração da personalidade jurídica*”, tem-se que se trata, na verdade, de uma *demanda incidental* que forma uma nova relação jurídica processual, sujeita à coisa julgada material. Todavia, por questões didáticas, o presente trabalho abordará o tema utilizando a nomenclatura prevista na legislação processual vigente, ou seja, incidente de desconconsideração da personalidade jurídica.

Superadas tais premissas merece destaque o conceito de “*incidente de desconconsideração da personalidade jurídica*”, cujo instituto nas palavras de Daniel

Colnago Rodrigues (2017, p. 96) consiste em um “mecanismo por meio do qual, a pedido da parte ou do Ministério Público, se convoca – para participar do processo – terceiro cujo patrimônio se deseja alcançar”.

Alexandre de Freitas Câmara (2016, p. 473), afirma que o incidente de descon sideração da personalidade jurídica, se trata de um instrumento que “provoca uma intervenção forçada de terceiro (já que alguém estranho ao processo – o sócio ou a sociedade, conforme o caso -, será citado e passará a ser parte no processo, ao menos até que seja resolvido o incidente) ”.

Ressalte-se que o instituto em estudo, possui o condão de ampliar a demanda em sua esfera subjetiva e objetiva, visto que enseja a inclusão de novos sujeitos na relação jurídica processual, bem como a formulação de novo pedido e causa de pedir (incidência da *disregard doctrine*) e, como consequência impede a estabilização demanda, haja vista que pode ser requerido a qualquer momento.

4.3 Normas fundamentais do processo civil e o incidente de descon sideração da personalidade jurídica

A Lei 13.105/15, com inspiração no Código de Processo Civil português, introduziu no direito brasileiro um processo civil democrático, participativo e colaborativo que visa, especialmente, proceder à entrega da tutela jurisdicional pretendida pela parte, com atenção aos preceitos constitucionais.

Sob essa ótica, entre os artigos 1º e 12, o diploma processual elenca as normas fundamentais que devem ser observadas durante o transcorrer do processo, as quais “servem de norte para a compreensão de todas as demais normas jurídicas processuais civis” (DIDIER, 2016, p. 01). Assim, dentre outras disposições previstas na Constituição Federal, na condução do processo, devem ser observados os princípios da demanda (art. 2º), da inafastabilidade da jurisdição (art. 3º); princípios da duração razoável do processo, primazia da decisão de mérito e efetividade (art. 4º); princípio da boa-fé processual (art. 5º); princípio da cooperação (art. 6º); princípio da igualdade processual (art. 7º); princípio da eficiência (art. 8º); princípio do contraditório (arts. 9º e 10); princípio da publicidade e motivação das decisões judiciais (art. 11).

Para o estudo do incidente da desconsideração da personalidade jurídica, dois princípios ganham maior relevo, quais sejam: princípio da eficiência, elencado no art. 8º, CPC e no artigo 37, da Constituição Federal, bem como o princípio do contraditório, tratado pelo Código de Processo Civil em seu artigo 10.

É sabido que antes da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, em razão da inexistência de previsão legal acerca do procedimento que deveria ser observado quando da aplicação da *disregard doctrine*, pode-se dizer que o princípio do contraditório era relativizado, visto que os juízes e tribunais, deliberadamente entendiam que o patrimônio de terceiros alheios ao processo, poderiam ser atingidos sem a oitiva prévia destes, ou seja, bastava o pedido formulado pela parte e o entendimento do julgador no sentido de ser cabível a desconsideração para aplicá-la. À essa situação fora dado o nome de “*crise do contraditório*”, todavia, com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015 a mesma fora superada, uma vez que o diploma processual em comento, passou a prever expressamente a necessidade de intimação do terceiro para se defender quanto aos pedidos formulados na inicial.

Nesse viés, no âmbito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, “o juiz, no exercício de um poder-dever, deve instar as partes para um debate amplo de todas as questões a serem consideradas por ocasião do julgamento” (VIEIRA, 2017, p. 72) e, diante desse cenário, compreende-se que o contraditório garantido às partes deve ser prévio a tomada de qualquer decisão, a fim de que sua manifestação possa influenciar no convencimento do juiz, com exceção, é claro, dos casos em que se aplicam as tutelas antecipadas de urgência ou evidência.

Assim, considerando as inovações introduzidas pelo Código de Processo Civil e, os princípios que o norteiam, pode-se afirmar que não é possível que um sócio ou administrador seja “surpreendido com o bloqueio de seus recursos financeiros, fruto da desconsideração de sociedade da qual ele havia se desligado regularmente, concedida sem lhe oportunizar nenhuma manifestação prévia” (VIEIRA, 2016, p. 73).

Doutra banda, o artigo 8º do Código de Processo Civil²⁰, prescreve que o magistrado possui o dever de observar algumas diretrizes ao aplicar as normas previstas na legislação em comento, quais sejam: os fins sociais, as exigências do bem comum, a proteção à dignidade da pessoa humana, bem como a observância aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, da legalidade, publicidade e da eficiência. No que tange especificamente ao princípio da eficiência, vale frisar que o mesmo possui origem constitucional, visto ser regulado nos artigos 5º, LIV e 37, *caput*, da Carta Magna, de modo que se trata de um dever processual-constitucional (VIEIRA, 2017, p. 64).

O princípio em referência deve ser analisado sob duas perspectivas:

No âmbito administrativo, a eficiência determina o uso da máquina estatal como a de uma empresa muito bem gerida, atuando de forma idônea, econômica, sempre como mecanismo para prestar, de forma satisfatória, os serviços aos quais o Estado se comprometeu por lei, ato ou contrato de direito público.

No campo do direito processual civil, o princípio da eficiência em quatro subprincípios: o princípio da celeridade, o princípio da efetividade, o princípio da economia processual e o princípio da segurança jurídica, todos eles importantes para legitimar institutos processuais como o litisconsórcio facultativo, a cumulação objetiva de demandas, a denunciação da lide, a conexão, dentre outros. (VIEIRA, 2017, p. 65)

Assim, evidentemente que no incidente de desconsideração da personalidade jurídica o princípio da eficiência deve ser observado, visando assegurar o resultado prático pretendido pelas partes em tempo hábil, com observância ao procedimento instituído pelo Código de Processo Civil. Não obstante, não se deve olvidar que o princípio da eficiência não deve se pautar apenas em trazer as partes um resultado em tempo ágil, mas, sobretudo, deve garantir um resultado “pautado pelo princípio da legalidade, do devido processo legal e, em especial, do contraditório, pois, evidentemente, de nada adianta ser efetivo, se esse resultado somente foi alcançado em violação aos direitos basilares” (VIEIRA, 2018, p. 67).

Tem sido levantado pela doutrina o questionamento acerca da observação do princípio da eficiência e celeridade pelo Código de Processo Civil diante da necessidade determinação de proceder a instauração de um incidente para

²⁰ Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

obter a desconsideração da personalidade jurídica, visto que, além de ensejar a “instauração de um novo processo”, o incidente possui o condão de suspender a prática de atos no processo principal até que seja resolvido (art. 134, § 3º). Além disso, é inquestionável que na esfera do incidente, impõe-se “uma observância mais concreta e prévia ao contraditório” (VIEIRA, 2017, p. 75), o que fatalmente, segundo alguns, compromete a celeridade do processo.

Nessa linha de raciocínio, considerando um possível embate entre os princípios da eficiência e do contraditório, Christian Garcia Vieira (2017, p. 77-78) pondera que o Código de Processo Civil, ao tratar do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, privilegiou de forma inquestionável o princípio de contraditório, o qual deve ser observado em detrimento de quaisquer outras determinações.

Conclui-se, portanto, que o princípio do contraditório deve ser observado pelo magistrado em consonância com o princípio da eficiência e, sendo necessário, o primeiro deve prevalecer sobre o segundo, haja vista que de nada adianta um processo eficiente e célere sem a observância das normas fundamentais que visam, primordialmente, garantir segurança jurídica às partes (GARCIA, 2017, p. 77-78).

4.4 Pressupostos para o pedido de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica

Como já consignado, o instituto da desconsideração da personalidade jurídica é aplicado no direito brasileiro há muitos anos, sendo inclusive regulamentado por diversas legislações de direito material. Diante desse cenário, é certo que as inovações introduzidas pelo Código de Processo Civil correspondem essencialmente ao procedimento que deve ser observado quando de sua aplicação, sempre que preenchidos os requisitos exigidos pela lei de direito material, pois:

[...] os pressupostos da desconsideração da personalidade jurídica devem ser estabelecidos pelo direito material, e não pelo direito processual, cabendo a este, tão somente, regular o procedimento necessário para que se possa verificar – após amplo contraditório – se é ou não o caso de desconsiderar-se a personalidade jurídica, tendo-a por ineficaz (CÂMARA, 2016, p. 475).

Nesse diapasão, dispõe os artigos 133, § 1º e 134, § 4º do CPC que, quando pleiteada a desconsideração, a parte interessada deve comprovar o

preenchimento dos requisitos específicos. Esses requisitos, nada mais são do que as exigências contidas nas legislações de direito material aptas a autorizar a relativização do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica e fazer com que o patrimônio dos sócios seja atingido.

Assim, vale frisar que o Código Civil, em seu artigo 50 apresenta os requisitos ensejadores da desconsideração para os casos gerais. De igual modo, o Código de Defesa do Consumidor, visando a proteção da parte hipossuficiente nas relações jurídicas por ele tuteladas, prevê a incidência de requisitos distintos e, o mesmo se verifica na Lei do Meio Ambiente (Lei 9.605/98), na Lei Antitruste (Lei 12.529/11), bem como na Lei Anticorrupção (Lei 12.846/13), dentre outras.

Igualmente, na hipótese de desconsideração inversa da desconsideração da personalidade jurídica, conforme já tratado em momento oportuno, devem ser observados os requisitos previstos no Código Civil de 2002, haja vista que o Código de Processo Civil, ao tratar do tema em seu artigo 133, § 2º, apenas sanou lacuna existente acerca da possibilidade de sua aplicação.

Com isso, a depender da relação jurídica existente no caso concreto, o pedido de desconsideração deverá observar os requisitos exigidos pela lei de direito material aplicável, os quais devem ser demonstrados na petição sob pena de indeferimento.

Nesta toada, “no ato do requerimento de desconsideração da personalidade jurídica, incumbirá ao requerente apresentar elementos mínimos de prova de que estão presentes os requisitos para a desconsideração” (CÂMARA, 2016, p. 479), para que então o magistrado, em sede de cognição sumária, possa formar um juízo de valor acerca da presença dos requisitos e admitir o processamento do incidente. Finda a instrução e, demonstrada a presença dos pressupostos legais, “o juiz poderá decidir que os efeitos de certas e determinadas obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou dos sócios da pessoa jurídica ou aos bens de empresa do mesmo grupo econômico” (GAIO, 2016, p. 1138).

4.5 Momento processual para formular o pedido de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica

Inicialmente, vale consignar que o incidente de desconsideração é cabível em “qualquer modalidade de processo civil, trabalhista, eleitoral, tributário e, dentro deles, em qualquer tipo de procedimento (comum, sumário, ordinário, especial)” (NERY, 2016, p. 622).

Dito isso, mister se faz consignar que durante a vigência do CPC/1973, parte da doutrina argumentava a impossibilidade de se requerer a desconsideração da personalidade jurídica em qualquer fase do processo, ante a expressa adoção do princípio da estabilização da demanda, haja vista que:

[...] um requerimento de desconsideração da personalidade jurídica feito de maneira incidental – além de ser um novo pedido de atuação do Estado-juiz – altera a causa de pedir original, acrescentando novos fundamentos, bem como implica a alteração subjetiva da demanda, o que era vedado pela literalidade dos arts. 264 e 294 do CPC/73” (SOUZA, 2016, p. 199-200)

Nessa linha, o Código de Processo Civil de 2015 em seu artigo 134, passou a prever de forma expressa que o pedido de instauração do incidente pode ser formulado, pela parte ou Ministério Público, em qualquer fase do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença ou na execução de título executivo extrajudicial. Além disso, prevê expressamente a possibilidade de o pedido ser formulado diretamente na petição inicial e, inclusive, perante os tribunais, seja nos procedimentos de competência originária, seja em grau de recurso.

4.5.1 Pedido de desconsideração da personalidade jurídica na petição inicial

O Código de Processo Civil assegura à parte ou ao Ministério Público, a possibilidade de, no ato da interposição da ação (de conhecimento ou execução) – na petição inicial -, se verificados os pressupostos exigidos pela legislação aplicável, requerer a desconsideração da personalidade jurídica, pleiteando via de consequência a citação do sócio e da sociedade.

Na hipótese ora referida, por questão lógica, não há que se falar na necessidade de instauração de um incidente e, conseqüentemente, não há que se falar em intervenção de terceiro - pois, esta pressupõe uma demanda já instaurada -,

de modo que, o responsável patrimonial será citado para apresentar defesa em conjunto com a pessoa jurídica que terá sua autonomia patrimonial violada. Logo, “a pretensão à desconsideração integrará o próprio objeto do processo, cabendo ao juiz, ao proferir decisão sobre o ponto, acolher ou rejeitar a pretensão” (CÂMARA, 2016, p. 478).

Nesta hipótese, haverá a formação de um *litisconsórcio passivo originário eventual* entre a sociedade e o sócio, de modo que “um mesmo processo servirá, portanto, para o julgamento do mérito da causa e para a resolução da questão concernente à desconsideração da personalidade jurídica” (ALVIM, 2017, p. 534).

Em complemento vale colacionar aqui os ensinamentos de Daniel Colnago Rodrigues (2017, p. 99), ao explicar que:

[...] se dispensa, no caso, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, não havendo que se falar sequer em suspensão do processo. Os sócios tidos como responsáveis pelos atos abusivos serão réus no processo, de sorte que a defesa acerca da desconsideração será apresentada na própria contestação.

Por fim, mister se faz consignar que o pleito de desconsideração formulado na inicial será apreciado em conjunto com o mérito, ao ser proferida sentença. Todavia, “se a questão da desconsideração já puder ser decidida antes, é recomendável que o seja, desde logo, resolvida por decisão interlocutória – recorrível por agravo de instrumento (art. 1.015, IV, do CPC/2015) (ALVIM, 2017, p. 535).

Vale esclarecer, por fim, que a instauração do incidente somente será dispensada “quando a desconsideração é pleiteada na petição inicial de processo de conhecimento, nunca em caso de ação executiva ou de cumprimento de sentença” (THEODORO, 2019, p. 421).

4.5.2 Pedido de desconsideração da personalidade jurídica na fase de conhecimento ou na fase executiva

Superada a exceção acima, em todas as demais hipóteses em que houver a pretensão de desconsideração da personalidade jurídica, o pedido deverá ser feito mediante a instauração de um *incidente cognitivo*, a fim de que se possa ampliar subjetivamente o processo.

Frise-se que na fase de conhecimento, de execução de título executivo extrajudicial ou judicial o pedido pode ser formulado pela parte a qualquer momento, desde que seja demonstrado o preenchimento dos pressupostos legais. Se a instauração do incidente ocorrer na fase de conhecimento, o terceiro, poderá ser reconhecido como responsável pela obrigação na sentença a ser proferida. Doutra banda, se a desconsideração ocorrer na fase de cumprimento de sentença ou perante ação de execução de título executivo extrajudicial, o terceiro assumirá a condição de executado e, seu patrimônio será imediatamente atingido pelos atos expropriatórios (CÂMARA, 2016, p. 477).

Nessa linha, vale consignar que se o pedido de desconsideração vier a ser formulado na fase de conhecimento e, indeferido, não poderá ser feito novamente na fase de cumprimento de sentença pelos mesmos fundamentos, visto que a decisão anteriormente proferida estará amparada pela coisa julgada, conforme bem explica o jurista Humberto Theodoro Júnior (2019, p. 422):

É de se ressaltar, porém, que, embora se admita o incidente de desconsideração em qualquer tipo de processo e em qualquer fase do procedimento, não será possível pretender manejá-lo durante o cumprimento da sentença, se, pelo mesmo fundamento, a pretensão foi definitivamente rejeitada na fase de conhecimento da ação. A renovação, in *casu*, esbarrará na coisa julgada.

Sem embargo, existindo novos fundamentos para a formulação do pedido de instauração de novo incidente, o mesmo será admitido.

Por fim, não se deve olvidar que o pedido de desconsideração da personalidade jurídica pode ser formulado por meio de interposição de uma ação autônoma. Nesta hipótese, a ação é proposta, originariamente, em face do responsável pelo “uso abusivo da personalidade jurídica e em cujo patrimônio pretende buscar a responsabilidade patrimonial – não haverá litisconsórcio nem cumulação de pedidos” (DIDIER, 2019, p. 608).

4.5.3 Instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica perante os tribunais

De acordo com o artigo 134, do Código de Processo Civil, o pedido de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica pode ser

formulado em qualquer fase do processo. Nessa linha, o parágrafo único do artigo 136²¹ dispõe que o pedido em questão pode ser apreciado pelo relator.

Sob essa ótica, a doutrina brasileira passou a discutir sobre a possibilidade de instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica perante os tribunais em fase recursal, para que o pedido seja apreciado pelo relator.

Christian Garcia Vieira (2017, p. 165), esclarece que a demanda de desconconsideração pode tramitar em segundo grau, porém, existem diversas restrições para referida possibilidade:

[...] as hipóteses não são tão abertas como quanto pode sugerir a interpretação literal dos dispositivos em questão.

A restrição decorre do fato de que as normas de competência original dos tribunais são taxativas. A permissão do ajuizamento de uma demanda incidental em um processo que tramita na fase recursal não adequaria nessas limitadas hipóteses legais.

A razão pela qual os dispositivos (arts. 134 e 136) fazem referência à possibilidade de a demanda de desconconsideração tramitar e ser julgada em segundo grau decorre justamente da eventual necessidade de que ela seja apresentada em situações que se adequem aos limites da competência originária definida.

Em sentido semelhante, Humberto Theodoro Júnior (2019, p. 422), pontua que em raras hipóteses o pedido de instauração do incidente será compatível com a fase recursal, ante a necessidade de observar as limitações do efeito devolutivo e princípios do contraditório e ampla defesa e, por tal razão, as situações mais comuns de cabimento perante o tribunal, seriam as hipóteses de competência originária.

Por seu turno, Flávio Luiz Yarshel (2016, p. 240) assevera que não é possível formular o pedido de instauração do incidente perante os tribunais na fase recursal, haja vista que:

[...] interpretação fundada em método teleológico e sistemático indica que a alusão da lei (parágrafo único do art. 136) considera apenas os casos de competência originária dos tribunais; isto é, não abrange os casos de competência recursal.

O pleito de desconconsideração e a “defesa” ofertada pelo terceiro envolvem o exercício do direito de ação. Portanto, tais demandas devem ser apresentadas ao juízo originariamente competente, ainda que a causa esteja em fase recursal e, portanto, a tramitar perante tribunal.

²¹ 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.

Especificamente no que tange à possibilidade de manejo do incidente perante os Tribunais Superiores (Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça), a situação é semelhante, especialmente em razão da especificidade das matérias que ensejam a interposição de recursos, as quais, a princípio, não são compatíveis com a ampliação do objeto litigioso verificada no incidente (THEODORO JR., 2019, p. 422), haja vista que o incidente enseja um novo pedido, além da inclusão de novas partes na relação jurídica existente.

Alexandre de Freitas Câmara (2016, p. 483), analisando a possibilidade de se instaurar o incidente de descon sideração perante os tribunais superiores, igualmente pontua que “não parece possível, porém, seja o incidente instaurado em grau de recurso especial ou extraordinário”, uma vez que:

[...] a competência do STJ e do STF é estabelecida exclusivamente por normas constitucionais (arts. 105 e 102 da CF/1988, respectivamente) e não há, entre elas, qualquer disposição que atribua a esses tribunais de superposição competência para conhecer originariamente deste incidente processual. (CÂMARA, 2016, p. 483).

Destarte, em uma análise conglobante da matéria, *a prima facie* não parece ser admissível a instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica perante os tribunais de justiça, tribunais regionais federais ou perante o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça em fase recursal, de modo que o parágrafo único do art. 136 deve ser observado nas hipóteses de competência originária dos tribunais.

Assim, nos casos de competência originária, instaurado o incidente de descon sideração da personalidade jurídica, incumbe ao relator processar e decidir, de forma monocrática, o incidente (art. 932, VI), desempenhando função semelhante àquela exercida pelo juiz de primeiro grau. O relator “apreciará o cabimento da pretendida intervenção de terceiro e, se for o caso, presidirá a instrução probatória e proferirá, afinal, o julgamento respectivo” (THEODORO JR., 2019, p. 422). Além disso, é facultado ao relator a possibilidade de delegar a coleta de alguma prova ao juízo *a quo*, através da expedição de carta de ordem (art. 69, IV e § 2º, II, CPC).

4.6 Sujeitos processuais no âmbito do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica

É certo que o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, para ser instaurado pressupõe a presença de parte legítima para instaurá-lo, bem como de parte legítima para nele figurar. Nessa linha, o Código de Processo Civil, preconiza que o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica poderá ser instaurado a pedido da parte ou do Ministério Público. Doutra lado, o Código Civil dispõe, genericamente, que por ocasião da desconconsideração o patrimônio do sócio ou administrador pode ser atingido (art. 50, CC).

Dito isso, é certo que o incidente em questão é considerado uma modalidade de intervenção de terceiros e, pode ensejar a ocorrência de litisconsórcio ulterior em relação jurídica já existente. Ademais, não se deve olvidar, que são admitidas no âmbito do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, outras modalidades de intervenções de terceiros, conforme será estudado a seguir.

4.6.1 Legitimidade ativa para requerer a aplicação da *disregard doctrine*

Nos termos do que dispõe o artigo 133 do Código de Processo Civil, a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, pode ser pleiteada pelas partes ou pelo Ministério Público.

Em primeiro plano, cumpre esclarecer que, a princípio, o legitimado ativo para requerer a desconconsideração da personalidade jurídica é o credor, ou seja, aquele que faz *jus* ao recebimento de quantia ou obrigações da pessoa jurídica que figura no polo passivo da demanda. Todavia, o Código de Processo Civil também garante ao *parquet* legitimidade para requerer a instauração do incidente.

Nessa linha, vale colacionar o teor do Enunciado 123 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, ao preconizar que: É desnecessária a intervenção do Ministério Público, como fiscal da ordem jurídica, no incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, salvo nos casos em que deva intervir obrigatoriamente nos termos do artigo 178, CPC. (DIDIER JÚNIOR, 2019, p. 36).

Partindo dessa premissa, Flávio Luiz Yarshel (2016, p. 233) pontua que “o Ministério Público só está legitimado a pedir a desconconsideração nos casos em que

seja titular do direito de ação; não nos casos em que atue como fiscal da lei”, explicando que:

Conquanto o texto legal sugira algo diverso, ao usar a expressão “quando lhe couber intervir nos autos”, a única interpretação que se pode extrair do sistema é a de que essa legitimidade é restrita às hipóteses em que referida Instituição figura como autora da demanda. Isso ocorre nos casos de ação civil pública, de improbidade administrativa e em outros para os quais o Ministério Público tenha legitimidade ativa, de forma coerente com os limites estabelecidos pelo art. 129 da Constituição Federal (YARSHEL, 2016, p. 233).

Nesse mesmo viés, posiciona-se o professor Christian Garcia Vieira (2017, p. 117), ao argumentar que o Ministério Público, somente pode requerer a instauração do incidente quando “detiver o direito de ação na demanda principal e não quando ele atuar como fiscal de lei (*custus legis*)”.

Doutra banda, parte majoritária da doutrina já manifestou entendimento no sentido de que o Ministério Público, figurando como parte ou fiscal da lei, pode requerer a desconsideração da personalidade jurídica. Essa é a posição adotada por Cassio Scarpinella Bueno (2017, p. 184), ao pontuar que a desconsideração poderá ser pleiteada pelo Ministério Público, “sendo o caso de sua atuação, inclusive como fiscal da ordem jurídica”.

No mesmo sentido é o entendimento adotado por Antônio Pereira Gaio Júnior (2016, p. 1139):

[...] autorizado também estará o Ministério Público “quando lhe couber intervir no processo”. Insta ressaltar que o *Parquet* estará apto a requerer a instauração do incidente tanto como parte quanto na hipótese de *custus legis*, pois que a “intervir no processo” compreendo exercício de ambas as atribuições, seja na qualidade de parte ou como e importante fiscal da lei.

Em interpretação diversa, Eduardo Talamini (2016) argumenta a possibilidade de o Ministério Público, atuando como fiscal da lei, requerer a instauração do incidente, todavia, nesta hipótese a parte que possua interesse na desconsideração deve ser ouvida logo após o pedido formulado pelo órgão:

Quando pleiteado pelo Ministério Público, deve-se antes ouvir a parte que em tese teria interesse na desconsideração (normalmente, o autor da ação principal). Essa é uma imposição da garantia do contraditório (art. 5.º, LV, da CF/1988; arts. 9.º e 10 do CPC/2015). O incidente implica significativa interferência sobre o resto do processo, que é suspenso. Por isso, é relevante

ouvir-se a parte em tese interessada na providência. Ela pode apresentar razões pelas quais não convenha sequer instaurar-se o incidente (p. ex., ausência de fundamentos para a desconsideração vir a ser determinada; ausência de bens no patrimônio a ser atingido pela desconsideração etc.). Caberá ao juiz previamente apreciar tais razões, a fim de evitar a instauração de incidente fadado à inutilidade e que geraria desnecessária suspensão do processo.

Além disso, da dicção do artigo 133, do Código de Processo Civil, entende-se que a instauração do incidente não pode ser realizada de ofício pelo juiz, sob pena de violação ao princípio da demanda (art. 2º, CPC²²), e por isso, depende de provocação da parte interessada. Nessa linha, Alexandre Freitas Câmara (2016, p. 474), preleciona que:

O dispositivo está em plena consonância com o que dispõe o art. 50 do CC/2002, que expressamente exige provocação da parte (ou do Ministério Público) para a desconsideração da personalidade jurídica, mas vem eliminar o risco de que, nas causas regidas pela legislação consumerista, se desse ao art. 28 do CDC (que é silente sobre o ponto) interpretação no sentido de que seria possível desconsiderar-se *ex officio* a personalidade jurídica. Fica claro, então, que a desconsideração da personalidade jurídica *já* jamais poderá ser decretada de ofício, dependendo, sempre de provocação.

Daniel Colnago Rodrigues (2017, p. 101), argumenta que a vedação de decretação de ofício deve ser bem compreendida, pois “na verdade, o que não se permite é que o magistrado, sem pedido das partes, estenda a responsabilidade patrimonial a terceiros, violando, assim, o princípio dispositivo”.

Igualmente, Nelson Nery Júnior (2016, p. 623) argumenta que “o juiz só analisará a possibilidade de desconsiderar a personalidade jurídica caso a parte interessada ou o MP requeiram providência. Não pode, pois, aplicar a desconsideração *ex officio*”. No mesmo sentido, aliás é o posicionamento de Fredie Didier Jr., (2019, p. 607).

Todavia, há quem argumente que sob a proteção do Código de Defesa do Consumidor e no âmbito da reparação ambiental, a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica possa ser decretada de ofício pelo magistrado. Defensor dessa possibilidade é o professor Flávio Tartuce (2018, p. 201-202), argumentando que referida norma é de ordem pública e assegura interesse social envolvendo direitos fundamentais elencados no artigo 5º da Constituição

²² Art. 2º. O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.

Federal, razão pela qual inexistem óbices para sua decretação de ofício pelo magistrado, quando presentes os requisitos previstos na legislação de direito material (2018, p. 201-202).

Nessa linha, Daniel Ustároz (2019, p. 99) pontua que, ainda que exista interesse público nos casos acima descritos, o magistrado não deve determinar a instauração do incidente de ofício, pois tal conduta culminaria na violação ao princípio da imparcialidade, todavia, para o autor, afigura-se mais correto “autorizar o Ministério Público ou outro órgão que represente a sociedade para a suscitação (*amicus curiae*).”

Demais a mais, vale consignar que na Justiça do Trabalho, é assegurado ao juiz a possibilidade de promover os atos de execução de ofício, nos termos do artigo 878 da CLT, não obstante, “não se deve confundir atos de execução com o ato de demandar, de forma que, mesmo nessa esfera, como em qualquer outra, ao juiz é vedada a propositura de demandas em favor das partes” (VIEIRA, 2017, p. 119).

Em que pese as discussões que envolvem a temática, pode-se dizer que prevalece na doutrina majoritária o argumento no sentido de que o magistrado não pode, em nenhuma hipótese, decretar a instauração do incidente de ofício, haja vista que “assim, preserva-se a imparcialidade do juiz (exigível mesmo quando preside a prática de atos de execução) e o escopo jurídico da jurisdição é temperado pela busca do escopo social (eliminação, e não geração de conflitos)” (YARSHEL, 2016, p. 234).

Sem embargo, a fim de apresentar uma solução intermediária para a discussão acima, Daniel Colnago Rodrigues (2017, p. 101) pondera que nada impede que o magistrado, ao interpretar o pedido do autor, o instigue a requerer a instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica.

Não se pode menoscabar, aqui, que um dos deveres do magistrado extraído do dever de cooperação é o dever de auxílio, que consiste no dever de ajudar as partes na superação de eventuais problemas que venham a surgir durante o curso do processo, assessorando na remoção de dificuldades, de modo que, sob tal ótica, não existiriam óbices para auxiliar a superação de empecilhos à obtenção do seu interesse de ver satisfeita sua obrigação.

4.6.2 Legitimidade passiva para figurar no incidente de desconsideração da personalidade jurídica

Conforme disposição genérica contida no artigo 50 do Código Civil, a responsabilidade, anteriormente atribuída à pessoa jurídica, por ocasião da desconsideração, deve recair sobre os bens particulares de seus sócios (pessoa física ou jurídica) ou administradores. Além disso, frise-se que na hipótese de desconsideração inversa, a pessoa jurídica é que será citada para se defender no incidente de desconsideração.

De se notar que o Código de Processo Civil fora silente ao tratar da legitimidade passiva para figurar no incidente, visto que é o direito material que regulamenta o assunto. Nessa linha, vale consignar que o artigo 50 do Código Civil apenas faz referência aos sócios ou administradores da pessoa jurídica, de outro lado, o Código de Defesa do Consumidor determina que são legitimados para figurar no polo passivo do incidente de desconsideração, além dos sócios e administradores, outras sociedades do grupo econômico, as sociedades controladas, as sociedades consorciadas e as sociedades coligadas. Em igual sentido, a Lei que regulamenta o Sistema Financeiro Nacional, a Lei do Meio Ambiente, dentre outras, ampliam a indicação constante no artigo 50 do Código Civil e artigo 135 do Código de Processo Civil.

Diante desse cenário, denota-se que “uma efetiva e mais precisa identificação das pessoas legitimadas para figurar no polo passivo da demanda de desconsideração dependerá de análise do direito material aplicável ao caso concreto” (VIEIRA, 2017, p. 124).

Demais disso, importante ressaltar que o Anteprojeto do Código de Processo Civil de 2015, na redação dada ao artigo 64, preconizava que deveriam ser citados para integrar o polo passivo da demanda, o sócio ou o terceiro, bem como a pessoa jurídica. Entretanto, ao ser publicado, do diploma processual excluiu a necessidade de inclusão da pessoa jurídica no incidente (VIEIRA, 2017, p. 121), de modo que, somente figuram no polo passivo da demanda os terceiros responsáveis pelos atos praticados pela pessoa jurídica.

Portanto, é certo que pode figurar no polo passivo do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, não apenas os sócios, mas os

administradores ou outros sujeitos eventualmente responsáveis pela pessoa jurídica, cuja personalidade tenha sido desviada de sua função social.

Não se deve olvidar, aliás, que ao credor é facultado escolher contra qual dos sócios e/ou administradores irá demandar, não sendo obrigado a proceder a inclusão de todos aqueles que integram o quadro societário da pessoa jurídica no polo passivo do incidente.

Por fim, vale consignar que se o sujeito passivo a ser atingido pela desconsideração for um ente federal, por adquirir posição de réu, haverá deslocamento da competência para a justiça federal (RODRIGUES, 2017, p. 98-99).

4.6.3 Posição processual do terceiro (suposto responsável patrimonial)

É inquestionável que o incidente de desconsideração da personalidade jurídica se constitui em uma espécie de intervenção forçada de terceiros, visto que, por meio de provocação, faz com que terceiro alheio a relação jurídica preexistente nos autos, a depender do desfecho do incidente, passe a integrar a lide.

Nesse ponto, duas situações distintas merecem destaque: ao ingressar no incidente de desconsideração da personalidade jurídica, o terceiro passa a figurar como réu apenas no incidente, visto que deve se defender acerca do pedido ali formulado, qual seja a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica da qual que seja sócio ou administrador. Em um segundo momento, sendo o incidente julgado procedente, o terceiro passa então, a figurar como réu ou executado também na relação jurídica processual já existente, ocorrendo com isso, a intervenção de um terceiro e a formação de litisconsórcio ulterior na esfera da ação principal. Em outras palavras:

A atribuição da natureza jurídica como demanda ao “incidente de desconsideração” também tem efeito prático para delimitar dois momentos bastante distintos e que, na prática, podem ter consequências importantes. O primeiro momento é aquele do ingresso do terceiro (sócio ou sociedade, conforme o caso) na demanda incidental de desconsideração e apenas nessa. O segundo momento corresponde ao da inserção, na demanda principal, da pessoa que figurou como ré na demanda incidental, em decorrência do reconhecimento da desconsideração da personalidade jurídica (VIEIRA, 2017, p. 125)

Destarte, ao ser citado para se defender no incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, não se deve olvidar que o terceiro passa a nele figurar como parte, “ainda que opte por não impugnar o pedido de desconconsideração” (RODRIGUES, 2017, p. 101) ou, que se verifique, posteriormente, “não ser ele responsável sob o aspecto patrimonial” (RODRIGUES, 2017, p. 101) e, nesta hipótese não ocorrerá o que se chama de intervenção de terceiro. Com isso, tem-se que o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica “*pode* acarretar uma ampliação subjetiva da demanda principal, mas esse efeito somente se forma a partir do resultado produzido na demanda acessória que visa à desconconsideração” (VIEIRA, 2017, p. 125).

Outrossim, se o pedido de desconconsideração formulado no incidente vier a ser acolhido pelo órgão julgador, dar-se-á, então, a inserção do terceiro na demanda principal, o qual nela passará a figurar como parte, na qualidade de litisconsorte passivo da pessoa jurídica despersonalizada.

Portanto, tem-se que “a condição de parte na demanda principal somente deve ser atribuída a partir do momento em que for “decretada a desconconsideração”, não em momento anterior quando ainda se discute a legitimidade para incluir a pessoa atingida” (VIEIRA, 2017, p. 126).

Em contrapartida, em sentido bastante interessante, Eduardo Talamini (2016), pontua que o terceiro se torna parte no incidente processual instaurado, porém, não ostenta tal característica na ação principal:

Assim, o terceiro, ao ser trazido para o processo, torna-se réu da demanda incidental de desconconsideração (desconstituição da eficácia). Mas o terceiro não se torna parte na ação principal, originária. Se for rejeitada a demanda de desconconsideração, a ação principal simplesmente prosseguirá sem atingir sua esfera jurídica. Se for julgada procedente a ação principal, sua esfera jurídica será atingida como que se ele não existisse; como que se seu patrimônio fosse o próprio patrimônio da parte da ação principal.

Em que pese a argumentação acima, prevalece na doutrina brasileira o entendimento no sentido de que, ao ser decretada a desconconsideração no incidente e determinada a inserção do terceiro nos autos da ação principal, este passa a ostentar a qualidade de parte. Nesse sentido, vale colacionar posicionamento adotado por Flávio Luiz Yarshel (2016, p. 230):

[...] o responsável patrimonial de que aqui se cogita (e que não seja devedor), não está presente na relação jurídica processual. Se e quando for trazido para o processo, ele perderá a qualidade de terceiro e tecnicamente passará ser qualificado como *parte* (sujeito em contraditório perante o juiz). Além disso, esse terceiro é titular de relação jurídica de que é titular que não é exatamente o objeto do processo em que originado seu ingresso.

Portanto, em sentido genérico, tem-se que podem figurar como requeridos no incidente de desconsideração da personalidade jurídica os sócios e/ou administradores, bem como terceiros outros que possam ser responsabilizados com base nas disposições contidas nas legislações de direito material, cujos sujeitos, após integrar a lide, passam a ostentar a qualidade de parte, tanto na demanda incidental, quando na demanda principal se àquela for julgada procedente.

4.6.4 Formação de litisconsórcio sob a ótica do incidente instaurado e da demanda principal

A princípio, vale pontuar que o incidente de desconsideração, por si só não enseja a ocorrência do litisconsórcio, haja vista que o sócio (terceiro) somente passará a integrar a relação jurídica principal se o pedido de desconsideração for admitido. Logo, na esfera do incidente não há que se falar em litisconsórcio entre o sócio (terceiro) e a pessoa jurídica, visto que esta última como regra, nele não figura como parte. Entretanto, havendo dois ou mais sócios figurando no polo passivo do incidente, haverá, entre eles, litisconsórcio.

Sem embargo, sendo admitido o pedido de desconsideração da personalidade jurídica, os sócios passam a figurar como *partes* no processo principal, visto que foram reconhecidos como responsáveis pelas obrigações contraídas pela pessoa jurídica, ensejando a ocorrência de um litisconsórcio na lide.

Nesse sentido, é o teor do Enunciado n. 125 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, o qual preconiza que “há litisconsórcio passivo facultativo quando requerida a desconsideração da personalidade jurídica, juntamente com outro pedido formulado na petição inicial ou incidentemente no processo em curso” (DIDIER JÚNIOR, 2019, p. 37).

Dito isso, é possível afirmar que o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, quando julgado procedente, “amplia subjetivamente a lide e enseja a formação de um litisconsórcio passivo ulterior facultativo” (RODRIGUES,

2017, p. 101). A hipótese é de um litisconsórcio simples, vez que a sentença a ser proferida poderá trazer efeitos distintos para cada um dos colitigantes. Contudo, não se descarta a possibilidade de configuração de um litisconsórcio unitário, ante a natureza do objeto discutido em juízo (RODRIGUES, 2017, p. 104).

A configuração de um litisconsórcio nestas hipóteses garante as partes, em se tratando de processo físico, o direito ao prazo em dobro, conforme previsto no artigo 229, CPC, desde que sejam representadas por escritórios de advocacia distintos. Além disso, assegura à distribuição das verbas sucumbenciais, na forma do artigo 87, § 1º CPC²³.

4.6.5 Possibilidade de intervenção de terceiros no âmbito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica

Não se deve menoscar ainda que, no âmbito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, ao apresentar sua defesa, o sócio ou a pessoa jurídica – a depender do caso - podem ensejar a incidência de outras modalidades interventivas.

4.6.5.1 Do ingresso de terceiro no incidente de desconsideração da personalidade jurídica na qualidade de assistente

Conforme já estudado no presente trabalho a assistência se verifica quando um terceiro ingressa de forma voluntária em um processo pendente a fim de auxiliar uma das partes a obter determinado resultado, haja vista que pode sofrer os efeitos da decisão a ser proferida.

O professor Christian Garcia Vieira (2017, p. 128-129), ao tratar do tema, argumenta que a admissão da assistência simples ou litisconsorcial no âmbito do incidente de desconsideração “poderá contribuir para melhor esclarecer os fatos (parte que detenha documentos), auxiliar na defesa do sócio, bem como manter a eficácia da prova eventualmente produzida [...]”. O autor vai além, e afirma ser possível a aplicação da intervenção denominada *iussu iudicis* (assistência provocada)

²³ Art. 87. Concorrendo diversos autores ou diversos réus, os vencidos respondem proporcionalmente pelas despesas e pelos honorários. § 1º A sentença deverá distribuir entre os litisconsortes, de forma expressa, a responsabilidade proporcional pelo pagamento das verbas previstas no caput. § 2º Se a distribuição de que trata o § 1º não for feita, os vencidos responderão solidariamente pelas despesas e pelos honorários.

com o fito de dar ciência a eventual terceiro interessado acerca da existência da demanda.

Para ilustrar o cabimento do instituto, pode-se pensar na seguinte situação: a pessoa jurídica que figura no polo passivo da ação principal, considerando seu interesse jurídico, pode ingressar no incidente que visa apurar sua despersonalização, na qualidade de assistente do sócio. Em outras palavras, Daniel Colnago Rodrigues (2017, p. 104) pontua que:

[...] parece correto sustentar que, havendo a instauração do incidente, existiria interesse jurídico – e não meramente econômico – do réu originário para intervir na demanda incidental, especialmente porque, uma vez acolhido o pedido de desconsideração, os bens do devedor poderiam acabar preservados, já que os meios executivos poderiam se voltar para o patrimônio do responsável atingido pela desconsideração. Ademais, eventual rejeição do pedido de desconsideração levaria à constatação de que débito e responsabilidade patrimonial remanesçam enlaçados exclusivamente à pessoa jurídica, o que, mais uma vez, vai além da mera repercussão econômica.

Nesse mesmo viés, Flávio Luiz Yarshel (2016, p. 237) pondera que:

[...] conquanto o devedor não seja legitimado passivo, ele pode pleitear ser ouvido na qualidade de assistente, dado seu interesse jurídico no desfecho do “incidente”. Considerando que a resolução do incidente pode, ainda que indiretamente, influir na relação entre o devedor e o credor, a assistência deve ser qualificada, com as consequências processuais daí decorrentes.

Além disso, poder-se-á admitir o ingresso no incidente na qualidade de assistente do sócio não demandado, da sociedade integrante do mesmo grupo econômico, dos herdeiros quando o demandado se constituir em um espólio, bem como do adquirente das cotas sociais (ARAÚJO, 2015, p. 327).

Sob outra ótica, é possível ainda que o sócio ou administrador da pessoa jurídica que figure como demandada em determinação relação jurídica processual, se antecipe e intervenha na qualidade de seu assistente na ação principal, pois “é titular de relação jurídica passível de afetação pela eficácia da decisão a ser proferida em processo envolvendo outras pessoas” (YARSHEL, 2016, p. 237). Frise-se que, nesta hipótese, o terceiro “ficará vinculado pela decisão proferida entre assistente e respectivo adversário (art. 123, *caput*)” (YARSHEL, 2016, p. 238).

4.6.5.2 Da denunciação da lide formulada pelo réu no incidente de desconsideração da personalidade jurídica

A denunciação da lide, conforme já analisado, refere-se a uma “ação por meio da qual o denunciante, que é autor ou réu da lide originária, exerce, de forma *incidental, preventiva e eventual*, o direito de regresso contra terceiro” (CAMARGO, 2016, p. 207).

Nessa linha, não se deve olvidar que o terceiro convocado para participar do processo por meio do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, ao apresentar sua defesa, pode denunciar terceiros à lide.

Para exemplificar a possibilidade em comento, seria possível que um dos sócios citados para participar do incidente, ao apresentar sua “manifestação” denuncie à lide outro sócio que eventualmente tenha participação no uso indevido da personalidade jurídica e que, por tal razão, mereça ser igualmente responsabilizado (RODRIGUES, 2017, p. 105).

Christian Garcia Vieira (2017, p. 130), ao tratar do tema colaciona julgado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, admitindo a denunciação à lide no incidente de desconsideração “em face da seguradora que firmou apólice contemplando cobertura nas hipóteses de desconsideração da sociedade administrada pelo réu-denunciante”, cuja ementa merece ser transcrita nesta oportunidade:

SEGURO – Cobrança – Seguro de responsabilidade civil de administradores de empresa (D&O Insurance) – Autor que teve a conta bancária bloqueada nos autos de reclamação trabalhista movida contra a empresa de que era diretor, **por força de desconsideração de sua personalidade jurídica** – Dever da apelante de indenizar o apelado pelo prejuízo que sofreu, que configura sinistro coberto pela apólice – Notificação do evento ocorrida dentro do prazo complementar de garantia previsto na apólice – Alegação de omissão de circunstância relevante que não deve prosperar – Do questionário preenchido pela empresa contratante constou expressamente a informação de que se encontrava em recuperação judicial – Ação corretamente julgada procedente – Recurso não provido (SÃO PAULO, Tribunal de Justiça, Apelação Cível 0056740-55.2012.8.26.0002, Relator: Desembargador Francisco Loureiro, 2015) (*grifo nosso*).

Destarte, tem-se que inexistem óbices para que o sócio ou a pessoa jurídica, no âmbito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica

procedam à denúncia à lide de terceiro, que posteriormente possa ser responsabilizado por meio de ação regressiva.

4.6.5.3 Do chamamento ao processo formulado pelo terceiro no incidente de desconsideração da personalidade jurídica

O chamamento ao processo, faculta ao réu a possibilidade de chamar para integrar a lide, terceiro corresponsável, “para que, caso vencidos, ambos respondam pelo pagamento do autor e aquele que pagar possa, a partir da sentença e do comprovante de pagamento, desde logo, exigir do outro o adimplemento” (CAMARGO, 2016, p. 220).

No âmbito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, a princípio, não há óbices para que o sócio chame para participar do processo um terceiro para integrar a lide, em razão da existência de eventual responsabilidade solidária entre ambos. Exemplificando:

[...] basta pensarmos na circunstancia de o terceiro citado ser um dos sócios-controladores da sociedade, que deseja trazer para o processo o outro sócio-controlador, com quem partilha de responsabilidade solidária” (RODRIGUES, 2017, p. 106).

À vista disso, é perfeitamente possível que o terceiro que figure no polo passivo do incidente de desconsideração, utilize do instituto do chamamento ao processo para incluir terceiro no polo passivo.

4.6.5.4 Da intervenção do *amicus curiae* no incidente de desconsideração

Como alhures consignado, o *amicus curiae* “é um colaborador do juiz, a quem compete, com exclusividade, admitir seu ingresso no processo (art. 138, § 2.º). (CARNEIRO, 2016, p. 243), cujo objetivo é a contribuição para o aperfeiçoamento da decisão judicial. Frise-se que é necessário que o “amigo da corte” tenha conhecimento da matéria que envolve o litígio ou interesse na resolução da questão. Ademais, exige-se que ostente condições técnicas e de representação de grupo ou categoria.

Logo, não há qualquer empecilho para que seja possível a intervenção do *amicus curiae* no âmbito do incidente de desconsideração da personalidade

jurídica. Nessa linha, imprescindível colacionar os exemplos apresentados pelo professor Chirstian Garcia Vieira (2017, p. 133) ao tratar do tema:

Apenas para ilustrar, a Lei n. 6.385/76, que dispõe sobre o mercado de valores mobiliários, estabelece a obrigatoriedade de a CVM (Comissão de Valores Mobiliários) intervir como *amicus curiae* em todas as causas que envolvam o mercado de ações, o que se considera especialmente útil quando a análise da atuação fraudulenta de determinada sociedade demandar a compreensão de determinadas características do mercado bursátil e da atuação perante as bolsas de valores.

Do mesmo modo, a Lei n. 12.529/2011 estabelece que em todas as demandas que versem sobre o direito de concorrência o CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica) deverá ser intimado para intervir.

Fundamento que reforça a possibilidade de intervenção do *amicus curiae* no incidente de desconsideração é o fato de que o “incidente” em estudo admite a ampla dilação probatória a fim de auferir a real ocorrência de fraude ou emprego irregular da personalidade jurídica pelos sócios ou vice-versa.

4.7 Fase postulatória e instrutória do incidente de desconsideração da personalidade jurídica

Consoante sua natureza cognitiva, conforme se verá a seguir, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, possui fase postulatória e instrutória, nas quais determinados pressupostos devem ser observados.

4.7.1 Pedido de instauração do incidente

Como alhures consignado, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica é instaurado a requerimento da parte ou do Ministério Público e, referido pedido deve ser formulado através de petição dirigida ao juízo em que tramita o processo de conhecimento ou execução, ou, ao relator do recurso, se o processo se encontrar em fase recursal ou for esta sua competência originária.

A petição que instrumentaliza a demanda incidental deve atender a todos os pressupostos formais previstos nos artigos 319 e 320 do Código de Processo Civil²⁴, além de todos os requisitos legais exigidos para o pedido de desconsideração.

²⁴ Art. 319. A petição inicial indicará: I - o juízo a que é dirigida; II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas

Nesse viés, incumbe ao requerente, além do cumprimento dos requisitos formais para instauração do incidente, “o ônus de formatar a petição inicial com relato substanciado da situação de direito material que justifique o acolhimento do seu pedido de descon sideração, cuja prova eventual, poderá ser feita na fase instrutória” (VIEIRA, 2017, p. 149).

Frise-se que, não atendendo aos requisitos legais acima descritos, o pedido pode ser rejeitado liminarmente. Nesta hipótese, deve o magistrado determinar a emenda a inicial nos termos do artigo 321, do Código de Processo Civil e, se não cumprida a determinação, a instauração do incidente será rejeitada por meio de decisão interlocutória, impugnável por meio de agravo de instrumento (ALVIM, 2017, p. 533).

Doutra banda, estando a petição apta ao recebimento, o magistrado determinará a citação do terceiro para que passe a integrar a relação jurídica processual, admitindo então, o processamento do incidente.

Cumpr e frisar que a citação, nesta hipótese, não convida o réu para a participação de audiência de conciliação, conforme determina o artigo 334, CPC, mas para cientificá-lo sobre a existência do incidente e apresentar sua defesa, produzindo as provas necessárias. Em outras palavras, a finalidade da citação nesta hipótese é de:

[...] *cientificar* aquele que poderá sofrer os efeitos da descon sideração da personalidade jurídica de que um pedido de tutela jurisdicional foi formulado em seu desfavor, *dar oportunidade para ele se manifestar* sobre os termos deste pedido e *apresentar sua defesa*, bem como *requerer a produção das provas* que entender cabíveis (SOUZA, 2016, p. 202).

Destarte, tem-se que o pedido de instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica deve ser formulado através de petição que atenda aos pressupostos do art. 319 do Código de Processo Civil, bem como que

ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu; III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido; IV - o pedido com as suas especificações; V - o valor da causa; VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados; VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação. § 1º Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção. § 2º A petição inicial não será indeferida se, a despeito da falta de informações a que se refere o inciso II, for possível a citação do réu. § 3º A petição inicial não será indeferida pelo não atendimento ao disposto no inciso II deste artigo se a obtenção de tais informações tornar impossível ou excessivamente oneroso o acesso à justiça.

Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

demonstre o preenchimento, ainda que superficial, dos requisitos aptos a obter a desconsideração da personalidade jurídica.

4.7.2 Comunicação imediata ao distribuidor

Logo após a instauração do incidente, considerando a ocorrência da ampliação subjetiva do processo, o ato deverá ser comunicado ao distribuidor para que proceda as anotações pertinentes nos termos do artigo 134, § 3º CPC, haja vista que os terceiros intervenientes passam a ser tratados como partes no processo e, “ainda que não seja na qualidade de devedor, o suposto responsável passa a ser demandado” (YARSHEL, 2016, p. 235).

Para tanto, mister se faz compreender o momento em que o incidente se considera instaurado e, neste ponto, importante se faz colacionar ensinamento do renomado jurista Alexandre Freitas Câmara (2016, p. 477), ao dispor que:

É que poderia parecer, numa interpretação apressada, que bastaria a parte (ou o Ministério Público) peticionar requerendo a instauração do incidente que já se poderia considerar o mesmo instaurado. Assim não é, porém. Como se verá no comentário ao § 4º deste artigo, a petição pela qual se requer a instauração do incidente precisará necessariamente preencher alguns requisitos. Assim, vindo a petição a juízo, deverá ser realizado um juízo de sua admissibilidade e, caso seja o mesmo negativo, não se instaurará o incidente.

Assim, deve-se considerar instaurado o incidente apenas a partir do momento em que se profira decisão admitindo-o.

Diante desse cenário, admitido o incidente de desconsideração da personalidade jurídica através de uma cognição sumária realizada pelo magistrado, considerar-se-á instaurado o incidente e, neste momento é que deve ser determinada a comunicação ao distribuidor, bem como ordenada a citação do réu.

Vale pontuar que a providência ora em estudo não serve unicamente para fins de organização processual, mas é imprescindível para cientificar terceiros acerca da existência do processo. Nessa linha, Arruda Alvim (2017, p. 532) bem esclarece que:

Tal providência extrapola a mera finalidade de organização administrativa processual e é de sua importância, sobretudo, para que terceiros tomem ciência de que pende incidente e que há possibilidade de desconsideração e consequente responsabilização patrimonial do requerido, bem como a

declaração de ineficácia da alienação e oneração de bens (art. 137 do CPC/2015).

Desse modo, se o terceiro não possuir ciência acerca da existência de uma ação que pode culminar na invalidação de negócios jurídicos celebrados entre ele e o sujeito passivo do processo, “não se pode considerar fraudulento o ato se seu beneficiário não tinha ao menos a capacidade de saber que o incidente estava instaurado” (CÂMARA, 2016, p. 98). E, “só assim se poderá viabilizar a incidência da regra extraída do art. 137, por força da qual as alienações ou onerações de bens realizadas pelo requerido já poderão ser consideradas em fraude de execução” (CÂMARA, 2016, p. 477).

Portanto, tal comunicação possui o escopo de atestar a condição de parte do sócio ou administrador atingido pela desconsideração, bem como proteger terceiros de boa-fé e dar-lhes ciência de que os sócios e administradores da pessoa jurídica são réus ou executados em determinado processo (SOUZA, 2016, p. 200).

Por fim, consigne-se que se o pedido de desconsideração for indeferido o juiz deverá determinar o cancelamento da comunicação, todavia, entende-se que a mesma deve ser mantida até que a decisão se torne preclusa (YARSHEL, 2016, p. 235).

4.7.3 Suspensão da ação principal

Instaurado o incidente, dispõe o Código e Processo Civil que o processo principal deverá permanecer suspenso até que o mesmo seja resolvido, isto é, nenhum ato poderá ser praticado nos autos principais, com exceção daquelas considerados urgentes (art. 314, CPC²⁵).

Alexandre de Freitas Câmara (2016, p. 479) argumenta que a suspensão acima referida é uma hipótese de *suspensão imprópria*, visto que na suspensão própria, o processo como um todo permanece paralisado e, no caso ora em análise, a suspensão atinge apenas os autos principais até que o incidente seja resolvido. O autor explica que:

²⁵ Art. 314. Durante a suspensão é vedado praticar qualquer ato processual, podendo o juiz, todavia, determinar a realização de atos urgentes a fim de evitar dano irreparável, salvo no caso de arguição de impedimento e de suspeição.

Há, pois, apenas uma *suspensão imprópria*, assim considerada a vedação temporária à prática de alguns atos do processo, permitida a prática de outros (no caso, é permitida apenas a prática dos atos processuais referentes ao processamento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica). Enquanto pendente o incidente, então, os atos que não lhe digam respeito não poderão ser praticados.

José Miguel Garcia Medina (2010, p. 227), pondera que, em que pese a lei determinar a suspensão do processo quando da instauração do incidente, alguns atos podem ser praticados, pois não se mostra coerente a paralisação integral do processo, demonstrando-se “mais adequado, cingir-se eventual suspensão à questão da desconsideração – nada impedindo a prática de outros atos executivos, por exemplo, no curso do procedimento”. Em complemento, Daniel Ustarroz (2018, p. 40) aduz que a suspensão determinada pelo CPC tem por escopo, impedir que o patrimônio dos sócios seja atingido antes da conclusão a ser exarada no incidente.

O autor Christian Garcia Vieira (2017, p. 166) argumenta que a suspensão prevista no artigo 134, § 2º do Código de Processo Civil não deve ser aplicada de forma absoluta, haja vista que a apuração da responsabilidade dos sócios não influencia no andamento da ação principal. A título de exemplo o autor argumenta que, em uma execução com mais de um executado, a suspensão do processo impediria que o credor prosseguisse com a prática de atos expropriatórios em face dos demais devedores. Nessa situação, o autor argumenta que o dispositivo em comento deve ser interpretado de forma a “restringir a suspensão aos atos da ação executiva voltados aos bens do demandado no incidente” (VIEIRA, 2017, p. 167), sendo inviável a paralisação total do processo, ante a violação ao princípio da eficiência e celeridade processual.

Em sentido semelhante, Flávio Luiz Yarshel (2016, p. 236) argumenta que “o sobrestamento deve guardar coerência com os limites do pedido de desconsideração e com a “defesa” ofertada pelo terceiro; isto é, com os termos da controvérsia estabelecida. Portanto, pode não haver necessidade de paralisação de todo processo”.

O autor ainda pondera que:

Quando a instauração do incidente ocorrer ainda em fase de conhecimento do processo, se a cognição aí exigida puder seguir o ritmo da instrução do processo (conforme objeto originalmente posto pelo autor), não há razão para

que perdure a suspensão fora do necessário para citação do terceiro e apresentação de sua “defesa”. Ainda que a opção legislativa tenha sido a de resolver a desconsideração da personalidade jurídica de forma incidental, não há obstáculo para que a pretensão de desconsideração seja decidida na sentença, juntamente com objeto do processo. (YARSHEL, 2016, p. 236).

Por fim, pontue-se que havendo a suspensão total do processo principal, esta cessa com a decisão interlocutória que resolve o incidente e, somente será mantida se for concedido efeito suspensivo quando da interposição de recurso.

4.7.4 Tutela de urgência no incidente de desconsideração da personalidade jurídica

Como visto, via de regra, o pedido de desconsideração da personalidade jurídica somente será apreciado pelo magistrado, mediante a instauração do contraditório prévio, assegurando ao sócio ou a pessoa jurídica o direito de apresentarem suas defesas.

Todavia, estando presentes os requisitos elencados nos artigos 300 e 301 do Código de Processo Civil (probabilidade do direito e perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo), é possível que o magistrado, por intermédio de cognição sumária, antes que decida a pretensão de desconsideração, antecipe os efeitos da tutela para determinar o bloqueio de bens do demandado, “com o propósito de garantir o resultado prático da extensão da responsabilidade patrimonial ao sócio atingido” (VIEIRA, 2017, p. 152). Trata-se de típico caso de arresto (YARSHEL, 2016, p. 236).

Nesse sentido, é o teor do Enunciado n. 42 da I Jornada de Direito Processual Civil (BRASIL, 2017), ao dispor que “é cabível a concessão de tutela provisória de urgência em incidente de desconsideração da personalidade jurídica”.

Registre-se que a possibilidade de concessão de tutela antecipada de urgência que determina a restrição dos bens dos sócios antes de assegurar-lhe a oportunidade de manifestação, não enseja violação ao princípio do contraditório, cuja garantia é assegurada de forma diferida. Sobre o tema, Christian Garcia Vieira (2017, p. 153) esclarece que:

Não se pode esquecer que a doutrina reconhece haver obediência ao contraditório mesmo nas hipóteses em que ele é diferido, uma vez que a “real igualdade das partes no processo somente se verifica, quando a solução

encontrada não for resultado do maior poderio econômico ou da astúcia de uma delas. O processo não é um jogo, em que o mais capaz sai vencedor, mais um instrumento de justiça.

Portanto, inquestionável é a possibilidade de se pleitear a tutela antecipada de urgência em sede de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, admitindo sua incidência como exceção as regras instituídas com base no princípio do contraditório e da ampla defesa.

4.7.5 Dos meios de defesa

A fim de assegurar a aplicação do princípio do contraditório e da ampla defesa e encerrar antiga controvérsia existente acerca do tema, instaurado o incidente, o sócio ou a pessoa jurídica serão citados para apresentar defesa, pois “se ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, então é absolutamente essencial que permita àquele que está na iminência de ser privado de um bem que seja chamado a debater no processo” (CÂMARA, 2016, p. 474).

De se notar que, via de regra, o pedido de desconconsideração da personalidade jurídica formulado pelo credor ou pelo Ministério Público, somente será apreciado após a apresentação de defesa pelo terceiro interveniente. Nesse espeque, vale frisar que a observância do contraditório não compromete a efetividade da tutela jurisdicional, pois nas palavras de Daniel Colnago Rodrigues (2017, p. 106):

A um, por se mostrar possível a utilização de tutelas provisórias no bojo do incidente, como a concessão de medida cautelar destinada a apreender bens do sócio; a dois, porque qualquer alienação ou oneração de bens feita após a instauração do incidente, desde que acolhido o respectivo pleito, será ineficaz em relação ao demandante, conforme expressamente estabelecido pelo art. 137 do CPC.

Assim, a fim de exercer o direito ao contraditório (art. 5º, LV, CF), o artigo 135, do Código de Processo Civil preconiza que o sócio ou a pessoa jurídica, poderão apresentar “manifestação” quanto ao pedido formulado pelo requerente. Nelson Nery Júnior (2016, p. 627), pontua que a manifestação em comento se dará por meio de simples petição, contudo, nesta “deverão ser apresentadas todas as alegações e argumentos pelos quais não seria possível o reconhecimento da confusão patrimonial ou desvio de finalidade, bem como requeridas as provas necessárias. É praticamente uma contestação [...]”. “Em suma, caberá ao demandado deduzir as alegações

obstativas à pretensão do demandante, em particular, consistentes na ausência de configuração dos requisitos ensejadores da desconsideração” (VIEIRA, 2017, p. 169).

Ainda, argumenta-se que o terceiro, ao ser citado para se defender no incidente pode apresentar contestação, impugnação ao cumprimento de sentença ou embargos do executado, hipóteses em que poderá se defender do pedido de desconsideração, bem como da obrigação discutida na demanda principal (RODRIGUES, 2017, p. 104-105). Sobre o tema, Rodrigo Mazzei (2012, p. 772) pontua que:

[...] sendo o contraditório o mais amplo possível, poderá compreender as mais variadas discussões, guardadas as coerências lógicas, inclusive as relacionadas à existência da dívida, insolvência, ou qualquer dos requisitos enumerados pelos diplomas legais.

Flávio Yarshel (2016, p. 232) argumenta que, o terceiro, além de possuir direito de defesa, exerce na verdade o direito de ação, pois “o que ele está a buscar – analogamente ao que buscava em embargos de terceiro – é a certeza jurídica de que seu patrimônio não está sujeito à regra de responsabilidade patrimonial”.

Registre-se que a não apresentação de defesa, em casos como tais, “produz efeitos equivalentes ao da revelia, sendo considerados verdadeiros os fatos afirmados pelo requerente a respeito da desconsideração” (ALVIM, 2017, p. 533). Contudo, é certo que a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo requerente “só alcança as alegações sobre fatos, motivo pelo qual daí não resulta automaticamente o reconhecimento de que o requerente tem direito à desconsideração da personalidade jurídica” (CÂMARA, 2016, p. 481).

Por fim, consigne-se que se houver desconsideração sem a observância do procedimento ora em estudo, o terceiro poderá se valer dos embargos de terceiros, conforme disposição do art. 674, § 2º, III, do Código de Processo Civil (SOUZA, 2016, p. 197), haja vista que:

Em todos esses casos de desconsideração da personalidade jurídica, seja para possibilidade o alcance dos bens do sócio por dívida da sociedade, seja para ensejar a constrição de bens da sociedade por dívida de sócio (desconsideração inversa da personalidade jurídica, art. 133, § 2º), o terceiro só poderá ser alcançado pela eficácia da decisão judicial se regularmente desconsiderada a personalidade jurídica mediante incidente de desconsideração, que demanda contraditório específico e prova igualmente específica sobre a ocorrência dos pressupostos legais que a autorizam (USTÁRROZ, 2018, p. 98).

De mais disso, como tratado alhures, no prazo para apresentar sua “manifestação” é possível que o terceiro, ao apresentar sua defesa introduza outros sujeitos no processo, ensejando novas hipóteses de intervenção de terceiros.

4.7.6 Produção de provas no incidente

Da redação dos artigos 135 e 136 do Código de Processo Civil, é possível compreender que, durante o trâmite do incidente de desconsideração, admite-se a ampla produção de provas por ambas as partes. Os dispositivos em comento, prestigiam de forma inquestionável a incidência do princípio da ampla defesa.

Nesse ponto, vale frisar que são admitidas no incidente, a produção de todos os meios de provas típicos ou atípicos, desde que legítimos, haja vista que a decisão proferida pelo juiz deve pautar-se na certeza, realizando uma cognição exauriente.

Ressalte-se que o ônus da prova, a princípio “é atribuição de quem requereu a medida, mas nada impede que se proceda sua inversão ou dinamização, nos termos do art. 373, § 1º do CPC/2015” (ALVIM, 2016, p. 533-534). Assim, incumbe ao requerente demonstrar a presença dos pressupostos exigidos pela lei material e, incumbe ao terceiro demonstrar que tais fatos nunca ocorreram.

Vale frisar, por fim, que nada impede que o magistrado proceda ao julgamento do processo no estado em que se encontra (art. 355, I e II, CPC) quando não houver o requerimento de produção de provas ou ainda, quando entender que a produção de novas provas eventualmente requeridas pelas partes é desnecessária, diante da pretérita formação do seu convencimento.

4.8 Decisão que resolve a demanda incidental

A decisão que resolve o incidente de desconsideração da personalidade jurídica possui natureza interlocutória, uma vez que “não põe termo ao processo ou a qualquer de suas fases (cognitiva ou executiva).” (CÂMARA, 2016, p. 482).

4.8.1 Natureza da decisão que resolve o incidente de descon sideração da personalidade jurídica

Antes de adentrar ao mérito do estudo, é importante compreender o conceito de decisão interlocutória e sentença. O artigo 203, § 1º do Código de Processo Civil, visando encerrar antiga discussão existente acerca do conceito de sentença, o trouxe em seu bojo, prevendo que “sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução”. Igualmente, define decisão interlocutória como sendo todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no conceito de sentença.

Superadas tais premissas, como visto o Código de Processo Civil dispõe que o incidente de descon sideração será resolvido por meio de decisão interlocutória. Referida decisão, em razão do contexto em que é proferida, possui o condão de analisar o mérito, pois “aprecia o pedido de descon sideração (à luz da norma de direito material correspondente) e, uma vez acolhido, atribui ao autor o respectivo bem da vida” (VIEIRA, 2017, p. 179).

Além disso consigne-se que, a decisão em comento funda-se nos artigos 485 e 487 do Código de Processo Civil e coloca fim à fase cognitiva do incidente, porém, não coloca fim a uma fase do processo de conhecimento e, por tal razão não é considerada como sentença, mas como uma decisão interlocutória de mérito.

4.8.2 Das despesas processuais e honorários sucumbenciais

O Código de Processo Civil não traz em seu bojo, nenhuma disposição acerca da possibilidade de condenação das partes ao pagamento de honorários de sucumbência no âmbito do incidente de descon sideração da personalidade jurídica, todavia, a doutrina e jurisprudência brasileiras, já têm exarado entendimento no sentido de que a decisão interlocutória que resolve o incidente condenará o vencido ao pagamento dos honorários sucumbenciais, com fundamento no artigo 94, do diploma processual²⁶ (RODRIGUES, 2017, p. 108).

Flávio Luiz Yarshel (2016, p. 235), ao tratar do tema pondera que:

²⁶ Art. 94. Se o assistido for vencido, o assistente será condenado ao pagamento das custas em proporção à atividade que houver exercido no processo.

[...] ao incluir pessoas no polo passivo da demanda, o autor atrai para si potenciais encargos correspondentes: o demandante responderá não apenas pelo reembolso das custas, mas pelos honorários de advogado dos demandados; isso sem falar em eventuais multas e até indenização por prejuízos.

Em sentido semelhante, Christian Garcia Vieira (2017, p. 72) argumenta serem devidos os honorários sucumbenciais quando da prolação de decisão interlocutória que resolve o incidente, com base em interpretação analógica, pois, no julgamento da denunciação da lide, que se dá por meio de decisão interlocutória, o vencido é condenado a pagar os valores oriundos da sucumbência, conforme artigo 129, parágrafo único, CPC²⁷.

Em complemento, vale colacionar os argumentos exarados por Letícia Arenal e Silva e Marcelo Chavasa de Mello Paula Lima (2015, p. 218-219), ao disporem que:

[...] ademais, não se trata de mero incidente processual (aqui entendido como defesa endoprocessual), mas de formação de nova relação jurídica processual, sendo necessária, inclusive, a citação dos requeridos para que apresentem defesa e produzam as provas que entenderem convenientes, o que corrobora e reforça a tese de que o não acolhimento do incidente de descon sideração da personalidade jurídica acarretará no pagamento dos ônus sucumbenciais (despesas e honorários de sucumbência) pela parte que o requereu.

Nesse prisma, merece destaque a incidência do princípio da causalidade, bem como o fato de que o réu, ao ser citado constituirá advogado para patrocinar seus interesses.

Esse aliás, é o entendimento que tem sido adotado pelos tribunais brasileiros, conforme pode-se extrair dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL – Ação de cobrança de encargos de locação julgada procedente – Fase de cumprimento de sentença – Decisão de primeiro grau que indefere pedido de descon sideração da personalidade jurídica da executada – Agravo interposto pelo exequente – Ausência de bens que não autoriza, por si só, o acolhimento do pedido de descon sideração – Abuso da personalidade jurídica não verificado – Necessidade de constituição de advogado para apresentação de defesa no incidente de descon sideração da

²⁷ Art. 129. Se o denunciante for vencido na ação principal, o juiz passará ao julgamento da denunciação da lide. Parágrafo único. Se o denunciante for vencedor, a ação de denunciação não terá o seu pedido examinado, sem prejuízo da condenação do denunciante ao pagamento das verbas de sucumbência em favor do denunciado.

personalidade jurídica – Sucumbência do exequente – Princípio da causalidade – Agravo desprovido. (SÃO PAULO, Tribunal de Justiça, Agravo de Instrumento 21617164-21.2019.8.26.0000 Relator: Desembargador Carlos Henrique Miguel Trevisan, 2019).

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. 1. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO QUE SE RETIROU DA SOCIEDADE ANTES DA EMISSÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. PRECEDENTES. NOTA PROMISSÓRIA QUE NÃO INDICA O NEGÓCIO JURÍDICO SUBJACENTE OU QUALQUER RELAÇÃO COM OS COMPROVANTES DE OPERAÇÃO. 2. REQUISITOS PARA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NÃO PREENCHIDOS. APLICAÇÃO DA TEORIA MAIOR (ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL). INOCORRÊNCIA DE ABUSO DE DIREITO, DESVIO DE FINALIDADE OU CONFUSÃO PATRIMONIAL. MERA INEXISTÊNCIA DE BENS PENHORÁVEIS, INSOLVÊNCIA, ALTERAÇÃO DE ENDEREÇO OU DISSOLUÇÃO IRREGULAR QUE NÃO ENSEJAM A DESCONSIDERAÇÃO. PRECEDENTES. 3. REVELIA DE UM DOS SÓCIOS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DOS FATOS QUE NÃO RESULTA NA PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 345, INCISO IV, DO CPC. 4. POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS EM INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. SÓCIO QUE FOI CITADO PARA APRESENTAR DEFESA E CONSTITUIU ADVOGADO. RECONHECIMENTO DA SUA ILEGITIMIDADE PASSIVA E INDEFERIMENTO DA DESCONSIDERAÇÃO. SÓCIOS QUE NÃO FORAM INCLUÍDOS NO POLO PASSIVO DO PROCESSO PRINCIPAL. EXISTÊNCIA DE TRABALHO DO ADVOGADO. HONORÁRIOS QUE SÃO DIREITO DO ADVOGADO E TÊM NATUREZA ALIMENTAR (ART. 85, § 14, DO CPC E ARTS. 22 E 23 DA LEI Nº 8.906/1994). PRESENÇA DA LITIGIOSIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DA VERBA SUCUMBENCIAL DO INCIDENTE AO FINAL DO PROCESSO PRINCIPAL. 5. REDUÇÃO DO VALOR FIXADO À TÍTULO DE HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO VALOR DA CAUSA NO INCIDENTE PROCESSUAL. APRECIÇÃO EQUITATIVA. APLICAÇÃO DO ART. 85, § 8º, DO CPC/2015. 6. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (PARANÁ, Tribunal de Justiça, Apelação Cível 0001087-43.2018.8.16000, Relator: Desembargador Lauro Laertes de Oliveira, 2018).

À vista disso, é inquestionável que a parte sucumbente no incidente de desconsideração da personalidade jurídica fica obrigada ao pagamento das custas processuais e honorários de sucumbência do advogado da parte contrária, independentemente daqueles fixados na demanda principal.

4.8.3 Recursos cabíveis contra a decisão proferida no incidente de desconsideração da personalidade jurídica

Em face da decisão que admite o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, deve ser manejado o Agravo de Instrumento, nos termos do

art. 1.015, inciso IV, CPC, pois como visto, trata-se de decisão interlocutória com conteúdo de mérito que põe fim ao incidente.

Além disso, argumenta Alexandre de Freitas Câmara (2016, p. 482) que a decisão que declara que o incidente admissível, também é recorrível por via do Agravo de Instrumento. Todavia, as demais decisões proferidas no curso do incidente são irrecuráveis, só podendo ser impugnadas quando da interposição de recurso em face da decisão final do incidente.

Na hipótese de a decisão final ser proferida pelo relator quando o incidente de descon sideração tramitar perante os tribunais, conforme disposição expressa do Código de Processo Civil, o recurso a ser manejado é o Agravo Interno. Nesse ponto, vale frisar que, no âmbito recursal, em razão da ausência de previsão legal, tem-se adotado entendimento no sentido de que somente a decisão final é recorrível, sendo que as demais proferidas no curso do incidente devem ser consideradas irrecuráveis (CÂMARA, 2016, p. 483).

4.8.4 Coisa Julgada

É inequívoco que a decisão que resolve o incidente de descon sideração da personalidade jurídica possui o condão de analisar o mérito do “incidente”, pois ao proferi-la o magistrado ou relator deve concluir se o pedido formulado pela parte é procedente ou improcedente. Como consequência disso, a decisão interlocutória torna-se apta a alcançar a autoridade da coisa julgada material²⁸, tornando-se imutável e indiscutível. Nesse sentido, Daniel Colnago Rodrigues (2017, p. 108) pondera que:

A decisão que julga o mérito do incidente de descon sideração da personalidade jurídica tem aptidão para fazer coisa julgada material. Deveras, dentro dos limites de seu objeto (verificação dos pressupostos autorizadores da descon sideração), seja na hipótese de rejeição do pedido, seja na hipótese de sua procedência, a cognição que ali se forma é exauriente.

Sem embargo, na hipótese de improcedência do pedido formulado no incidente, nada impede que, futuramente, com base em novas provas e diante da

²⁸ Art. 502., CPC. Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.

comprovação dos requisitos, a mesma parte instaure um novo incidente em face dos mesmos sujeitos. Nesse sentido, Daniel Ustarróz (2018, p. 103) argumenta que “o eventual indeferimento da postulação de desconconsideração da personalidade jurídica não inibe futura repetição, desde que demonstrados cabalmente a presença dos seus requisitos”.

4.8.5 Cabimento de ação rescisória em face da decisão interlocutória

Como dito alhures, a decisão que resolve o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica produz coisa julgada material, haja vista se tratar de inegável julgamento de mérito e, como consequência, após o trânsito em julgado, somente será possível desconstituí-la por meio de ação rescisória, desde que presente uma das hipóteses do artigo 966, do Código de Processo Civil.

Pontue-se que a ação rescisória deve recair sobre a decisão proferida na demanda incidental, uma vez que:

[...] seria incorreto admitir que, alguma decisão do processo de conhecimento pudesses ter incorrido em violação a algumas das hipóteses do art. 966 do CPC/15, quando, a propósito, apenas a decisão da demanda incidental apreciou os requisitos legais da desconconsideração (VIEIRA, 2017, p. 187).

Portanto, dentro do prazo de 02 (dois) anos a contar da data em que fora certificado o trânsito em julgado da decisão que determinou a desconconsideração da personalidade jurídica, pode-se interpor ação rescisória com o fito de desconstituí-la.

4.9 Desconconsideração da personalidade jurídica e fraude à execução

Inicialmente, é mister ressaltar que a desconconsideração da personalidade jurídica não se confunde com fraude de execução, visto que esta última consiste em “manobra do devedor que causa dano não apenas ao credor (como na fraude paulina), mas também à atividade jurisdicional executiva” (DIDIER, 2018, p. 392). Para que o ato de oneração ou alienação de bens seja considerado fraudulento, mister se faz que seja praticado no curso do processo com o escopo de frustrar seus resultados. Diante disso, restando configurada a fraude à execução é possível que o ato praticado pelo devedor seja considerado ineficaz perante o credor.

Nessa linha, preconiza o Código de Processo Civil em seu artigo 137 que “acolhido o pedido de desconsideração, a alienação ou a oneração de bens, havida em fraude de execução, será ineficaz em relação ao requerente” (BRASIL, 2015). Nesse ponto, vale esclarecer que “por acolhimento, a lei não quer dizer decisão de procedência do incidente, mas simplesmente o deferimento do processamento do pedido de desconsideração” (THEODORO, 2019, p. 423).

Demais disso, da dicção do artigo 792, § 3º do Código de Processo Civil²⁹, pode-se concluir que, “a presunção legal de fraude pressupõe que o sujeito passivo da desconsideração da personalidade já tenha sido citado para o incidente, quando praticar o ato de disposição (art. 792, § 3º)” (THEODORO JR., 2019, p. 424), de modo que, antes da citação não há que se falar em fraude à execução, mas em possível fraude contra credores. Desse modo:

[...] o momento a partir do qual se considerará em fraude de execução a alienação ou oneração de bens pelo sócio (ou pela sociedade, no caso de desconsideração inversa) não é propriamente o momento da instauração do incidente (que é, como visto anteriormente, o momento em que proferida a decisão que o admite), mas o momento da citação do responsável. (CÂMARA, 2016, p. 485).

Acerca do tema, André Pagani de Souza (2016, p. 204) pontua que a dicção do art. 792, § 3º “prejudica os terceiros de boa-fé que não têm como verificar se aquele que aliena ou onera um bem é ou não é sócio ou administrador de uma pessoa jurídica, à míngua de um cadastro unificado das pessoas jurídicas em território nacional”.

Destarte, citado o responsável (sócio ou pessoa jurídica) acerca da instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, os bens alienados ou onerados a partir de então, poderão ser havidos como fraude à execução, e nesta hipótese os atos serão considerados como ineficazes perante o requerente.

²⁹ 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.

4.10 Convenções processuais no âmbito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica

O Código de Processo Civil, pautado em um modelo cooperativo, consagra em seu artigo 190 a possibilidade de as partes pactuarem negócios jurídicos processuais atípicos, “introduzindo mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo” (BRASIL, 2015). “Há no novo CPC, uma valorização do consenso e uma preocupação em criar no âmbito do Judiciário um espaço não apenas de *juízo*, mas de *resolução de conflitos*. ” (CUNHA, 2016, p. 317).

Sob essa ótica, o modelo processual vigente faculta às partes a possibilidade de “convencionar sobre situações jurídicas processuais, estipulando regras sobre o procedimento ou, até mesmo, derogando normas processuais” (CUNHA, 2016, p. 319). As convenções processuais podem ser pactuadas antes de iniciada a relação jurídica processual ou durante seu curso. Diante disso, pode-se afirmar que o dispositivo em comento introduz uma cláusula geral negociação processual atípica, “uma vez que não se diz quais as mudanças de procedimento poderão ser realizadas pelas partes, tampouco quais os poderes, ônus, faculdades e deveres processuais que podem ou não ser objeto do negócio” (COSTA, 2018, p. 310).

Superadas tais premissas, passar-se-á a análise acerca da possibilidade de celebrar negócio jurídico processual na esfera do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, em especial quanto à possibilidade de as partes disporem sobre sua instauração ou não, bem como acerca da flexibilização do procedimento.

Marília Siqueira da Costa (2018, p. 309), em sua obra denominada “*Convenções processuais sobre intervenção de terceiros*”, após dilatado estudo acerca do tema, argumenta que “há um amplo espaço de atuação das partes para a conformação de um regramento de intervenção de terceiros mais flexível e adequado aos seus interesses, potencializando os seus benefícios”. Nesse viés, a autora delimita quais os requisitos que devem ser observados quando da celebração das convenções processuais na esfera da intervenção de terceiros, listando-os da seguinte forma:

(i) conhecimento acerca da existência e conteúdo da convenção, afinal, não é possível impor o respeito a algo que o sujeito sequer sabe que existe ou, se sabe, desconhece seus termos; (ii) encontrar-se o objeto dentro da esfera de liberdade das partes, considerando-se a incidência dos princípios da boa-fé, função social dos contratos e solidariedade; e (iii) a não criação de obrigações para o terceiro nem disposição de situações jurídicas por ele titularizadas (ficando ressalvada a criação de posições de vantagem). (COSTA, 2018, p. 262).

Pontue-se que a inobservância dos requisitos acima, “por si só já constitui argumento legítimo para fundamentar a oposição do terceiro não negociante, mas parte do processo” (COSTA, 2018, p. 262).

Sob essa ótica, respeitados os requisitos acima descritos, a autora argumenta que na esfera das intervenções de terceiros, a celebração de negócios jurídicos processuais pode ser pactuada para: (i) conceder legitimidade para o ingresso voluntário do terceiro; (ii) conceder renúncia ao poder de intervir voluntariamente; (iii) bem como ao poder de provocar a intervenção (COSTA, 2018, p. 281), ao argumento de que:

No que concerne à renúncia ao poder de intervir ou ao poder de provocar a intervenção com base em uma das hipóteses previstas no direito positivo, a percepção da sua admissibilidade é ainda mais fácil, pois basta pensar que a parte, caso não queira, pode simplesmente não intervir ou não provocar a intervenção. Pelo regramento legal, nem o juiz nem a parte contrária têm o poder impor que haja provocação do ingresso, e, de outro lado, as partes originárias, como visto, não têm à sua disposição um mecanismo que permita a provocação de uma assistência coata, assim, o assistente simples, por exemplo, ingresse se quando quiser, não podendo, pelo direito positivo ser obrigado a isso. (COSTA, 2018, p. 283).

Com os olhos voltados ao incidente de desconsideração da personalidade jurídica, de se notar que, de acordo com Marília Siqueira da Costa, desde que as partes estejam cientes acerca do conteúdo da convenção, que o tema se encontre dentro da esfera de suas liberdades e, que não sejam instituídas obrigações e, tampouco disposição de direitos de titularidade do terceiro, não há óbice para a celebração de acordo nestes termos, ou seja, o terceiro (sócio ou pessoa jurídica, no caso de desconsideração inversa) se compromete a não intervir no feito de forma voluntária e, as partes já integrantes da lide se obrigam a não instaurar o incidente de desconsideração da personalidade jurídica em prejuízo daquele.

Pontue-se ainda que, além dos argumentos acima referidos, como reforço à possibilidade de convencionar acerca da renúncia ou não ao ingresso do sócio ou da pessoa jurídica, vale consignar que ao magistrado não é dado o direito de proceder a instauração do incidente de ofício.

Merece destaque, ainda, o fato de que o Ministério Público possui legitimidade para requerer a instauração do incidente e, nesta hipótese, quando atuar como parte, o negócio jurídico pode ser pactuado diretamente entre o órgão e a parte contrária. Todavia, quando atuar na condição de *custus legis*, embora haja divergências doutrinárias, é correto afirmar que a convenção pactuada entre autor e réu, deve envolver o órgão, sob pena de seus efeitos não o atingirem e, então este proceder ao pedido de instauração do incidente.

Nessa linha, ainda é possível negociar sobre a forma com que se dará o ingresso do terceiro nos autos, ou seja, se de maneira provocada ou voluntária (COSTA, 2018, p. 291). Sob a ótica do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, portanto, as partes podem convencionar sobre a forma com que o terceiro ingressará no processo, ou seja, se ingressará nos autos principais de forma antecipada na qualidade de assistente da pessoa ou jurídica ou, se aguardará a provocação da parte requerente para ingressar na qualidade de terceiro interveniente no incidente de desconsideração.

Além disso, as partes podem convencionar acerca da forma com que será dada ciência ao terceiro acerca da existência do processo, o que pode se dar através de notificação extrajudicial, publicação de edital, citação judicial etc. (COSTA, 2018, p. 286-287).

De se notar que, de modo geral admite-se a celebração de negócio jurídico processual para alterar o procedimento previsto para as modalidades de intervenções típicas, pois:

[...] por meio da convenção sobre procedimento, permite-se que as partes não só escolham o procedimento a ser adotado, entre os já previstos no ordenamento, como também conformem um novo rito, por meio da alteração da ordem, supressão ou criação de atos, estabeleçam a forma como os atos serão praticados e até mesmo as espécies de atos admissíveis (e devidos), alterem os prazos legalmente previstos. E isso sem prejuízo de que haja participação do juiz no negócio, de modo que a adaptação promovida seja fruto de um acordo entre todos os envolvidos (COSTA, 2018, 299).

Nesse viés, mais uma vez, voltando os olhos para o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, não parece ser possível que as partes celebrem negócio jurídico para dispensar a instauração do incidente, haja vista que tal hipótese, visa assegurar as partes uma série de garantias constitucionais, além de visar apurar a responsabilidade do sócio ou da pessoa jurídica. Não se deve olvidar, de outro lado, que pode ser possível às partes a celebração de negócio jurídico para afastar a determinação legal de suspensão do processo principal até que o incidente de desconconsideração seja resolvido, bem como de acordarem sobre:

(i) o seu cabimento apenas na fase de execução ou estabelecerem um limite preclusivo de seu requerimento na fase de conhecimento, de modo a dar maior densidade ao poder de influência do terceiro quanto às questões relativas à dívida, a exemplo de sua existência ou exigibilidade; (ii) instauração do incidente mesmo quando a desconconsideração for requerida na petição inicial, de modo a garantir decisão acerca da questão logo no início do procedimento (COSTA, 2018, p. 302).

Consigne-se, por fim, que não se alvitra a possibilidade de pactuar negócio jurídico processual para o fim de realizar a substituição processual ulterior de um terceiro por outro (COSTA, 2018, p. 293), logo, não podem as partes, após o ingresso de um sócio, transacionarem para que este seja substituído por outro sócio ou responsável.

Destarte, conclui-se pela possibilidade de que é plenamente possível que as partes pactuem convenções processuais no âmbito do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, desde que observados os limites de suas liberdades, bem como o princípio da boa-fé processual

5 NOTAS CONCLUSIVAS

É incontroverso que o direito brasileiro admite a aplicação da *disregard doctrine* como meio capaz de ensejar a extensão da responsabilidade patrimonial da pessoa jurídica aos seus sócios (ou vice-versa), relativizando a incidência do princípio da autonomia patrimonial, desde que preenchidos alguns requisitos, regulados pelas legislações de direito material.

Vale asseverar, neste contexto que embora a matéria seja positivada mormente pelo Código Civil de 2002, que introduz normas gerais para a incidência do instituto, ela pode ser encontrada também em legislações especiais, como é o caso do Código de Defesa do Consumidor, Lei Antitruste, Lei dos Crimes Ambientais, Consolidação das Leis do Trabalho e Lei Anticorrupção, cujas disposições devem prevalecer sobre as normas do Código Civil nos casos a ela afetos.

Não se olvida, ainda, que o Código de Processo Civil de 2015 regulamenta a forma de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, classificando-a como uma modalidade de intervenção de terceiros provocada, haja vista que o reconhecimento do instituto traz a ampliação subjetiva do processo, formando, por sua vez, um litisconsórcio ativo ulterior facultativo.

Não obstante as considerações acima, muitas dúvidas remanescem quanto aos aspectos processuais do instituto, os quais foram analisados no presente trabalho.

Foi possível verificar, no estudo, que permeiam dúvidas, inclusive, quanto ao tratamento da desconsideração da personalidade jurídica como um incidente processual, concluindo, após análise de diversas opiniões doutrinárias, que, em que pese a nomenclatura empregada pelo código, o mesmo se trata, na verdade, de uma demanda incidental, embora, por questões didáticas, tenha-se optado por manter a nomenclatura utilizada pelo código ao longo do trabalho em debate. Depreendeu-se do estudo, ainda, que a aplicação do instituto demanda o respeito ao princípio do contraditório, em prol da segurança jurídica das partes, o qual não pode ser suprimido sob o argumento da eficiência.

Dúvidas e discussões também foram sanadas quanto ao momento processual para formular o pedido de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, ocasião em que se verificou que, embora a codificação

permita de forma expressa que o pedido de instauração do incidente ocorra em qualquer fase do processo, tal possibilidade não se mostra admissível perante os tribunais em fase recursal, devendo o alcance do incidente se restringir, no âmbito dos tribunais, às hipóteses de competência originária.

No que se refere aos sujeitos processuais no âmbito da matéria em debate, inferiu-se da presente pesquisa, do mesmo modo, haver discussão sobre a possibilidade de o Ministério Público ser legitimado a pedir a desconsideração nos casos em que atue como fiscal da lei, verificando-se que parcela majoritária da doutrina já manifestou entendimento no sentido de que a resposta deve ser positiva. Percebeu-se, igualmente, que em que pese a doutrina majoritária compreender que a instauração do incidente não pode ser realizada de ofício pelo juiz, sob pena de violação ao princípio da demanda (sem prejuízo do magistrado, exercendo seu dever de cooperação, instigar a parte a efetuar o pedido), há doutrinadores que defendem a decretação *ex officio* nos casos que se encontrem sob a proteção do Código de Defesa do Consumidor e no âmbito da reparação ambiental, sem descuidar, neste contexto, da sistemática peculiar da justiça do trabalho.

Ainda sob a temática, analisou-se interessante discussão sobre a posição processual do terceiro. Não se olvida, aqui, que ao ingressar no incidente de desconsideração da personalidade jurídica, o terceiro passa a figurar como réu no incidente e, posteriormente, sendo o incidente julgado procedente - e somente nesse caso - passa, então, a figurar como réu ou executado também na relação jurídica processual já existente, ocorrendo com isso, a intervenção de um terceiro e a formação de litisconsórcio ulterior na esfera da ação principal. Todavia, conforme se demonstrou, há doutrinadores, embora integrantes de corrente minoritária, que se posicionam no sentido de que o terceiro se torna parte no incidente processual instaurado, porém, não ostenta tal característica na ação principal. Foi possível constatar, ademais, que o terceiro que passa a figurar na relação processual como parte, ao apresentar sua defesa, pode ensejar a incidência de outras modalidades interventivas, tais quais assistência, denúncia da lide, chamamento ao processo e *amicus curiae*.

O trabalho logrou analisar, da mesma forma, a fase postulatória e instrutória do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, com especial enfoque à suspensão da ação principal, à possibilidade de tutela de urgência no

incidente de desconsideração da personalidade jurídica, bem como a viabilidade de produção de provas no incidente.

Prosseguindo a análise acerca do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, especialmente no que tange à decisão que resolve a demanda incidental, constatou-se que a mesma se trata de uma decisão interlocutória, passível de Agravo de Instrumento (ou Agravo Interno, na hipótese de a decisão final ser proferida pelo relator), apta a alcançar a autoridade da coisa julgada material, bem como que, via de consequência, dentro do prazo de 02 (dois) anos a contar da data em que fora certificado o trânsito em julgado da decisão que determinou a desconsideração da personalidade jurídica, pode-se interpor ação rescisória com o fito de desconstitui-la. Deduziu-se, conjuntamente, que, embora o Código de Processo Civil não traga em seu bojo nenhuma disposição acerca da temática, a doutrina e jurisprudência já exararam o entendimento no sentido de que a decisão interlocutória que resolve o incidente condenará o vencido ao pagamento dos honorários sucumbenciais, com fundamento no artigo 94, do diploma processual.

Por fim, o presente estudo concluiu pela possibilidade de as partes pactuarem convenções processuais no âmbito do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, desde que observados os limites legais.

De todo o exposto, foi possível compreender este fenômeno, denominado, ainda que de forma não unânime, de incidente de desconsideração da personalidade jurídica, cuja aplicação é a materialização máxima do princípio da eficiência, pilar norteador do Código de Processo Civil, sem o menosprezo dos demais princípios basilares do Ordenamento Jurídico.

Para tanto, o trabalho traçou linhas gerais acerca do instituto e – em que pese não haver o esgotamento da matéria – buscou auxiliar o operador do Direito a sanar as dúvidas e contradições doutrinárias acerca do tema, possibilitando, via de consequência, a satisfação do interesse daquele que se socorre ao Poder Judiciário e viabilizando, outrossim, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica como um instrumento de transformação social, lastreado na eficiência e na celeridade, atendendo aos escopos jurídico e social do processo.

REFERÊNCIAS

ALBERTON, Genacéia da Silva. *Assistência litisconsorcial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

ALVIM, Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

ALVIM, Thereza. *O direito processual de estar em juízo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

ARAÚJO, Fábio Caldas de. *Intervenção de terceiros*. São Paulo: Malheiros, 2015.

BEZERRA FILHO, Manuel Justino. *Nova lei de recuperação e falências comentada*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BRASIL. I Jornada de Direito Processual Civil: enunciados aprovados, Brasília/DF, 12 e 13 de setembro de 2002. – Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2002. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/i-jornada-de-direito-civil.pdf>. Acesso em: 10 de nov. 2019.

BRASIL. I Jornada de Direito Processual Civil: enunciados aprovados, Brasília/DF, 24 e 25 de agosto de 2017. – Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2017. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/i-jornada-de-direito-processual-civil>. Acesso em 25 de ago. 2019.

BRASIL. III Jornada de Direito Civil: enunciados aprovados, Brasília/DF, xxx de xxx de 2005. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2005. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/iii-jornada-de-direito-civil-1.pdf>. Acesso em 06 nov. 2019.

BRASIL. IV Jornada de Direito Civil: enunciados aprovados, Brasília/DF. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2007. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/IV%20Jornada%20volume%20I.pdf>. Acesso em 10 nov. 2019.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Código Civil Brasileiro*. Brasília, DF, Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 15 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. *Código de Defesa do Consumidor*. Brasília, DF, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em: 15 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Brasília, DF, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. *Consolidação das Leis do Trabalho*. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. *Lei Anticorrupção*. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. Acesso em 15 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011. *Lei Antitruste*. Brasília, DF. Presidência da República [1943]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. *Lei dos crimes ambientais*. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm. Acesso em 11 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019. *Declaração de Direitos de Liberdade Econômica*. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm. Acesso em 20 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1493071/SP, 2014/0103889-6. RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CABIMENTO. UTILIZAÇÃO ABUSIVA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. Recorrente: REAL PARK PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS LTDA. Recorrido: FLÁVIO FERRI e outros. Relator: Ministro Ricardo Villas Boas Cueva. DJ: 31.05.2016. In: STJ, Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22RICARDO+VILLAS+B%D4AS+CUEVA%22%29.MIN.&processo=1493071&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso: em 05 fev. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.203.244/SC. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E

RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AÇÃO MOVIDA CONTRA O ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. ART. 77, III, DO CPC. DESNECESSIDADE. Recorrente: Estado de Santa Catarina. Recorrido: Eliane Teske e outros. Relator: Ministro Herman Benjamin. Julgado em 09 de abril de 2015. In: STJ, pesquisa de jurisprudência, acórdãos. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%28%22HERMAN+BENJAMIN%22%29.MIN.%29+E+%28%22HERMAN+BENJAMIN%22%29.MIN.&processo=2010%2F0137528-8+OU+201001375288&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso: em 01 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo em Recurso Extraordinário n. 1154023/AL. EMBARGOS INFRINGENTES EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. ACÓRDÃO QUE ACOLHEU OS EMBARGOS, ATRIBUINDO-LHE EFEITOS MODIFICATIVOS. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE ENFRENTOU MATÉRIA SOBRE A QUAL O ACÓRDÃO QUE JULGOU APELAÇÃO CÍVEL JÁ HAVIA SE PRONUNCIADO. MATÉRIA QUE NÃO PODERIA SER CONHECIDA EM RAZÃO DA PRECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE QUESTÃO QUE NÃO RESTOU OMISSA. AINDA QUE A QUESTÃO SEJA DE ORDEM PÚBLICA, CONHECÍVEL EX OFFICIO, NÃO É POSSÍVEL SUA APRECIÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO QUANDO JÁ TENHA SIDO DECIDIDA NA DECISÃO EMBARGADA E NESTA NÃO HAJA PONTO CONTRADITÓRIO, OMISSO OU OBSCURO. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE DECLAROU A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DOS EMBARGANTES. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL EM DECORRÊNCIA DA IMPETRAÇÃO ANTERIOR DE MANDADO DE SEGURANÇA COM O OBJETIVO DE PERSEGUIR A MESMA TUTELA JURISDICIONAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. Recorrente: Estado de Alagoas, recorrido: Ilza Borges de Aquino Oliveira e outros. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. DJ: 31.10.2018. In: STF, pesquisa de jurisprudência. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp?>. Acesso: em 10 dez. 2019.

BRUSCHI, Gilberto Gomes. *Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2009.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. Arts. 128, 132 e 135. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord). *Comentários ao novo código de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 215-219.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Comentários ao capítulo IV: do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 473-485

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de terceiros*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

COSTA, Marília Siqueira da. *Convenções processuais sobre intervenção de terceiros*. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Art. 190. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coord). *Comentários ao novo código de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 316-324..

DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Aspectos processuais da desconconsideração da personalidade jurídica*. In: Fredie Didier Jr., e Rodrigo Mazzei (Coord). *Reflexos do novo código civil no direito processual*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2007.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: Introdução ao direito processual civil: parte geral e processo de conhecimento*. 21. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: Execução*. 8.ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Enunciados do fórum permanente de processualistas civis: Carta de Recife/PE*. Salvador: JusPodivm, 2019.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do direito processual civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil, II*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de terceiros*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FERNANDES, Antônio Scarance. *Incidente processual: questão incidental, procedimento incidental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. O “incidente” de desconsideração da personalidade jurídica: apontamos à luz do Novo CPC. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Coleção novo CPC doutrina selecionada: Parte geral*. Salvador: Juspodvm, 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2014.

HIBNER, Davi Amaral; SILVESTRE, Gilberto Fachetti. Questões controvertidas sobre o “incidente” de desconsideração da personalidade da pessoa jurídica no Código de Processo Civil de 2015. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 289/2019, p.71-104, mar. 2019.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1987.

LEÃO, José Francisco Lopes de Miranda. *Sentença declaratória*. São Paulo: Malheiros, 1999.

MAZZEI, Rodrigo. Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica no código de defesa do consumidor e no projeto do “novo” código de processo civil. In: BRUSCHI, Gilberto Gomes (Coord). *Direito Processual Empresarial: estudos em homenagem a Manoel de Queiroz Pereira Calças*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

MEDEIROS NETO, Elias Marques de Medeiros. O princípio da proporcionalidade, o instituto da desconsideração da personalidade jurídica e o projeto de um novo código de processo civil. *Revista de Processo*. Vol. 209/2012, p. 375-394, 2012.

MEDINA, José Miguel Garcia. A responsabilização avoenga e a natureza jurídica do chamamento dos avós para integração da lide. *Revista de processo*, São Paulo, v. 35, n. 188, p. 331-346, 2010.

MIESSA, Élisson. *Processo do Trabalho*. 6. ed. Salvador: JusPodvm, 2018.

MIRAGEM, Bruno. 2016. *Curso de direito do consumidor*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MONTEIRO, Washinton de Barros. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1982.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Direito processual civil: Ensaios e pareceres*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2016.

OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino. *Curso de Direito Processual Civil. Vol I – Parte Geral*. São Paulo: Editora Verbatim, 2015.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 0001087-43.2018.8.16.0000. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. 1. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO QUE SE RETIROU DA SOCIEDADE ANTES DA EMISSÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. PRECEDENTES. NOTA PROMISSÓRIA QUE NÃO INDICA O NEGÓCIO JURÍDICO SUBJACENTE OU QUALQUER RELAÇÃO COM OS COMPROVANTES DE OPERAÇÃO. 2. REQUISITOS PARA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NÃO PREENCHIDOS. APLICAÇÃO DA TEORIA MAIOR (ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL). INOCORRÊNCIA DE ABUSO DE DIREITO, DESVIO DE FINALIDADE OU CONFUSÃO PATRIMONIAL. MERA INEXISTÊNCIA DE BENS PENHORÁVEIS, INSOLVÊNCIA, ALTERAÇÃO DE ENDEREÇO OU DISSOLUÇÃO IRREGULAR QUE NÃO ENSEJAM A DESCONSIDERAÇÃO. PRECEDENTES. 3. REVELIA DE UM DOS SÓCIOS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DOS FATOS QUE NÃO RESULTA NA PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 345, INCISO IV, DO CPC. 4. POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS EM INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. SÓCIO QUE FOI CITADO PARA APRESENTAR DEFESA E CONSTITUIU ADVOGADO. RECONHECIMENTO DA SUA ILEGITIMIDADE PASSIVA E INDEFERIMENTO DA DESCONSIDERAÇÃO. SÓCIOS QUE NÃO FORAM INCLUÍDOS NO POLO PASSIVO DO PROCESSO PRINCIPAL. EXISTÊNCIA DE TRABALHO DO ADVOGADO. HONORÁRIOS QUE SÃO DIREITO DO ADVOGADO E TÊM NATUREZA ALIMENTAR (ART. 85, § 14, DO CPC E ARTS. 22 E 23 DA LEI Nº 8.906/1994). PRESENÇA DA LITIGIOSIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DA VERBA SUCUMBENCIAL DO INCIDENTE AO FINAL DO PROCESSO PRINCIPAL. 5. REDUÇÃO DO VALOR FIXADO À TÍTULO DE HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO VALOR DA CAUSA NO INCIDENTE PROCESSUAL. PRECIAÇÃO EQUITATIVA. APLICAÇÃO DO ART. 85, § 8º, DO CPC/2015. 6. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. Agravante: Indústria de Rações Patense Ltda. Agravados: Eleita Logística Ltda., e Outros. Relator: Lauro Laertes de Oliveira. Julgado em 04 de abril de 2018. In: Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Disponível em: <http://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000005322161/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0001087-43.2018.8.16.0000#>. Acesso em: 10 fev. 2020.

PERIN JÚNIOR, Élcio. *Curso de direito falimentar e recuperação de empresas*. 3. ed. São Paulo: Método, 2006.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. *Direito Empresarial Esquematizado*. 5. ed. São Paulo: Editora Método, 2015.

RODRIGUES, Daniel Colnago. *Intervenção de terceiros*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

RODRIGUES, Marcelo Abelha; SIQUEIRA; Thiago. Arts. 113, 114, 115, 116, 117 e 118. In: CRUZ E TUCCI, José Rogério et all (Coord.). *Código de processo civil anotado*. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2016.

SÁ, Renato Montans. *Manual de direito processual Civil*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 0056740-55.2012.8.26.0002. SEGURO – Cobrança – Seguro de responsabilidade civil de administradores de empresa (D&O Insurance) – Autor que teve a conta bancária bloqueada nos autos de reclamação trabalhista movida contra a empresa de que era diretor, por força de desconsideração de sua personalidade jurídica – Dever da apelante de indenizar o apelado pelo prejuízo que sofreu, que configura sinistro coberto pela apólice – Notificação do evento ocorrida dentro do prazo complementar de garantia previsto na apólice – Alegação de omissão de circunstância relevante que não deve prosperar – Do questionário preenchido pela empresa contratante constou expressamente a informação de que se encontrava em recuperação judicial – Ação corretamente julgada procedente – Recurso não provido. Partes: Zurich Minas Brasil Seguros S/A e Carlos Henrique Mazano Said. Relator: Desembargador Francisco Loureiro. 16 de maio de 2015. In: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, pesquisa de jurisprudência. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>. Acesso: em 05 jan. 2020.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 216171641.2019.8.26.0000. PROCESSUAL CIVIL – Ação de cobrança de encargos de locação julgada procedente – Fase de cumprimento de sentença – Decisão de primeiro grau que indefere pedido de desconsideração da personalidade jurídica da executada – Agravo interposto pelo exequente – Ausência de bens que não autoriza, por si só, o acolhimento do pedido de desconsideração – Abuso da personalidade jurídica não verificado – Necessidade de constituição de advogado para apresentação de defesa no incidente de desconsideração da personalidade jurídica – Sucumbência do exequente – Princípio da causalidade – Agravo desprovido. Agravante: Moacir Alves de Menezes, Agravados: Gustavo Furlan Campos e Rodrigo Furlan Campos. Relator: Carlos Henrique Miguel Trevisan. 29ª Câmara de Direito Privado. Julgado em 13 de setembro de 2019. In: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, pesquisa de jurisprudência. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=12878862&cdForo=0>. Acesso: em 03 jan. 2020.

SILVA, Letícia Arenal e; LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O incidente de desconsideração da personalidade jurídica no novo código de processo civil. In: ALVIM, Teresa Arruda (Coord). *O novo código de processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

SILVA, Caio Mário. *Instituições de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SOUZA, André Pagani de. Art. 137. In: CRUZ E TUCCI, José Rogério et all (Coord.). *Código de processo civil anotado*. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2016.

TALAMINI, Eduardo. *Incidente de desconsideração da personalidade jurídica*. 2016. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/234997/incidente-de-desconsideracao-de-personalidade-juridica>. Acesso em: 10 dez. 2019.

TALAMINI, Eduardo. Art. 138. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et all (Coord). *Breves comentários sobre o novo código de processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 60. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

VIEIRA, Christian Garcia. *Desconsideração da personalidade jurídica no novo CPC: Natureza, procedimentos e temas polêmicos*. Salvador: JusPodivm 2017.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. São Paulo: Atlas, 2005.

USTÁRROZ, Daniel. *Intervenção de terceiros*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

YARSHEL, Flávio Luiz. Arts. 133, 134, 135 e 137. In: CABRAL, Antônio do Passo; CREMER, Ronaldo (Coord). *Comentários ao novo código de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.