

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC
CURSO DE DIREITO**

SAUDI JÚNIOR TEIXEIRA ALVES

**A APLICAÇÃO DA TEORIA INVERSA DA DESCONSIDERAÇÃO DA
PERSONALIDADE JURÍDICA NO ÂMBITO DO PROCESSO CIVIL**

**CRICIÚMA
2015**

SAUDI JÚNIOR TEIXEIRA ALVES

**A APLICAÇÃO DA TEORIA INVERSA DA DESCONSIDERAÇÃO DA
PERSONALIDADE JURÍDICA NO ÂMBITO DO PROCESSO CIVIL**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção do grau de Bacharel no curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Jean Gilnei Custódio

CRICIÚMA

2015

SAUDI JÚNIOR TEIXEIRA ALVES

**A APLICAÇÃO DA TEORIA INVERSA DA DESCONSIDERAÇÃO DA
PERSONALIDADE JURÍDICA NO ÂMBITO DO PROCESSO CIVIL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
para obtenção do grau de Bacharel no Curso
de Direito da Universidade do Extremo Sul Ca-
tarinense, UNESC.

Criciúma, 01 de junho de 2015.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Alisson Comin – Especialista - (UNESC) – Avaliador

Prof. Jean Gilnei Custódio - Especialista - (UNESC) - Orientador

Prof. Renise Terezinha Melillo Zaniboni - Especialista - (UNESC) - Avaliadora

Dedico esta conquista aos meus amados pais, Saudi Garcia Alves e Iolanda Teixeira Alves. Sem o apoio de vocês, nada disso seria possível!

AGRADECIMENTOS

A Deus, por minha vida, família e amigos.

A Universidade UNESC, seu corpo docente, direção e administração, pela oportunidade de aprendizagem.

Ao meu orientador, professor Jean Gilnei Custódio, pelo empenho, dedicação e incentivo, bem como a todos os professores que me proporcionaram conhecimento.

A meus pais Saudi Garcia Alves e Iolanda Teixeira Alves, que sempre me apoiaram em todos os sentidos, servindo de amparo nos momentos difíceis.

A todos que direta e indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigado.

“A fragilidade intelectual e a facilidade com que as pessoas são convencidas assustam-me muito, somos todos vítimas dessas sereias, que, mesmo sem a beleza e a doce melodia famosa, entorpecem a todos nós, com o seu juridiquês pomposo, emocional e vazio.”

Fredie Didier

RESUMO

A pessoa jurídica foi criada no nosso ordenamento jurídico principalmente por motivos comerciais e empreendedores. Os sujeitos com objetivo comum formavam sociedades que com o tempo precisaram ser normatizadas. O surgimento das pessoas jurídicas e da sua personalização foi um avanço jurídico, contudo, trazendo consigo infelizmente práticas como a fraude. Em resposta surgiram institutos com a finalidade de evitar tais abusos, dentre esses, se revela de forma excepcional a teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Ocorre que a falta de normatização legal em relação à aplicabilidade da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, principalmente na sua modalidade inversa ainda encontra uma lacuna, e é o principal objeto do presente estudo, sendo que o procedimento nas vias executórias não tem nenhum tipo de previsão legal. Faz-se uma reflexão sobre a problemática mencionada em um paradigma com o novo Código de Processo Civil. Neste trabalho foi utilizado o método dedutivo, com pesquisa qualitativa, teórica e documental, com base na análise doutrinária e jurisprudencial. No último capítulo foram feitas pesquisas jurisprudencial e doutrinária e também, análise de dados. Sendo assim, a partir de pesquisas sobre a atual forma de aplicação da *disregard doctrine* e o previsto no novo Código de Processo Civil, analisou-se o posicionamento doutrinário e jurisprudencial acerca do assunto.

Palavras-chave: Processo Civil. Personalidade Jurídica. Desconsideração. Teoria Inversa.

RESUMEN

La falta de regulación legal en relación a la aplicabilidad de la teoría de levantamiento del velo corporativo, principalmente en su modalidad inversa, es el principal objeto del presente estudio, siendo que el procedimiento en las vías ejecutorias no tiene ningún tipo de previsión legal. Se hace una reflexión sobre el uso del nuevo Código de Procedimiento Civil - todavía en periodo de *vacatio legis*, como solución al referido paradigma. En este trabajo fue utilizado el método deductivo, con pesquisa cualitativa, teórica y documental, con base en el análisis doctrinal y jurisprudencial. En el tercer capítulo fueron hechas pesquisas jurisprudencial y doctrinal y también, análisis de datos. Siendo así, a partir de pesquisas sobre la actual forma de aplicación de la *disregard doctrine* y lo previsto en el nuevo Código de Proceso Civil, se analizó el posicionamiento doctrinario y jurisprudencial sobre el tema.

Palabras-clave: Proceso Civil. Personalidad Jurídica. Desconsideración. Teoría Inversa.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil
CC	Código Civil
CPC	Código de Processo Civil
NCPC	Novo Código de Processo Civil
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ/SC	Tribunal de Justiça de Santa Catarina
TJ/RS	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 O INSTITUTO DA PESSOA JURÍDICA NO DIREITO BRASILEIRO	12
2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS	12
2.2 A AQUISIÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA PELAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO.....	14
2.3 A NATUREZA DAS PESSOAS JURÍDICAS E AS TEORIAS EXISTENCIAIS	18
2.4 AS ESPÉCIES DE PESSOA JURÍDICA.....	20
2.5 AUTONOMIA PATRIMONIAL DA PESSOA JURÍDICA	22
2.6 RESPONSABILIDADE CIVIL LIMITADA.....	25
3 A TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA	28
3.1 ORIGENS DA TEORIA.....	28
3.2 O CONCEITO DA TEORIA DA “ <i>DISREGARD DOCTRINE</i> ”	31
3.3 DISTINÇÃO ENTRE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E DESPERSONALIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA	34
3.4 OS DESDOBRAMENTOS DA TEORIA DA “ <i>DISREGARD DOCTRINE</i> ”	38
3.4.1 A teoria menor	39
3.4.2 Teoria maior	45
4 A TEORIA INVERSA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA NO ÂMBITO DO PROCESSO CIVIL	49
4.1 A DOCTRINA E A APLICAÇÃO DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA	49
4.2 ASPECTOS PROCESSUAIS DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	54
4.3 A TEORIA INVERSA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	58

4.4 NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COMO PARÂMETRO PARA APLICAÇÃO DA TEORIA INVERSA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA ANTES DO PERÍODO DE “VACATIO LEGIS”	60
5 CONCLUSÃO	67
REFERÊNCIAS.....	70

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como tema principal, a falta de normatização legal relativa à teoria da desconsideração da personalidade jurídica na sua modalidade invertida, mais especificamente em relação à sua aplicabilidade no âmbito do processo civil. Visto que se trata de uma construção apenas doutrinária e jurisprudencial, não há ainda em nosso ordenamento nenhuma previsão legal a respeito da referida teoria, ainda mais quando se adentra em questões processuais, momento em que a discussão se torna um tanto abstrata.

Esta total imprevisão, aliada as divergências existentes, faz com que surja uma grande insegurança jurídica, o que necessita de uma solução rápida e efetiva.

Parte da doutrina formada substancialmente por comercialistas entende a *disregard doctrine* como uma medida *ultima ratio*, a ser utilizada apenas como subterfúgio final, pois interfere intimamente na autonomia patrimonial da pessoa jurídica, sendo este um direito de todos.

Assim, tais doutrinadores partem do pressuposto de que este instituto não pode ser utilizado de forma banal. O grande impasse encontrado na doutrina revela que a matéria processual ainda resta bastante controvertida.

A partir do tema, pretende-se observar os prós e os contras de cada posicionamento, fazendo a distinção das duas correntes nas quais se desdobrou a teoria da desconsideração, a teoria maior e a teoria menor, elencando os requisitos de cada uma e as suas motivações.

Ademais, para muitos o tema parece pacificado em relação a substancialidade do direito. Contudo, as minoritárias posições a respeito do tema revelam um ponto de vista que merece uma análise mais segura, pois a entidade a ser desconsiderada também é sujeita de direitos, assim como os sócios que a constituem.

Tendo por base essas indagações, objetiva-se com o presente trabalho - após verificada a necessidade de um procedimento devidamente sistematizado para a aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica da sociedade -, o

encontro de uma solução efetiva e prática, que garanta a certeza na decisão e segurança jurídica para todas as partes, através da ampla defesa e do contraditório, princípios esses, corolários do devido processo legal.

No primeiro capítulo, iniciar-se-á o estudo das origens da sociedade empresária, sua natureza e razões de constituição. Em seguida, será feita uma rápida análise da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica na sua modalidade mais comum.

No último capítulo, refletir-se-á sobre as possíveis soluções a serem efetivadas, realizando um paradigma com o novo Código de Processo Civil, já aprovado e publicado, contudo, ainda no período de *vacatio legis*.

Por fim, é apresentada uma interpretação do novo Código de Processo Civil em relação ao procedimento da desconsideração da personalidade jurídica na sua modalidade invertida, apontando as soluções mais eficazes na prática.

2 O INSTITUTO DA PESSOA JURÍDICA NO DIREITO BRASILEIRO

2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A história retrata a busca do homem por mecanismos que possibilitassem a sua relação com outras pessoas e o mundo ao seu redor, tanto no âmbito comercial quanto no social. No estado moderno, uma grande ferramenta, se assim podemos chamar, concebida no mundo jurídico, é o instituto da pessoa jurídica.

O seu surgimento está intimamente ligado às práticas comerciais visto que, com o avanço da produção e despontamento das indústrias por todo o mundo, fizeram nascer novas necessidades para o homem. O direito comercial então tomou a atenção da sociedade e dos legisladores, e sem sombra de dúvida foi o grande influenciador para a criação do instituto da pessoa jurídica.

O direito como um todo, teve no estado moderno e contemporâneo, uma grande evolução. Mais precisamente no século XVII - tempos em que a política colonialista e o capitalismo mercantil estavam em ascensão -, formaram-se as conhecidas e poderosas *sociedades por ações*, das quais discorre Requião:

A Constituição dessas sociedades era, na verdade promovida pelo Estado, como descentralização política, social e econômica de suas funções. Através dessas poderosas empresas o príncipe exercia a dura política mercantilista extremamente colonialista, diminuindo os riscos e embaraços do intrincado jogo diplomático nas cortes europeias. (REQUIÃO, 1995, p. 3).

Sem sombra de dúvida, as sociedades por ações se configuram como o tipo ideal das sociedades colonizadoras do século XVII, sendo que, relatos históricos apontam para o surgimento da primeira delas em 1602, na Holanda. Contudo, para Requião (1995, p. 294) “a data célebre na história do direito comercial e da instituição das sociedades se deu em 24 de julho de 1867, com a lei francesa, na qual se estabeleceu plena liberdade para as sociedades comerciais, inclusive sociedades anônimas”.

Partindo de um ponto de vista mais crítico, não é falacioso afirmar que as pessoas jurídicas têm uma origem nas necessidades da ambição capitalista e burguesa liberal. Observa-se sociedades em que pessoas com interesse em

comum, começaram a aglomerar forças e capitais para obter uma maior alçada de atuação e consecução de seus objetivos.

Neste cenário, tais sociedades se viram na necessidade de oficializar suas relações, até mesmo para uma maior segurança, e de certa forma, individualizar esse grupo econômico.

As corporações de ofício eram como “sociedades” de pessoas físicas que tinham interesses e práticas comerciais em comum. Estes comerciantes se uniam para a realização de negócios em conjunto, ao passo que se pode comparar paralelamente às nossas atuais sociedades de fato, tendo em vista que não havia registro algum, até por que a normatização da época assim não previa, conforme discorre Ulhoa:

Na Idade Média, o comércio já havia deixado de ser atividade característica só de algumas culturas ou povos. Difundiu-se por todo o mundo civilizado. Durante o Renascimento Comercial, na Europa, artesãos e comerciantes europeus reuniam-se em corporações de ofício, poderosas entidades burguesas (isto é, sediadas em burgos) que gozavam de significativa autonomia em face do poder real e dos senhores feudais. Nas corporações de ofício, como expressão dessa autonomia, foram paulatinamente surgindo normas destinadas a disciplinar as relações entre os seus filiados. (ULHOA, 2014, p. 24).

Napoleão Bonaparte também teve significativa influência na atual concepção de pessoa jurídica ao redigir o código comercial de 1808. No intuito de regular as relações de comércio entre os cidadãos da época, conceituou diversas atividades econômicas, o que chamou de “atos de comércio e mercancia”, que por fim, acabou sendo muito utilizado para a constituição do Código Comercial Brasileiro de 1850 (cuja primeira parte foi revogada pelo atual Código Civil).

No Brasil, a regulamentação das companhias e sociedades anônimas se deu com a Lei 3.150 de novembro de 1882, significando um grande passo para a formação do conceito de pessoa jurídica.

Ainda, a lei nº 173 de 10 de setembro de 1893, regulou a personalização das associações sem fins não econômicos, enquanto as sociedades com fins econômicos adquiriram personalidades jurídicas, por se ajustarem às normas de direito mercantil.

Finalmente, o Código Civil de 1916, (Lei 3.071/16), em seu Capítulo II, no art. 13, classificou então de forma expressa, as pessoas jurídicas descrevendo que “as pessoas jurídicas são de direito público, interno ou externo, e de direito privado”.

É inegável a íntima ligação entre o instituto da pessoa jurídica com o desenvolvimento do direito comercial, dada a sua utilidade para este. No aperfeiçoamento das normas do direito comercial, viu-se necessário estabelecer também diretrizes e institutos que facilitassem os “atos de comércio”.

Desta forma, não seria equivocado afirmar que uma das origens da atribuição de personalidade às pessoas jurídicas esta ligada às necessidades do comércio e da mercancia da época, que aos poucos desenvolviam formas mais fáceis de realizar suas transações. O capital era incorporado pelos sócios e então a pessoa jurídica passava a ter seu próprio patrimônio, respondendo por seus atos.

Criou-se assim, o entendimento de que a pessoa jurídica é distinta dos indivíduos que a formam, ou que, simplesmente a dirigem, conforme explana Beviláquia (1975).

2.2 A AQUISIÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA PELAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO

A palavra personalidade em si, no seu sentido etimológico, tem como objetivo descrever o conjunto de características de um indivíduo que o diferencia dos outros. Para a teoria geral do direito, personalidade jurídica é a aptidão genérica para titularizar direitos e contrair obrigações, ou em outras palavras, é o atributo necessário para ser sujeito de direito.

Para Gagliano e Filho (2013), os direitos de personalidade são conceituados como aqueles que têm por objeto os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si, e em suas projeções sociais. Neste ponto reside uma grande discussão na jurisprudência, pois diversos autores entendem que as pessoas jurídicas não podem possuir personalidade jurídica, sendo esta uma característica por excelência do ser humano.

A este respeito, Gagliano e Filho defendem que as pessoas jurídicas detêm personalidade e norteiam a extensibilidade dos direitos de alguns atributos específicos, como por exemplo, a possibilidade de sofrer dano moral, e asseveram que:

Outro corolário do princípio é que as pessoas jurídicas, em si, jamais teriam direito à reparação dos danos morais, e a razão é óbvia. Que as pessoas

jurídicas sejam, passivamente responsáveis por danos morais compreendese, porém, ativamente possam reclamar indenizações consequentes é um absurdo. (GAGLIANO; FILHO, 2013, p. 413).

Beviláquia (1975, p. 223), ao discorrer sobre este instituto ainda na vigência do Código Civil de 1916, lecionava que “as pessoas jurídicas são realidades do direito, porém não realidades physiopsychicas. Não podem agir por si, como as pessoas naturais. Necessitam de órgãos para a sua vida de relação”.

A ideia de personalidade jurídica também encontra definição nas obras de Farias e Rosenvald:

É certo afirmar que pessoa é todo aquele sujeito de direitos. É, enfim, aquele que titulariza relações jurídicas na órbita do Direito, podendo se apresentar como sujeito ativo ou como sujeito passivo, além de reclamar um mínimo de proteção necessária ao desempenho de suas atividades. O vocábulo pessoa comporta diferentes signos. Tem um significado vulgar – reportando-se ao ser humano – e outro jurídico, mais amplo, agasalhando, além das pessoas humanas, também as pessoas jurídicas. Assim, afigura-se mais completa a ideia de que pessoa é todo e qualquer ente físico ou coletivo susceptível de direitos e obrigações. (FARIAS; ROSENVALD, 2011, p.175).

Por fim, um ponto de vista mais peculiar é encontrado ao estudar o entendimento do doutrinador Gomes, o qual parte do pressuposto que a empresa não pode ser sujeito de direito, transparecendo as seguintes proposições:

O atributo essencial da propriedade, para quem não seja míope em relação dos fenômenos industriais contemporâneos, é “o poder decidira que uso será afetado um recurso particular”. A empresa não é sujeito de direito. Não lhe correspondem direitos de propriedade, “não tomam decisões”. Não é, mesmo um ente social, como afirmam alguns sociólogos. Qualificada como uma atividade, a empresa apresenta-se em certa ótica como forma ou exercício da propriedade de bens incorporados ao processo produtivo. É nessa forma de exercício que se insere a ideia de função social. (GOMES, 1986, p. 101).

Com todos estes posicionamentos diferentes, o que vem sendo adotado, é o de que a pessoa jurídica é sim, sujeita de direitos e obrigações, dentro das limitações que a sua natureza lhe impõe, possuindo quase todos os direitos e deveres inerentes a personalidade, obedecendo ao que foi proposto no contrato social ou estatuto, juntamente com suas alterações.

Partindo deste pressuposto – do qual não apenas as pessoas naturais podem ser sujeitos de direito e adquirirem personalidade -, o

ordenamento jurídico então estabeleceu as pessoas jurídicas que podem ser conceituadas genericamente como um agrupamento de pessoas naturais, visando alcançar fins de interesse comum, também denominado, em outros países, pessoa moral e pessoa coletiva, conforme assevera Gonçalves (2011).

É importante compreender outro instituto correlato ao da personalidade, qual seja a capacidade, que não se confunda com aquela. Capacidade pode ser conceituada como uma medida da personalidade, e ainda, como uma limitadora desta, pois para certas pessoas a capacidade é plena, e para outras limitadas, tudo de acordo com suas características. Nas palavras de Gonçalves:

Personalidade e capacidade completam-se: de nada valeria a personalidade sem a capacidade jurídica, que se ajusta assim ao conteúdo da personalidade, na mesma e certa medida em que a utilização do direito integra a ideia de ser alguém titular dele. (GONÇALVES, 2011, p.98).

A capacidade é um dos requisitos de um negócio jurídico plenamente válido, conforme leitura do inc. I do art 104 do Código Civil, que prescreve que “a validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz”.

Protagonista em vários ramos do direito, a pessoa jurídica acabou por ser prevista e observada em inúmeros diplomas legais, tanto relacionados ao direito civil, como direito ambiental, direito comercial e empresarial, direito do trabalho, tributário, e até mesmo objeto de estudo no âmbito do direito penal, por meio de penas pecuniárias, quando, por exemplo, a penalidade por crimes de natureza ambiental e tributária, já que não pode ser responsabilizada com penas privativas de liberdade.

Sobre a capacidade e responsabilidade em relação às obrigações, explica Lobo, a respeito das pessoas jurídicas e seu capital:

Toda pessoa é dotada de patrimônio, até mesmo o mais miserável dos homens. Essa percepção corrente pode ser relevante para o direito em várias situações. O patrimônio é a garantia dos credores e responde pelas dívidas da pessoa, inclusive as derivadas de responsabilidade civil. Não há conceito jurídico unívoco de patrimônio. Uma vez que depende da circunstância em que se insere, mas se compreende, a grosso modo, como o conjunto das coisas atuais e futuras, corpóreas e incorpóreas, além dos créditos e débitos, que estejam sob a titularidade ou responsabilidade de uma pessoa e que possam ser objeto do tráfico jurídico. (LOBO, 2009. p. 203).

Existem alguns princípios que são fundamentais em qualquer âmbito do direito. Contudo, em congruência com a característica de cada ramo, alguns princípios têm voz mais forte e preponderante, enquanto outros são mitigados. Como exemplo, tomamos o Código Civil, no qual prevalece a igualdade das partes e o cumprimento dos contratos, enquanto no Código de Defesa do Consumidor, encontramos um tratamento diferenciado ao consumidor, considerado vulnerável.

Contudo, outros ramos do direito como o direito do trabalho e do consumidor, reconhecem a vulnerabilidade de uma das partes e trata as partes de maneira desigual para balancear a lide, chegando a uma solução mais justa.

Ao contrair obrigações, tanto à pessoa jurídica como à pessoa física, nasce o direito do credor de obter a contraprestação e pagamento da obrigação na forma estipulada pelas partes.

No caso da pessoa jurídica, a responsabilidade se lança ao capital que à ela foi atribuído, integralizado, e este capital será a segurança jurídica dos contratantes que firmarem negócio jurídico com tais pessoas jurídicas, de forma que os sócios ficam responsabilizados em primeiro turno pela integralização do capital.

Tanto uma pessoa jurídica quanto uma pessoa natural, possuem formas diferentes de se estabelecerem. Todavia, podemos encontrar um ponto em comum entre ambas, a possibilidade de contrair obrigações e serem titulares de direitos, o que, nas palavras de Beviláquia:

A personalidade jurídica tem por base a personalidade psíquica, somente no sentido de que, sem essa última não se poderia o homem ter elevado até a concepção da primeira. Mas o conceito jurídico e o psicológico não se confundem. Certamente o indivíduo vê na sua personalidade jurídica a projeção de sua personalidade psíquica, ou, antes outro campo em que ela se afirma, dilatando-se ou adquirindo novas qualidades. Todavia, na personalidade jurídica intervém um elemento, a ordem jurídica. do qual ela depende essencialmente, do qual recebe a existência, a forma, a extensão e a força ativa. Assim, a personalidade jurídica é mais do que um processo superior da atividade psíquica e uma criação social exigida pela necessidade de pôr em movimento o aparelho jurídico e que, portanto, é modelada pela ordem jurídica. (BEVILÁQUA, 1999. p. 81).

Pode-se entender por personalidade jurídica, devidamente regulada pela capacidade, a característica do sujeito de direito, que exerce direitos e deveres, seja ele pessoa física ou jurídica.

2.3 A NATUREZA DAS PESSOAS JURÍDICAS E AS TEORIAS EXISTENCIAIS

Com o tempo, foram criadas muitas teorias para explicar este fenômeno, teorias estas, divididas em primeiro plano de normativistas e pré-normativistas. As teorias pré-normativistas consideram as pessoas jurídicas seres de existência anterior e independente da ordem jurídica, enquanto as teorias normativistas consideram as pessoas jurídicas uma criação do direito, sendo, portanto, o oposto das teorias pré-normativistas.

Em relação à concepção das pessoas jurídicas, teorias procuraram afirmar e justificar a personalidade jurídica, dentre as quais, algumas chegavam a negar a sua existência, insistindo na impossibilidade. Cabe aqui abordar apenas a teoria adotada pelo Código Civil, conhecida como *teoria da realidade técnica*.

Na teoria da realidade técnica, entende-se que só o homem pode ser realmente sujeito de direito, e por isso defende que a pessoa jurídica é uma ficção criada pelo homem, e tem como principal seguidor Friedrich Carl Von Savigny.

Savigny (apud MIRANDA, 2000, p. 382), entendia que “somente o homem era pessoa, verdadeiramente”. Essa teoria, segundo Tartuce (2014), constitui uma somatória entre as outras duas teorias justificatórias e afirmativas da existência da pessoa jurídica: a teoria da ficção, de Savigny, e a teoria da realidade orgânica ou objetiva de Gierke e Zitelman.

Venosa aponta algumas críticas que são tecidas em face da teoria da ficção:

Uma das maiores críticas feitas a essa teoria refere-se à personalidade do próprio estado, como sujeito de direito, isto é, como sujeito capaz de possuir, adquirir e transferir bens, de estar em juízo e etc. Se o próprio Estado é uma pessoa jurídica, é de se perguntar quem o investe de tal capacidade. Respondem os adeptos dessa corrente que, como o Estado é necessidade primária e fundamental, tem existência natural. Contudo, isso não afasta a contradição da teoria, liderada por Savigny, e que prevaleceu na Alemanha e na França no Século XVIII. (VENOSA, 2004, p. 235).

A soma da doutrina da realidade objetiva faz compreender que a pessoa jurídica equipara-se a pessoa natural, não existindo entre elas diferença alguma, sendo que a pessoa jurídica nesta teoria é tratada como fruto da vontade, que é capaz de dar “vida”.

Ainda, nas palavras de Venosa:

Segundo essa opinião, existe na realidade social uma série de realidades institucionais que se apresentam à observação como constituindo uma estrutura hierárquica. Quando a ideia de obra ou de empresa se firma de tal modo na consciência dos indivíduos que estes passam a atuar com plena consciência e responsabilidade dos fins sociais, a "instituição" adquire personalidade moral. (VENOSA, 2004, p. 235).

As pessoas jurídicas de direito privado oriundas desta composição, têm no direito comercial uma característica de abstração. Mesmo sendo uma entidade material e visível, são administradas por pessoas físicas, e ficam assim a mercê de suas vontades, no caso da empresa, o seu administrador, ou o que exerce a atividade empresária. Nas palavras de Requião, ao citar Damartello:

É da ação intencional, (elemento abstrato) do empresário em exercitar a atividade econômica que surge a empresa. Damartello expõe muito claro o tema, ressaltando que a empresa é caracterizada pelo exercício da organização. Se todos os seus elementos estiverem organizados, mas não se efetivar o exercício dessa organização, não se pode falar em empresa. (DAMARTELLO apud REQUIÃO, 2013, p. 85).

Neste pensamento, extrai-se o entendimento de que a pessoa jurídica de direito privado "só passa a existir", no caso da empresa, se realmente exerce o objeto social, pois o capital da empresa sem a organização e o objetivo a que se destina, não passa de um conjunto de bens.

Na mesma corrente, Bruscatto defende também o conceito legal previsto no Código Civil, como se transcreve:

As sociedades são pessoas jurídicas, como apontado, e se subdividem em sociedades simples e sociedades empresárias, de acordo com a natureza da atividade que explorem. Reconhece-se personalidade jurídica a uma sociedade a partir de seu registro no órgão competente (Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, para as sociedades simples ou Junta Comercial, para as sociedades empresárias), de acordo com os artigos 45 e 985 do CC, quando se dá Publicidade à sua existência. (BRUSCATTO, 2011, p. 205).

Na concepção de Ulhoa, mesmo que a pessoa jurídica não esteja devidamente registrada, a condição de um grupo de indivíduos atuando em sociedade com uma finalidade comum, deixa implícita a existência da pessoa jurídica, conforme segue:

Em termos de segurança jurídica, não há de se negar que a sistemática é adequada, porque o registro torna pública a formação do novo sujeito de

direito, possibilitando o controle dos demais agentes econômicos e do próprio estado quanto à existência e extensão das obrigações que o envolvem. Mas, deve-se registrar uma certa impropriedade conceitual e lógica nessa sistemática. A rigor, desde o momento em que os sócios passam a atuar em conjunto, na exploração da atividade econômica, isto é, desde o contrato, ainda que verbal de formação de sociedade, já se pode considerar existente a pessoa jurídica. (ULHOA, 2014, p. 26).

Esse entendimento é de suma importância para a resolução de lides, e ajuda a responsabilizar empresas que ficaram inadimplentes anteriormente à formalização da sociedade na junta comercial competente, trazendo segurança jurídica aos credores e inibindo a prática de fraudes. O registro dá publicidade à empresa e segurança jurídica aos que com ela realizam negócios. Outro benefício decorrente do registro é a facilidade na concessão de empréstimos e parcerias, o que não seria possível em uma sociedade apenas de fato.

Derradeiramente, a personalidade jurídica traz o benefício da responsabilidade limitada dos sócios – na maioria dos casos -, salvo as modalidades específicas que prevêm responsabilidade ilimitada do sócio.

2.4 AS ESPÉCIES DE PESSOA JURÍDICA

O Código Civil de 2002, em seu art. 40, seguindo a divisão estipulada no código de 1916, estruturou as pessoas jurídicas em pessoas de direito público, interno ou externo, e de direito privado.

As pessoas jurídicas de direito público interno existentes são a União, Estados, Distrito Federal e os Municípios, sendo que nesse rol também se incluem as autarquias, associações públicas e demais entidades de caráter público, que tem sua criação por meio de lei. As pessoas jurídicas de direito público externo são os Estados estrangeiros e todas as pessoas que forem regidas pelo direito internacional público.

Finalmente, as pessoas jurídicas de direito privado são as associações, sociedades, fundações, organizações religiosas, partidos políticos e empresas individuais, cujas atribuições e características estão espalhadas a partir do art. 40 do Código Civil vigente.

Basicamente, o que diferencia estes dois grandes grupos de pessoas jurídicas é o regime jurídico a que são submetidas. As pessoas jurídicas de direito

público gozam de uma posição jurídica diferenciada, até mesmo em razão da supremacia dos interesses do direito coletivo, estando sujeitas a licitações, concurso público, e demais procedimentos que proporcionam principalmente a impessoalidade e a uma maior eficiência.

Ulhoa explana bem a respeito da valoração diferenciada imposta à pessoas jurídicas de direito público e pessoas jurídicas de direito privado:

Uma pessoa jurídica de direito público se relaciona com uma pessoa jurídica de direito privado em posição privilegiada, ao passo que as de direito privado se relacionam entre si em pé de igualdade. É irrelevante, para se determinar o enquadramento de uma pessoa jurídica num ou noutro destes grupos, a origem dos recursos para a sua constituição. Isto por que o direito contempla pessoas jurídicas constituídas exclusivamente por recursos públicos, mas que se encontram por determinação constitucional ao regime de direito privado, que são as empresas públicas. (ULHOA, 2011 p.135).

Pessoas jurídicas de direito público são criadas justamente para a melhor administração do estado e para a prestação de serviços a toda a sociedade, fenômeno do direito administrativo chamado de descentralização.

Estas pessoas relacionam-se juridicamente tanto com outras pessoas jurídicas de direito público quanto com pessoas jurídicas de direito privado, ou até mesmo com pessoas físicas, estabelecendo entre si relações das mais variadas, seja como contribuintes, prestadores de serviços, alienantes, entre outras.

De outro modo, as pessoas jurídicas de direito privado derivam basicamente da vontade dos empresários, ou simplesmente sócios, tenha ela fins lucrativos ou não, para poder se relacionar diretamente com as demais pessoas.

O surgimento de uma pessoa jurídica pode se dar de variadas formas, dependendo se sua origem for pública ou privada. As pessoas jurídicas de direito público interno têm sua existência legal (personalidade), ou seja, sua criação e extinção, decorrente de lei (no caso das autarquias mediante lei específica, e as fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista por lei que autorize), enquanto as pessoas jurídicas de direito privado são instituídas por iniciativa de particulares, baseado no interesse e na necessidade.

As formalidades legais a respeito da constituição da pessoa jurídica de direito privado estão previstas no artigo 45 do Código Civil Brasileiro, a saber:

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 único. Decai em três anos o direito de anular a constituição das pessoas jurídicas de direito privado, por defeito do ato respectivo, contado o prazo da publicação de sua inscrição no registro. (BRASIL, 2002).

Tartuce faz uma breve explanação ao que preceitua o Código Civil:

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. (TARTUCE, 2014, p. 277).

Assim, a pessoa jurídica passa a ter existência autônoma, o que lhe permite ser titular de direitos e obrigações de forma independente, não confundindo seus atos com os praticados pelas pessoas que a compõem ou dirigem.

2.5 AUTONOMIA PATRIMONIAL DA PESSOA JURÍDICA

A autonomia é um termo dotado dos mais variados sentidos dentro do direito civil. Requião (2014) salienta não haver dúvidas quanto ao seu papel fundamental não só a este ramo do direito, mas também no direito comercial, empresarial e afins. Em qualquer perspectiva em que se observar a autonomia da pessoa jurídica, a mesma estará rodeada de limitações, sendo este, o grande dilema da autonomia a ser observado.

Ao se tratar de autonomia, abrem-se vários fundamentos. Dentre eles, Requião (2014) relaciona a limitação objetiva, a limitação subjetiva e a limitação relacional. Destas, parece mais conveniente trazer apenas a concepção da limitação objetiva, que por conseguinte, será melhor abordada.

A limitação objetiva é o impedimento da prática de determinadas condutas contrárias ao direito e seus princípios. Requião e Junior discorrem sobre este fundamento da autonomia, que é a limitação objetiva:

A limitação acontece por conta do repúdio do ordenamento a cerca de certas práticas. Nesses casos, o que se quer é justamente impedir que

determinadas condutas sejam recepcionadas pelo ordenamento jurídico, por que consideradas prejudiciais, pelos mais diversos motivos. O que se repudia é o conteúdo ou o modo de realização, impedindo que a conduta seja realizada por qualquer sujeito, independentemente de considerações específicas quanto ao status do mesmo. (REQUIÃO; JUNIOR, 2014, p. 297).

Os poderes outorgados às pessoas jurídicas estão limitados aos seus atos constitutivos, estipulados no seu contrato social ou estatuto, bem como todas as demais limitações previstas em lei para a generalidade, assim como os princípios balizadores do direito.

Os instrumentos de instituição, sejam o contrato social ou o estatuto, não podem contrariar normas cogentes, devendo ser observado dentre outros, tendo como pressuposto de existência, a legalidade.

A razão que prevalece é sempre a de facilitar a circulação de capital e a prática dos atos de mercancia, podendo a pessoa jurídica realizar todos os atos jurídicos necessários à circulação de riquezas, pois detém capacidade, adquirindo além de direitos, também deveres nos negócios jurídicos que realiza.

Pereira apresenta uma breve explanação sobre o tema:

Mas 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. Surgem, então, as pessoas jurídicas, que se compõem, ora de um conjunto de pessoas, ora de uma destinação patrimonial, com aptidão para adquirir e exercer direitos e contrair obrigações. (PEREIRA, 2011, p. 247).

Pode-se entender que a pessoa jurídica de direito privado, em todas as suas modalidades, se caracteriza como um agrupamento de pessoas físicas com o mesmo objetivo e finalidade comum. Tal finalidade será a norteadora do objeto da sociedade e seus limites. Sobre o assunto explana Miranda:

Ser pessoa jurídica é ser capaz de direitos e deveres, separadamente; isto é, distinguidos o seu patrimônio e os patrimônios dos que a compõe, ou dirige. Se há direito da entidade, antes de ser pessoa jurídica, à personificação, depende do direito positivo, em toda a sua escala. No direito brasileiro, a pessoa jurídica é capaz de todos os direitos, salvo àqueles que ela não pode satisfazer (ser parente, suceder legitimamente, ou ter pretensão a alimentos. (MIRANDA, 2000, p. 353).

A pessoa jurídica adquire a partir da vontade de pessoas físicas, plena capacidade para ser agente de direito, podendo adquirir tanto direitos quanto responsabilidades, que serão executadas de acordo com as características e peculiaridades de sua constituição, ficando ressalvada àqueles direitos de personalidade que, por sua característica fictícia e abstrata, não pode usufruir, tais como o “*habeas corpus*”, pois não tem ela capacidade de locomoção ou mesmo corpo físico.

É possível fazer um contraponto entre o princípio da livre iniciativa (parágrafo único do art. 170, CF/88) com o princípio constitucional da função social da propriedade (art. 5º, XXIII e art. 170, III). Conclui-se, portanto, que a função social da pessoa jurídica empresária, corolário da função social da propriedade, acaba por demonstrar a relação existente entre esses dois princípios constitucionais.

Ademais, nas palavras de Didier:

Subjacente à finalidade da sociedade, está a vontade de seus membros, que, depois de fixada em forma de objeto nos estatutos de constituição, ganha autonomia e independência com relação à vontade daqueles que a compõem. Os membros da sociedade recebem os frutos do resultado da atividade desenvolvida pelo ente personalizado, e como a propriedade significa o direito de usufruir, dispor e gozar de algo, a empresa ou sociedade é para seus membros um bem por meio do qual se exercem esses direitos. (DIDIER, 2014, p. 3).

Em relação à responsabilidade das pessoas jurídicas, podemos dividi-las em limitada e ilimitada. No regime que prevê a responsabilidade limitada, o ato constitutivo é que determinará os limites das responsabilidades dos sócios, sendo que os próprios contratantes fixam suas responsabilidades, tudo dentro do limite legal.

Importante mencionar o ensino de Bruscato:

Desse modo, consumidos todos os recursos patrimoniais da sociedade devedora, mesmo que restem dívidas, os credores não poderão valer-se dos bens pessoais dos sócios. Em casos assim, as obrigações ficam descumpridas e os credores suportam o prejuízo, desde que a sociedade seja regular e que tal característica conste do nome empresarial sob o qual opera a sociedade. (BRUSCATO, 2011, p. 205).

De outro ponto, no regime que se rege pela responsabilidade ilimitada, os sócios assumem a responsabilidade sem nenhuma restrição, respondendo solidariamente pelas obrigações adquiridas pela sociedade. Ainda no conceito de Bruscatto:

Nesse caso, esgotado todo o patrimônio social e remanescendo dívidas, os credores estarão autorizados a entrar no patrimônio pessoal de quaisquer dos sócios até que as obrigações estejam totalmente cumpridas, ou haja o esgotamento dos seus patrimônios individuais. São de responsabilidade ilimitada a sociedade em nome coletivo (personalizada), e a sociedade em comum (despersonalizada), com a peculiaridade de que na forma do art. 990 do Código Civil, na sociedade em comum, a responsabilidade do sócio que atua como representante da sociedade é direta e não subsidiária. (BRUSCATTO, 2011, p. 205).

O grande problema que vem sendo enfrentado está na possibilidade de fraude por meio da pessoa jurídica, sendo que muitas vezes os interesses dos credores e terceiros são frustrados por manipulações de má fé na constituição de tal pessoa, fraudando e simulando negócios jurídicos.

2.6 RESPONSABILIDADE CIVIL LIMITADA

O direito comercial faz distinção entre o interesse social, que é o interesse da sociedade empresária, da pessoa jurídica, e os interesses dos sócios, que em muitas situações, pode ocorrer de não coincidirem quando duas pessoas naturais unem seus recursos econômicos para desenvolver alguma atividade em comum, interesses semelhantes, senão iguais.

Contudo, noutro momento, os seus interesses podem se diferenciar, principalmente quando se trata de repartir o lucro gerado pela atividade desenvolvida conjuntamente, ocasião em que a comunhão se desfaz. O interesse de cada um dos sócios, com o intuito de aumentar seus ganhos, não poderá se realizar sem prejudicar o interesse dos demais.

Neste contexto de observar quais são os interesses de cada um, chega-se a um questionamento muito importante, que é justamente qual seria o interesse da sociedade.

Coelho afirma resumidamente que o interesse é uma simples metáfora:

O interesse da sociedade é uma metáfora, referida à vontade ou entendimento predominantes entre os seus sócios. De um modo geral, na época da constituição da sociedade limitada, os sócios externam grande entusiasmo com as perspectivas de ganho prometidas pela associação. Estão felizes e esperançosos. Nutrem recíproca boa vontade e são otimistas quanto à superação de pequenos imprevistos. (COELHO, 2014, p. 508).

Assim, há de se compreender que a sociedade limitada em si, é uma ficção criada com uma finalidade econômica, motivada pelo consenso de algumas pessoas em determinado lapso temporal.

Ainda no mesmo pensamento, pode-se desprender que a sociedade limitada é objeto exclusivamente contratual e sua finalidade econômica decorre quase exclusivamente do que for pactuado no contrato social. Conforme Coelho:

A sociedade limitada é sempre contratual, porque os vínculos entre os seus sócios se constituem e se desfazem segundo as regras do Código Civil. A hibridez do tipo diz respeito, na verdade, ao caráter personalístico ou capitalista da sociedade. (COELHO, 2014, p. 529).

Essa talvez seja a principal característica das sociedades limitadas, em que o contrato social acaba por gerar um novo sujeito de direito, capaz de assumir obrigações e titularizar direitos. Não obstante, os sócios possuem também determinadas obrigações ao constituir a referida sociedade. Dentre as obrigações pode-se destacar como uma das mais importantes, a famosa integralização do capital. Ainda nas palavras de Coelho:

O sócio tem, perante a sociedade, o dever de integralizar a quota subscrita, ou seja, de transferir do seu patrimônio para o social dinheiro, bens ou crédito, nos termos do compromisso contratual assumido junto aos demais sócios. (COELHO, 2014, p. 564).

Tal pressuposto de integralização do capital se motiva com o fundamento de que a pessoa jurídica precisa ter determinado capital próprio para ser-lhe concedida a personalidade jurídica. Em outras palavras, é preciso provar que ela tem condições de suprir suas obrigações, e proporcionar uma maior segurança

jurídica a quem com ela negocia, visto que a responsabilidade dos sócios neste caso, não é solidária sendo que, se pode atribuir essa limitação da responsabilidade dos sócios a um estímulo a exploração de atividades econômicas.

Nesta modalidade, ao adquirir a personalidade jurídica, ocorre a separação patrimonial entre a pessoa jurídica e os membros. No caso da limitada.

Esta certa insegurança jurídica se dá, em sua maioria, quando se trata de pessoa jurídica de personalidade limitada. Nesta modalidade, o patrimônio dos sócios é totalmente separado do patrimônio da empresa, assim como as obrigações contraídas por ela. O sócio membro da sociedade tem uma maior segurança própria visto que, em caso de inadimplemento da sociedade, seus bens pessoais não serão alcançados.

A responsabilidade existente que pode alcançar os sócios é a de integralizar o capital, e ocorre de forma solidária entre todos os sócios. Na sociedade limitada então, observa-se que os sócios são responsáveis pelo total do capital subscrito e não integralizado. Desta forma, a regra é a irresponsabilidade dos sócios, contudo, tal regra admite exceções.

Da mesma forma que se fala em segurança para o sócio e empresário, observa-se de outro lado, uma insegurança jurídica abstrata em relação às suas relações visto que, como observado, tem-se utilizado deste instrumento para o enriquecimento ilícito e fraude de credores.

Em verdade, nas palavras de Pereira:

Modernamente, entretanto, o desenvolvimento da sociedade de consumo, a coligação de sociedades mercantis e o controle individual de grupos econômicos têm mostrado que a distinção entre a sociedade e seus integrantes, em vez de consagrar regras de justiça social, tem servido de cobertura para a prática de atos ilícitos, de comportamentos fraudulentos, de absolvição de irregularidades, de aproveitamentos injustificáveis, de abusos de direito. Os integrantes da pessoa jurídica invocam o princípio da separação, como se tratasse de um véu protetor. Era preciso criar um instrumento jurídico hábil a ilidir os efeitos daquela cobertura. (PEREIRA, 2013, p. 815).

Como uma ferramenta nova e utilitaríssima, a atribuição de personalidade jurídica a estes entes conferiu possibilidades que facilitaram e muito, as negociações e relações jurídicas do âmbito processual. Contudo, esse novo instituto trouxe consigo problemas que não existiam anteriormente, razão pela qual se tornou necessária a busca de institutos que visassem coibir a prática das fraudes.

3 A TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

3.1 ORIGENS DA TEORIA

No momento que uma pessoa jurídica adquire capacidade para ser sujeita de direitos e obrigações, torna-se importante observar a segurança jurídica e os princípios que envolvem a aquisição desta prerrogativa.

De um ponto, a pessoa jurídica precisa ter a sua autonomia patrimonial, que é uma ferramenta de grande importância para o empreendedorismo e para o desenvolvimento da economia, e de outro, encontra-se o interesse da coletividade em relação a este ato jurídico e seus efeitos.

Contudo, deve haver cautela e zelo pela segurança jurídica, pela supremacia do direito público e pelo direito da coletividade, para que este instituto não se torne uma ferramenta para disseminação de fraudes causando prejuízos a terceiros. Nas palavras de Cavalcante:

A autonomia patrimonial das pessoas jurídicas sempre foi um instrumento muito importante para o desenvolvimento da economia e da atividade empresarial. Isso porque serviu para estimular os indivíduos a praticarem atividades econômicas, uma vez que, constituindo pessoas jurídicas, as pessoas físicas sabiam que apenas o patrimônio da sociedade empresária responderia pelas dívidas em caso de insucesso. Com isso, as pessoas físicas ficavam mais seguras, já que, mesmo que o empreendimento não prosperasse, elas não perderiam também o seu patrimônio pessoal não investido na sociedade. (CAVALCANTE, 2013, p. 12).

As pessoas jurídicas são sujeitos de direito, condição esta, que lhes foi dada justamente para o cumprimento de determinada finalidade, sendo que, a partir do momento que esta finalidade não é obedecida, fica admitida a responsabilização da mesma e de seus sócios, dentro das limitações legais, observando as medidas de direito cabíveis, dentre estas formas, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica.

A existência de tantos institutos e meios de se evitar as fraudes é justificada por tal motivo e dá razão à preocupação do ordenamento jurídico em manter a ordem, de modo que os seus indivíduos não prejudiquem uns aos outros. Grinover, Cintra e Dinamarco discorrem sobre este tema:

A resposta está na função que o direito exerce na sociedade: a função ordenadora, isto é, de coordenação dos interesses que se manifestam na vida social, de modo a organizar a cooperação entre pessoas e compor os conflitos que se verificarem em seus membros. (GRINOVER; CINTRA; DINAMARCO, 2014, p. 37).

Como resposta a esta necessidade de proteção da sociedade e do bem comum, em relação a resolução de lides em que se verifica fraude dos sócios e desvio de capital da sociedade, o ordenamento tomou para si como uma das ferramentas, o instituto da desconsideração da personalidade jurídica.

A doutrina da desconsideração ou a *Disregard Doctrine*, se dissipou nos países que adotam o sistema *common law*, como os Estados Unidos e Reino Unido. Pires traz algumas curiosidades importantes sobre a origem desta teoria, conforme segue:

Segundo consta, a decisão judicial percussora da teoria da desconsideração da personalidade jurídica remonta ao ano de 1809, no caso *Bank of United States x Deveaux*, quando o juiz Marshall manteve a jurisdição das cortes federais sobre as *corporations*-a Constituição Americana (art. 3º, seção 2ª) reserva a tais órgãos judiciais as lides entre cidadão de diferentes estados. Ao fixar a competência acabou por desconsiderar a personalidade jurídica, sob o fundamento de que não se tratava de sociedade, mas sim de sócios contendores. (PIRES, 2013, p. 112).

Verifica-se que na ocasião, o próprio juiz julgador da causa utilizou-se de princípios e da própria finalidade de uma sociedade, posição que o fez concluir pela desconsideração da personalidade jurídica da sociedade.

Em uma segunda situação, no ano de 1897, pôde-se observar na Inglaterra outro caso semelhante, conforme também ilustra Pires:

Aaron Salomon, com mais 6 membros da família, criou uma company, em que cada sócio era detentor de uma ação, reservando 20.000 ações para si, integralizando-as com seu estabelecimento comercial, porém já realizava a "mercancia" de forma individual; Os credores oriundos dos negócios realizados enquanto comerciante individual tiveram a garantia abalada pelo esvaziamento de seu patrimônio em prol da Company. Neste caso, o Juízo de primeiro grau de clarou a fraude e o alcance nos bens do sócio Aaron Salomon, porém a *House of Lords* reconheceu a diferenciação entre o patrimônio da empresa e o patrimônio individual, reformando assim a sentença em favor de Salomon. (PIRES, 2013, p. 113).

Pode-se afirmar que a doutrina da desconsideração da personalidade jurídica teve sua sistematização concretizada e organizada pelo Alemão Rolf Serick, conforme leciona Coelho:

Pode-se considerar Rolf Serick o seu principal sistematizador, na tese de doutorado defendida perante a Universidade de Tubigen, em 1953. É certo que, antes dele, alguns outros autores já se haviam dedicado ao tema, como, por exemplo, Maurice Wormser, nos anos 1910 e 1920. Mas não se encontra claramente nos estudos precursores a motivação central de Serick de buscar definir, em especial a partir da jurisprudência norte-americana, os critérios gerais que autorizam o afastamento da autonomia das pessoas jurídicas (1955). (COELHO, 2014, p. 75).

A sistematização baseou-se em uma teoria com 4 (quatro) principais proposições, enumeradas por Gama:

(I) caso a estrutura formal da pessoa jurídica seja utilizada de maneira abusiva, o juiz poderá descartá-la para frustrar o resultado contrário ao direito que se persegue; (II) não é suficiente a alegação de que sem a desconsideração não se possa atingir a finalidade de uma norma ou de um negócio jurídico; (III) as normas fundantes nas qualidades ou capacidades humanas, ou que considerem valores humanos também devem ser aplicadas às pessoas jurídicas quando a finalidade da norma corresponder a esta classe de pessoas, admitindo-se que se penetre na personalidade das pessoas situadas atrás da pessoa jurídica para comprovar se concorrem as hipóteses das quais depende a eficácia da norma; (IV) se a forma da pessoa jurídica for utilizada para ocultar a identidade que, de fato, existe entre as pessoas que intervieram em um determinado ato, poderá ser descartada tal forma quando a norma dos sujeitos interessados não é puramente nominal, mas verdadeiramente efetiva. (GAMA, 2009, p. 5).

Historicamente, o surgimento da doutrina da desconsideração da personalidade jurídica foi marcado pela tentativa de remediar as fraudes recorrentes. Assim como uma lei que surge, a doutrina teve uma finalidade determinante, a fim de alcançar o bem comum.

Para este estudo, é de suma importância observar cada um dos pressupostos elencados por Serick, dentre os quais pode-se observar inserido o próprio princípio da dignidade humana, como pressuposto de proteção de abusos destas sociedades.

O instituto da desconsideração da personalidade jurídica teve origem mais pormenorizada, no direito anglo americano, sendo lá chamado de *disregard doctrine* ou *disregard of legal entity, lifting the corporate veil*, também

chamado no direito italiano de “*superamento de lla personalitá quiridica*” ou ainda de “teoria da penetração” (*durchgriff der juristischen person*) no direito alemão.

Ramos aborda a chegada da teoria no Brasil:

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica chegou no Brasil pelas mãos de Rubens Requião, na década de 1960, quando o autor já defendia a sua aplicação no país, a despeito da ausência de previsão legislativa. (RAMOS, 2014, p. 387).

Contudo, mesmo diante da ausência de previsão legal, algum julgados começaram a despontar no final da década de 1970, conforme segue decisão do STJ:

Processual civil e direito comercial. Falência. Extensão dos efeitos. Comprovação de fraude. Aplicação da teoria da desconsideração da pessoa jurídica. Recurso especial. Decisão que decreta a quebra Natureza jurídica. Necessidade de imediato processamento do especial. Exceção à regra do art. 542, § 3.º do CPC. Dissídio pretoriano não demonstrado. I – Não comporta retenção na origem o recurso especial que desafia decisão que decreta a falência. Exceção à regra do § 3.º, art. 542 do Código de Processo Civil. II – O dissídio pretoriano deve ser demonstrado mediante o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os arestos paradigmáticos. Inobservância ao art. 255 do RISTJ. III – Provada a existência de fraude, é inteiramente aplicável a Teoria da Desconsideração da Pessoa Jurídica a fim de resguardar os interesses dos credores prejudicados. IV – Recurso especial não conhecido. (STJ apud OLIVEIRA, 1979, p. 519).

Diz-se que, o “escudo” ou “véu” da pessoa jurídica é retirado, visando o alcance dos bens dos sócios, que passam também a responder por danos causados a terceiros juntamente com o patrimônio da empresa, provindo do latin *societas distat a singulis*. Para Requião (1995, p. 76), “pretende a doutrina penetrar no âmago da sociedade, superando ou desconsiderando a personalidade jurídica, para atingir e vincular a responsabilidade do sócio.”

3.2 O CONCEITO DA TEORIA DA “DISREGARD DOCTRINE”

Quando se fala em personalidade jurídica, entende-se que a sua característica principal é a capacidade de ser sujeito de direitos e obrigações. No mesmo pensamento, ao descrever desconsideração da personalidade jurídica, fala-se justamente em descartar em uma determinada situação, a personalidade jurídica e suas atribuições inerentes.

Didier faz algumas ponderações a esse respeito:

A teoria da desconsideração não tem por finalidade extinguir a pessoa jurídica trata-se de uma técnica de suspensão episódica da eficácia do ato constitutivo da pessoa jurídica, de modo a buscar, no patrimônio dos sócios, bens que respondam pela dívida contraída. (DIDIER, 2014, p. 4).

Cabe ressaltar que, não se está falando de uma teoria contra a separação jurídica e patrimonial entre a sociedade empresária e seus sócios. E sim, de um “remédio” que esteja a disposição para a inibição de fraudes e responsabilização.

Como bem assevera Coelho:

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica não é uma teoria contrária à personalização das sociedades empresárias e à sua autonomia em relação aos sócios. Ao contrário, seu objetivo é preservar o instituto, coibindo práticas fraudulentas e abusivas que dele se utilizam. (COELHO, 2014, p. 79).

Assim, é correto afirmar que, a teoria da desconsideração vem para fortalecer garantias da sociedade em geral, proporcionando uma maior segurança jurídica nas negociações, sem prejudicar a autonomia patrimonial conferida às sociedades e a proteção dos bens dos sócios não fraudulentos.

Em regra, a responsabilidade dos sócios é sempre subsidiária sendo que, a desconsideração se encaixa dentro das exceções, não se confundindo com a responsabilização subsidiária presente no ordenamento. Nas palavras de Tartuce:

(...) a regra é de que a responsabilidade dos sócios em relação às dívidas sociais seja sempre subsidiária, ou seja, primeiro exaure-se o patrimônio da pessoa jurídica para depois, e desde que o tipo societário adotado permita os bens particulares dos sócios ou componentes da pessoa jurídica serem executados. (TARTUCE, 2014, p. 149).

A função primordial da personalidade jurídica no âmbito das pessoas jurídicas de direito privado, habita na autonomia patrimonial, ou seja, na possibilidade de ser independente de seus sócios, ter separados os bens da sociedade dos bens de seus componentes, também uma barreira que Souza (2006) chama de véu, o qual afasta a regra da separação patrimonial entre sócios e empresa, de modo que se possa alcançar o patrimônio do sócio ou acionista que se utiliza da personalidade jurídica da empresa para fins de locupramento, causando prejuízo para credores.

Assevera Coelho:

Antes da elaboração, sistematização e difusão da teoria, a repressão às irregularidades e abusos de forma significava, via de regra, a dissolução da pessoa jurídica. Isso, no caso de sociedades empresárias, importa o sacrifício da atividade econômica por elas explorada, o fim de postos de emprego, da geração de riquezas e tributos etc. (COELHO, 2014, p.83).

O atual Código Civil acolheu tal possibilidade jurídica, prescrevendo assim no seu art. 50:

Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. (BRASIL, 2002).

Não é a toa que este instituto foi inserido em nosso ordenamento jurídico, sendo introduzido por Requião em sua obra “*Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica “Disregard Doctrine”*”, o qual começou a ser amplamente conhecido e utilizado no direito brasileiro, tanto que começou a ter previsão em futuros micro sistemas, como é o caso do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90).

Esta recente concepção é objeto das seguintes palavras de Dinamarco:

Conforme lição dos próprios arautos da *disregard doctrine*, ela foi concebida e legitimada-se no objetivo de afastar a fraude que através da personalidade jurídica se perpetra contra terceiros. (DINAMARCO, 2010, p.1181).

Pinto repisa as palavras de Requião, no sentido de que:

Se a criação da personalidade jurídica constitui uma criação da lei como concessão do Estado a realização de um fim, nada mais procedente do que se reconhecer no Estado, através da Justiça, a faculdade de verificar se o direito concedido esta sendo adequadamente usado. A personalidade jurídica passa a ser considerada doutrinariamente um direito relativo, permitindo ao juiz penetrar no véu da personalidade para coibir os abusos ou ordenar a fraude através de seu uso. (PINTO, 2014, p.128).

Cabe aqui apresentar o Enunciado nº 53 da I Jornada de Direito Civil, que em seu texto prescreve que “deve-se levar em consideração o princípio da função

social na interpretação das normas relativas à empresa, a despeito da falta de referência expressa”. (BRASIL, 2007).

O que convém analisar a partir deste momento é a forma que deve ser utilizada, sem esquecer os fundamentos que deram origem a mesma, concepção que não pode ser esquecida no momento de aplicação, evitando o mau uso deste instituto, conforme explana Coelho:

O problema não está no perfil básico do instituto, mas no seu mau uso. O objetivo da teoria da desconsideração da personalidade jurídica (*disregard doctrine ou piercing the veil*) é exatamente possibilitar a coibição da fraude, sem comprometer o próprio instituto da pessoa jurídica, isto é, sem questionar a regra da separação de sua personalidade e patrimônio em relação aos de seus membros. Em outros termos, a teoria tem o intuito de preservar a pessoa jurídica e sua autonomia, enquanto instrumentos jurídicos indispensáveis à organização da atividade econômica, sem deixar ao desabrigo terceiros vítimas de fraude. (COELHO, 2013, p. 874).

Elencadas as devidas ressalvas, pode-se adentrar em uma diferenciação básica relativa à desconsideração da personalidade jurídica e a própria despersonalização.

3.3 DISTINÇÃO ENTRE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E DESPERSONALIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA

Dentro do direito há inúmeros institutos e teorias. Nesse contexto, torna-se muito comum, ao falar em personalidade jurídica, confundir os institutos da desconsideração e da despersonalização. Apesar de apresentarem uma sonoridade parecida e indicarem institutos parecidos, têm efeitos completamente diferentes, apesar de correlatos.

A desconsideração da personalidade jurídica tem como característica principal, a transitoriedade da intervenção visto que, a personalidade jurídica perde suas prerrogativas para um fim específico, se tornando como inexistente para que seja alcançado determinado bem sendo que, após alcançado o objetivo inicial, volta a ter todos os atributos da personalidade.

Não se trata de uma invasão definitiva na personalidade jurídica da pessoa jurídica - característica essa da despersonalização -, mas apenas uma “suspensão” momentânea com um intuito pré-determinado de alcançar bens que foram objeto de fraude contra terceiros e credores.

Dinamarco, no mesmo sentido, defende que, pela profunda importância das pessoas jurídicas na sociedade como instrumento comercial, é indiscutível falar em uma extinção da personalidade jurídica, e assevera que “ela não é e não pretende constituir-se em aniquilação dessa tradicional e arraigada categoria jurídica (que, ademais, esta inculpada no direito objetivo e não pode ser assim pura e simplesmente banida: arts 13).” (DINAMARCO, 2010, p.1182).

Também nas palavras de Tartuce:

Tal instituto permite ao juiz não mais considerar os efeitos da personificação da sociedade para atingir e vincular responsabilidades dos sócios, com intuito de impedir a consumação de fraudes e abusos cometidos pelos mesmos, desde que causem prejuízos e danos a terceiros, principalmente a credores da empresa. Dessa forma, os bens particulares dos sócios podem responder pelos danos causados a terceiros. Em suma, o escudo, no caso da pessoa jurídica, é retirado para atingir quem está atrás dele, o sócio ou administrador. (TARTUCE, 2013, p. 326).

Ramos traz uma concepção característica a respeito da desconsideração:

Outro ponto importante a ser destacado no estudo da teoria da desconsideração é o relativo a seus efeitos. A desconsideração da personalidade jurídica ao contrário do que se possa imaginar, não acarreta o fim da pessoa jurídica, ou seja, não será dissolvida nem liquidada. A *disregard doctrine* não visa anular a personificação da sociedade, mas apenas torná-la ineficaz para determinados atos. (RAMOS, 2014, p. 564).

Fica evidente que o objetivo finalístico da teoria em debate não é a extinção da personalidade jurídica, até porque, se isso ocorresse, os abalos nas relações jurídicas existentes seriam gigantescos, desde os contratos de trabalho até o rompimento com fornecedores e consumidores. Em um efeito dominó, todos seriam prejudicados pela extinção da pessoa jurídica.

O que se busca na desconsideração é uma invasão momentânea e parcial. Rosenvald faz comentários a respeito:

Daí ser possível a afirmação de que a teoria da desconsideração tende ao aperfeiçoamento da pessoa jurídica, porque, sem extingui-la, responsabiliza o sócio que abusou, por fraude ou por confusão patrimonial, da própria personalidade que lhe foi reconhecida pelo ordenamento. (ROSENVALD, 2011, p. 486).

De outro ponto, pode-se observar o instituto da despersonalização, que através de uma análise desatenta pode induzir ao erro, fazendo entender ser a mesma coisa que a desconsideração da personalidade. Contudo, este entendimento é equivocado. Quando se fala em despersonalização, lê-se: perda da personalidade. Neste caso, um desligamento definitivo e irreversível.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu confirmando este entendimento no REsp 1.169.175/DF:

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial. Direito Civil. Artigos 472, 593, II e 659, § 4.º, do Código de Processo Civil. Fundamentação deficiente. Incidência da Súmula 284/STF. Desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária. Medida excepcional. Observância das hipóteses legais. Abuso de personalidade. Desvio de finalidade. Confusão patrimonial. Dissolução irregular da sociedade. Ato efeito provisório que admite impugnação. Bens dos sócios. Limitação às quotas sociais. Impossibilidade. Responsabilidade dos sócios com todos os bens presentes e futuros nos termos do art. 591 do CPC. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido. (...) IV – A desconsideração não importa em dissolução da pessoa jurídica, mas se constitui apenas em um ato de efeito provisório, decretado para determinado caso concreto e objetivo, dispondo, ainda, os sócios incluídos no polo passivo da demanda, de meios processuais para impugná-la. REsp 1.169.175/DF, Rel. Min. Massami Uyeda, 3.ª Turma, j. 17.02.2011, DJe 04.04.2011.

Quando se fala que uma pessoa está despersonificada, significa dizer que algumas características específicas da sua personalidade nunca foram ou não podem mais ser exercidas. No caso de uma pessoa física, a aquisição da personalidade jurídica se dá com o nascimento com vida, e a perda com a morte sendo que, o que ela deixou de patrimônio, chamado de espólio, tem a característica de um ente despersonalizado.

O mesmo ocorre com uma empresa que abre falência, na qual o patrimônio deixado se denomina massa falida, que trata – se de outro exemplo de ente despersonalizado.

Contudo, mesmo com a perda da personalidade, não se pode conceber que tal ente despersonalizado não possa mais ser sujeito ativo ou passivo de relações jurídicas. Para Gonçalves:

A lei prevê, com efeito, certos casos de universalidades de direito e de massas de bens identificáveis como unidade que, mesmo não tendo personalidade jurídica, podem gozar de capacidade processual e ter legitimidade ativa e passiva para acionar e serem acionadas em juízo. São entidades que se formam independentemente da vontade dos seus

membros ou em virtude de um ato jurídico que os vincule a determinados bens, sem que haja a *affectiosocietatis*. (GONÇALVES, 2011, p. 186).

Pode-se listar dentre estes entes despersonalizados, a massa falida, o espólio, sociedades sem personalidade jurídica (sem registro no órgão competente), e algumas espécies de condomínio.

O questionamento que se faz está em qual é o grande atributo conferido às pessoas quando adquirem personalidade jurídica, se até mesmo os entes despersonalizados podem realizar negócios jurídicos. Contudo, vê-se que essas características têm naturezas totalmente diferentes.

A personalidade jurídica dá ao indivíduo ou ficção societária, muito além de uma capacidade postulatória ou ainda capacidade de realizar determinados atos jurídicos, dá um direito subjetivo muito mais profundo, claro que no caso da pessoa jurídica, com suas precisas limitações, como explanam Farias e Rosenvald:

É reconhecida às pessoas jurídicas, por conseguinte, como corolário de sua personalidade, uma capacidade jurídica geral. Não se confunde entretanto, com a personalidade e a capacidade da pessoa humana, que, segundo a estruturação constitucional apresentada logo no art. 1º inc III, tem proteção privilegiada do sistema jurídico. Vale dizer, a tutela da pessoa humana é avançada e preferencial. (FARIAS; ROSENVALD, 2011, p. 454).

Nada impede que estas pessoas jurídicas, como consequência natural, eventualmente possam pleitear indenização por dano não patrimonial (moral), quando infringidos os seus direitos de responsabilidade, no que couber. Ramos faz uma interessante ponderação a respeito da diferenciação destes institutos:

Assim, a desconsideração da personalidade jurídica tem seus efeitos adstri-tos ao caso concreto em que foi requerida, continuando a sociedade ainda que “desconsiderada naquele caso, a existir normalmente e a ter os efeitos da sua personalização respeitados em todas as demais relações jurídicas em que figurar. É por isso que se critica a expressão *despersonalização da personalidade jurídica*, utilizada por alguns autores. (RAMOS, 2014, p. 393).

Alguns autores se preocupam em diferenciar os respectivos institutos, conforme Gonçalves:

Cumpra distinguir, pois, despersonalização de desconsideração da personalidade jurídica. A primeira acarreta a dissolução da pessoa jurídica ou a cassação da autorização para seu funcionamento, enquanto na segunda “subsiste o princípio da autonomia subjetiva da pessoa coletiva, distinta da pessoa de seus sócios ou componentes, mas essa distinção é afastada, provisoriamente e tão só para o caso concreto. (GONÇALVES, 2011, p. 204).

A personificação é atribuída a grupos em que a lei reconhece vontade e objetivos próprios. O Estado, reconhecendo a necessidade e a conveniência de que tais grupos sejam dotados de personalidade própria para poder participar da vida jurídica nas mesmas condições das pessoas naturais, outorga-lhes esse predicado.

A personalidade jurídica é, portanto, um atributo que o Estado defere a certas entidades havidas como merecedoras dessa benesse, por observarem determinados requisitos por ele estabelecidos.

Diferenciar os dois institutos mencionados facilita a compreensão da finalidade central da teoria objeto do estudo, a *disregard doctrine*. Não restam dúvidas a respeito das peculiaridades dos institutos supramencionados: a desconsideração da pessoa jurídica e a despersonalização da pessoa jurídica, sendo a primeira, uma invasão momentânea na personalidade jurídica, causa suspensiva, com um fim específico de resgatar bens objetos de fraude, e a segunda, uma causa extintiva da personalidade, de caráter definitivo.

3.4 OS DESDOBRAMENTOS DA TEORIA DA “DISREGARD DOCTRINE”

Após a introdução da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no Brasil, efetivamente com a previsão no Código de Defesa do Consumidor, algumas classificações surgiram. Dentre elas, a teoria maior e a teoria menor, as quais se referem basicamente aos requisitos para a aplicabilidade do referido instituto, sendo que cada uma foi introduzida em um diploma legal diferente.

Na década de 1990, com a publicação da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), em seu art. 28, foi concebido expressamente o instituto da desconsideração da personalidade jurídica no ordenamento jurídico brasileiro.

Posteriormente, outros diplomas legais também trouxeram o tratamento do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, como o Código Civil. Pode-se aqui fazer um parâmetro utilizando-se do novo Código Civil (Lei

10.406/2002), que em seu art. 50 traz uma formulação diferente a respeito do instituto da desconsideração:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. (BRASIL, 2002).

Desprende-se do texto do referido artigo não apenas um requisito objetivo - como no caso do Código de Defesa do Consumidor-, ao contrário, pode-se observar a necessidade da confusão patrimonial ou do desvio de finalidade, caracterizando aqui o que a doutrina chama de teoria maior.

Observa-se que não houve uma uniformização em relação aos pressupostos de admissibilidade para a aplicação do referido instituto, razão pela qual a doutrina se encarregou de dividi-los nestas duas teorias: a teoria maior e a teoria menor, as quais serão abordadas mais precisamente.

3.4.1 A teoria menor

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 28, foi o primeiro diploma legal a trazer o referido instituto ao nosso país, elencando em seu parágrafo 5º os requisitos mínimos de aplicabilidade, ficando conhecidos como a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica, o qual tem a seguinte redação:

Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração. § 5º Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. (BRASIL, 1990).

O texto legal é claro ao permitir a desconsideração da personalidade jurídica sempre que a mesma se tornar empecilho para o cumprimento das obrigações, independente de qualquer outro requisito subjetivo, seja culpa ou dolo.

Por tal motivo, essa teoria traz apenas o requisito de inadimplemento, caracterizado pela impossibilidade de a pessoa jurídica realizar o pagamento da obrigação. Coelho teceu comentários a respeito no seguinte sentido:

Segundo a formulação objetiva, o pressuposto da desconsideração se encontra, fundamentalmente, na confusão patrimonial. Se, a partir da escrituração contábil, ou da movimentação de contas de depósito bancário, percebe-se que a sociedade paga dívidas do sócio, ou este recebe créditos dela, ou o inverso, então não há suficiente distinção, no plano patrimonial, entre as pessoas. Outro indicativo eloquente de confusão, a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, é a existência de bens de sócio registrados em nome da sociedade, e vice-versa. Ao eleger a confusão patrimonial como o pressuposto da desconsideração, a formulação objetiva visa realmente facilitar a tutela dos interesses de credores ou terceiros lesados pelo uso fraudulento do princípio da autonomia. Mas, ressalte-se, ela não exaure as hipóteses em que cabe a desconsideração, na medida em que nem todas as fraudes se traduzem em confusão patrimonial. (COELHO, 2013, p. 89).

Um dado relevante também reconhecido dentro da teoria menor é que a mesma pode ser aplicada de ofício pelo magistrado quando assim entender necessário.

Tal característica pode ser explicada como fundamento de assegurar o adimplemento, justificando, portanto, no âmbito do direito do consumidor. Em virtude do reconhecimento do consumidor como parte mais vulnerável no negócio jurídico, por meio do microsistema do Código de Defesa do Consumidor, o legislador tentou protegê-lo e resguardá-lo ao máximo.

Este objetivo de proteção a determinadas classes da coletividade já vem se fortalecendo muito antes da edição do Código de Defesa do Consumidor. O CDC foi influenciado por várias doutrinas de proteção aos mais fracos. Neste sentido, melhor explana Bolzan:

No tocante aos precedentes legislativos mundiais que de forma direta ou indireta inspiraram a elaboração do Código de Defesa do Consumidor no Brasil — pioneiro na codificação do assunto —, podemos citar (...) leis francesas: (a) Lei de 22--12--1972 que permitia aos consumidores um período de sete dias para refletir sobre a compra; (b) Lei de 27--12--1973 — LoiRoyer, que em seu art. 44 dispunha sobre a proteção do consumidor contra a publicidade enganosa; (c) Leis ns. 78, 22 e 23 (LoiScrivener), de 10/1/1978, que protegiam os consumidores contra os perigos do crédito e cláusulas abusivas”; d) “Projet de Code de laConsommation, redigido sob a presidência do professor Jean Calais--Auloy. Também importantes no processo de elaboração foram as leis gerais da Espanha (Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, Lei n. 26/1984), de Portugal

(Lei n. 29/81, de 22 de agosto), do México (Lei Federal de Protección al Consumidor, de 5 de fevereiro de 1976) e de Quebec (LoisurlaProtection-duCosomateur, promulgada em 1979). (BOLZAN, 2014, p. 30).

Por fim, assevera Bolzan, a respeito dos próprios princípios constantes na Constituição Brasileira de 1988, voltados ao protecionismo, resguardando de todas as formas os direitos individuais, sob a lógica de tratamento desigual aos desiguais:

Origem constitucional, que poderíamos chamar de introdução sistemática através do sistema de valores (e direitos fundamentais) que a Constituição Federal de 1988 impôs no Brasil uma filosofia de proteção dos mais fracos ou do princípio tutelar favor debilis, que orienta o direito dogmaticamente, em especial as normas do direito que se aplicam a esta relação de consumo. (BOLZAN, 2014, p. 30).

Contudo, do ponto de vista comercialista, esta possibilidade prejudica e muito, os empreendedores e fornecedores, causando uma grande insegurança jurídica, chegando ao ponto de autores confirmarem uma possível deturpação do direito e da função social da empresa. Nas palavras de Ramos:

Outra dura crítica feita pela doutrina comercialista ao art. 28 do CDC diz respeito ao disposto no seu § 5.º, que prevê a desconsideração da pessoa jurídica quando há mero prejuízo do credor. Na nossa opinião, essa previsão normativa é uma demonstração clara da crise pela qual passam hodiernamente o princípio da autonomia patrimonial das pessoas jurídicas e as regras de limitação de responsabilidade. A sociedade como um todo – e mesmo uma parcela da comunidade jurídica – não os vê com bons olhos. Afirmar a impossibilidade de responsabilização de sócios ou administradores por dívidas sociais, em alguns casos, soa para muitos como um verdadeiro disparate. Parece, para eles, que se está institucionalizando a falcatrua, que se está acobertando a fraude em detrimento do credor honesto. (RAMOS, 2013, p. 390).

Ao que parece, a insegurança e a desconfiança geradas em relação às sociedades, juntamente com o sistema jurídico protetivo predominante em nosso ordenamento, acaba por exacerbar a repressão sobre essas pessoas jurídicas.

Conforme leciona Coelho:

A teoria menor da desconsideração é, por evidente, bem menos elaborada que a maior. Ela reflete, na verdade, a crise do princípio da autonomia patrimonial, quando referente a sociedades empresárias. O seu pressuposto é simplesmente o desatendimento de crédito titularizado perante a sociedade, em razão da insolvabilidade ou falência desta. De acordo com a teoria menor da desconsideração, se a sociedade não possui patrimônio, mas o sócio é solvente, isso basta para responsabilizá-lo por obrigações daquela. (COELHO, 2014. p. 47).

A teoria menor, extraída do Código de Defesa do Consumidor, se entendeu e serviu como base para outros diplomas legais, a saber a Lei 8.884/1994, que dispunha sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica (Lei antitruste), posteriormente revogada pela lei 12.529/2011, que na segunda parte de seu art. 18 continha a seguinte redação:

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. (Revogado pela Lei nº 12.529, de 2011). (BRASIL, 1994).

Pouco depois, foi editada ainda a lei que regulava os crimes ambientais (Lei 9.605/98), seguindo o mesmo sentido, cujo artigo 4º diz que “poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente”. (BRASIL, 1998).

Dentre as situações concretas mais conhecidas em que foi aplicada a teoria menor, pode-se citar o caso do Incêndio no Shopping Center de Osasco, estado de São Paulo, em que diversos consumidores tiveram prejuízos decorrentes dos carros que estavam no estacionamento.

A decisão foi motivada exclusivamente na aplicação da teoria menor, excluindo-se a necessidade da presença dos pressupostos subjetivos característicos da teoria maior, conforme se extrai da ementa da decisão proferida pela Terceira Turma do STJ, no julgamento do REsp: 279273/SP:

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Responsabilidade civil e direito do consumidor. Recurso especial. Shopping Center de Osasco-SP. Explosão. Consumidores. Danos materiais e morais. Ministério público. Legitimidade

ativa. Pessoa jurídica. Desconsideração. Teoria maior e teoria menor. Limite de responsabilização dos sócios. Código de defesa do consumidor. Requisitos. Obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. ART. 28, § 5º. - Considerada a proteção do consumidor um dos pilares da ordem econômica, e incumbindo ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, possui o Órgão Ministerial legitimidade para atuar em defesa de interesses individuais homogêneos de consumidores, decorrentes de origem comum. - A teoria maior da desconsideração, regra geral no sistema jurídico brasileiro, não pode ser aplicada com a mera demonstração de estar a pessoa jurídica insolvente para o cumprimento de suas obrigações. Exige-se, aqui, para além da prova de insolvência, ou a demonstração de desvio de finalidade (teoria subjetiva da desconsideração), ou a demonstração de confusão patrimonial (teoria objetiva da desconsideração). - A teoria menor da desconsideração, acolhida em nosso ordenamento jurídico excepcionalmente no Direito do Consumidor e no Direito Ambiental, incide com a mera prova de insolvência da pessoa jurídica para o pagamento de suas obrigações, independentemente da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial. - Para a teoria menor, o risco empresarial normal às atividades econômicas não pode ser suportado pelo terceiro que contratou com a pessoa jurídica, mas pelos sócios e/ou administradores desta, ainda que estes demonstrem conduta administrativa proba, isto é, mesmo que não exista qualquer prova capaz de identificar conduta culposa ou dolosa por parte dos sócios e/ou administradores da pessoa jurídica. - A aplicação da teoria menor da desconsideração às relações de consumo está calcada na exegese autônoma do § 5º do art. 28, do CDC, porquanto a incidência desse dispositivo não se subordina à demonstração dos requisitos previstos no caput do artigo indicado, mas apenas à prova de causar, a mera existência da pessoa jurídica, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. - Recursos especiais não conhecidos. (STJ, Relator: Ministro ARI PARGENDLER, Data de Julgamento: 04/12/2003, T3 - TERCEIRA TURMA).

Pode-se dizer que estas mencionadas leis apenas copiaram a essência constante no Código de Defesa do Consumidor. Isso fez com que insurgissem duras críticas em face das mesmas, por tratarem de matérias específicas e por terem fugido ao sentido de origem da *disregard doctrine*. Ramos faz algumas ponderações interessantes:

Com efeito, estas as normas não condizem com as formulações doutrinárias que deram origem à *disregard doctrine*, prevendo a sua aplicação em casos para os quais o ordenamento jurídico já contém remédios eficientes, como acontece nas situações de excesso de poder ou de prática de ato ilícito, com infração da lei, dos estatutos ou do contrato social. Ademais, a previsão normativa constante do art. 28, § 5.º, do CDC, copiada pela lei de crimes ambientais, consagra a possibilidade de desconsideração da personalidade

jurídica quando há a demonstração de mero prejuízo do credor, o que não se justifica. (RAMOS, 2013, p. 388).

Em relação ao direito do Trabalho, a discussão é totalmente doutrinária, sendo que algumas ponderações podem ser realizadas.

Coelho continua tecendo determinadas críticas neste sentido:

De acordo com esta distorção, se a sociedade não possui patrimônio, mas o sócio é solvente, isso basta para responsabilizá-lo por obrigações daquela. A aplicação apressada da teoria não se preocupa em distinguir a utilização fraudulenta da regular do instituto, nem indaga se houve ou não abuso de forma. (COELHO, 2014, p. 90).

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) é totalmente omissa em relação ao instituto da desconsideração. Alguns doutrinadores, em uma busca desesperada para encaixar o instituto da desconsideração no referido instituto, afirmavam que o mesmo estava implícito no art. 2, §2º, o qual se refere ao grupo industrial, estabelecendo entre tais empresas responsabilidade solidária, conforme segue:

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

§ 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas. (BRASIL, 1943).

Fica claro que o mencionado dispositivo em nada tem relação com o instituto em debate, e em pouco tempo esta teoria foi superada, não restando dúvida de que a CLT, até mesmo por ter sido redigida em um tempo distante da origem da então teoria da desconsideração, não concebe, ao menos expressamente, o instituto da *disregard doctrine*.

Não obstante, outro raciocínio se fez em relação ao que a CLT dispõe em seu art. 8º sobre a possibilidade da aplicação do direito comum, no caso de omissão daquela norma. Ora, se o direito a ser aplicado é o direito comum, somos remetidos automaticamente ao Código Civil.

Contudo, no entendimento da vasta doutrina, este raciocínio é errôneo, pois o Código Civil parte do pressuposto que as partes são iguais, o que não condiz com a realidade da CLT, de forma que, vem sendo aplicado analogicamente à teoria menor prevista no Código de Defesa do Consumidor, até mesmo pela similitude de ambos, e a grande coincidência de princípios.

3.4.2 Teoria maior

Com a edição do novo Código Civil no ano de 2002, foi positivado expressamente pela primeira vez em nosso ordenamento, outro desdobramento da teoria da desconsideração em sua essência original, ficando conhecido no ordenamento brasileiro como a teoria maior, pois em comparação com àquela teoria prevista no Código de Defesa do Consumidor, esta tinha mais pressupostos para ser aplicada, conforme foi observado.

Cabe aqui frisar que foi feliz o legislador ao editar o art. 50 do referido Código, o qual traz com clareza a real essência original da *disregard doctrine*, anteriormente apresentada, conforme segue:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. (BRASIL, 2002).

Note-se que o legislador fez questão de fazer constar não só o requisito da inadimplência, mas também a necessidade da comprovação do desvio de finalidade ou a confusão patrimonial.

Assim, a teoria maior ficou dividida pelos doutrinadores em *teoria maior objetiva* e *teoria maior subjetiva*, sendo que nesta deve ficar caracterizada a fraude, a intenção, o dolo, enquanto naquela, a objetiva, é necessário que fique caracterizada a confusão na empresa, mesmo que não por meio intencional ou volitivo, mas circunstâncias fáticas como desorganização e má administração.

Rosenvald faz uma diferenciação entre as duas formas:

Subdivide-se a teoria maior, em teoria maior objetiva e teoria maior subjetiva, a depender da exigência, ou não, do elemento anímico para que

se admita a aplicação da desconsideração. A teoria maior subjetiva estabelece a premente necessidade de demonstração da fraude ou do abuso com a intenção deliberada de prejudicar terceiros ou fraudar a lei. Há, pois, a inexcedível presença de um elemento subjetivo. Já a teoria maior objetiva, bem desenvolvida por Fábio Konder Comparato, que redigiu o texto do art. 50 do Código Civil de 2002, está centrada mais nos aspectos funcionais do instituto do que na intenção do sócio. (ROSENVALD, 2011, p. 490).

Pela teoria maior, a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica fica muito mais restrita e mitigada. Contudo, não deve ser tida como opressora sobre os interesses dos ditos vulneráveis, em comparação a teoria menor, utilizada no Código de Defesa do Consumidor. Ramos, também faz observações positivas a respeito da teoria maior:

Ocorre que com a edição do Código Civil de 2002 a teoria da desconsideração recebeu novo tratamento legislativo, e dessa vez o legislador editou dispositivo que reflete, com fidelidade, os ideais originais da *disregard doctrine*. Com efeito, o art. 50 do Código Civil estabeleceu que em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. (RAMOS, 2013, p. 388).

É necessário também, fazer uma ponderação em relação a posição do empresário ou sócio, que mesmo sem a caracterização de desvio de finalidade ou confusão patrimonial, tem o seu patrimônio pessoal atacado pelo simples inadimplemento da pessoa jurídica que participa do quadro societário. Esta medida não parece razoável, salvo as recorrentes exceções.

Nesse sentido, cabe trazer ao presente estudo o recente entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, ao julgar o Agravo de Instrumento de nº 70063985881, através da Quinta Câmara Cível, no sentido de que a simples inadimplência da empresa não é motivo ensejador da desconsideração da personalidade jurídica:

BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de instrumento. Cumprimento de sentença. Dissolução e liquidação de sociedade. Desconsideração da personalidade jurídica. Ausentes os requisitos autorizadores da medida preconizada. Princípio da autonomia da pessoa jurídica. 1. A insuficiência patrimonial não é causa jurídica suficiente para autorizar a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, tendo em vista que o princípio da autonomia da pessoa jurídica

possibilita a responsabilização desta pelas obrigações avençadas, pois possui patrimônio e personalidade distinta de seus sócios. 2. A parte agravante não logrou demonstrar a prática de qualquer ato fraudulento, abuso de direito, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, a ocorrência de excesso de poder, infração a lei, fato ou ato ilícito, bem como violação dos estatutos sociais, hipóteses que dariam guarida a sua pretensão. Negado seguimento ao agravo de instrumento. (TJRS - AI: 70063985881 RS , Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Data de Julgamento: 13/04/2015, Quinta Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 16/04/2015).

Outra característica da teoria maior que se pode desprender do texto do art. 50 do Código Civil, é a necessidade de requerimento, seja da parte ou do Ministro Público, nos casos em que é legitimado atuar, ficando vedada a aplicação de ofício pelo Juiz.

Parece aqui ter ocorrido alguma inversão de valores, ao menos quando em relação ao disposto no art. 18 do Código de Defesa do Consumidor, no sentido de que neste, poderá o juiz determinar de ofício a desconsideração, contudo naquele, mesmo concebendo que houve o desvio de finalidade ou a confusão patrimonial, será necessário requerimento anterior.

O Superior Tribunal de Justiça, através da Ministra Nancy Andrighi, no julgamento do REsp 970.635/SP, fez importantes considerações a respeito da teoria maior da desconsideração:

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. A controvérsia está a determinar se a simples inexistência de bens de propriedade da empresa executada constitui motivo apto à desconsideração da personalidade jurídica – o que, como é cediço, permite a constrição do patrimônio de seus sócios ou administradores. Explica a Min. Relatora que são duas as principais teorias adotadas no ordenamento jurídico pátrio: a teoria maior da desconsideração (consagrada no art. 50 do CC/ 2002) – é a mais usada –, nela mera demonstração da insolvência da pessoa jurídica não constitui motivo suficiente para a desconsideração da personalidade jurídica, pois se exige a prova de insolvência e a demonstração de desvio de finalidade (ato intencional dos sócios fraudarem terceiros) ou a demonstração de confusão patrimonial (confusão quando não há separação do patrimônio da pessoa jurídica e de seus sócios). Já na outra, a teoria menor da desconsideração, justifica-se a desconsideração pela simples comprovação da insolvência de pessoa jurídica, e os prejuízos são suportados pelos sócios, mesmo que não exista qualquer prova a identificar a conduta culposa ou dolosa dos sócios ou administradores. Essa teoria tem-se restringido apenas às situações excepcionalíssimas. Diante do exposto, a Turma deu provimento ao recurso especial. (REsp nº 970.635/SP. Relator: Ministra NANCY

ANDRIGHI. Data de Julgamento: 10/08/2009, T3 - TERCEIRA TURMA. Data de Publicação: DJe 01/12/2009).

Ao compulsar a doutrina a respeito das teorias que regem o instituto da desconsideração da personalidade jurídica, o que se pode constatar é uma divergência em relação a uma possível impropriedade da teoria menor em relação a teoria maior, principalmente por parte dos doutrinadores comercialistas.

Sobre o aspecto do ponto de vista econômico, do direito a propriedade e a função social da mesma, nota-se uma grande insegurança por parte dos sócios e empresários em relação a possibilidade de ter seus bens alcançados por qualquer inadimplência da empresa. Foge-se dos próprios benefícios de ser ter uma empresa, que é justamente a separação dos bens e capital.

Um ponto de diferenciação entre a teoria maior e a teoria menor diz respeito a que, para a teoria menor basta que a personalidade jurídica esteja impedindo o adimplemento da obrigação. Na seara civilista percebe-se a necessidade também da confusão patrimonial e do desvio de finalidade.

De qualquer modo, feita a diferenciação das duas teorias, pode-se perceber que a teoria menor tem sido aplicada em ações de natureza emergencial, ou que envolvam partes consideradas desiguais na relação jurídica, por vulnerabilidade, seja insuficiência técnica, jurídica ou econômica.

4 A TEORIA INVERSA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA NO ÂMBITO DO PROCESSO CIVIL

4.1 A DOCTRINA E A APLICAÇÃO DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Os contornos tomados em relação à aplicação do instituto são os mais diversos. É imperioso proteger não só os direitos dos prejudicados pela pessoa jurídica, mas também aos próprios integrantes do quadro societário, assim como lhes assegurar todos os direitos inerentes ao processo na sua efetividade.

Pode-se perceber que desde a Constituição de 1988, conhecida como a constituição cidadã - caracterizada pela proteção dos direitos individuais e sociais, dos vulneráveis e das minorias - todas as normas posteriormente editadas, trouxeram em seus princípios também esse preceito fundamental, o de defesa aos mais fracos e ditos “vulneráveis”, expressão esta, sacramentada no âmbito do direito do consumidor.

Tem-se como exemplo, o Código de Defesa do Consumidor, assim como posteriores mudanças no direito do trabalho, que também buscaram a proteção da parte mais desprotegida da relação, inclusive utilizando-se da *disregard doctrine* de forma ampla.

Ocorre que, ao se desconsiderar a pessoa jurídica de uma empresa, não se atinge apenas o sócio fraudulento, mas a sociedade como um todo, até mesmo aqueles que não tiveram relação com o ilícito, e claro, a própria empresa que, conforme a boa doutrina, possui sua personalidade jurídica e, por conseguinte, é titular de todos os direitos dela inerentes.

Tais sujeitos, muitas vezes não participam do processo de conhecimento, e assim não têm oportunidade de exercer seu direito ao devido processo legal no processo de conhecimento da referida ação.

Quando se trata da desconsideração inversa, comumente decorrente de obrigações pessoais de algum sócio, essa possibilidade é ainda mais latente. Nesta oportunidade, tanto a sociedade quanto os demais sócios não participam do pólo passivo da demanda corretamente, pois realmente não poderiam, por não serem, legitimamente, interessadas no litígio.

Assim, acabam sendo surpreendidos quando recebem a citação já da fase de execução para efetuar o pagamento. Aqui se vislumbra o cerne da questão. Por esta razão, autores defendem que todos os sócios devem ser citados já na fase de conhecimento, justamente para evitar esses possíveis vícios e posteriores nulidades, contudo, como se observa, seria altamente trabalhoso, e muitas vezes desnecessário.

Não se objetiva aqui um protecionismo exagerado a estas sociedades, mas apenas que o procedimento instaurado seja legal e obedeça aos princípios pertinentes. A cognição é necessária para que se exercitem tanto os direitos do autor quanto os contra direitos do réu, que também devem ser amplamente assegurados, independente da situação concreta ou da posição do autor.

Na prática processual do direito brasileiro, o instituto da desconsideração tem sido utilizado de forma não muito ponderada, e por tal motivo, autores como Coelho defendem a necessidade de citação de todos os sócios desde o processo de conhecimento.

Como já adiantado, constata-se que a grande maioria dos requerimentos de desconsideração da personalidade jurídica de uma empresa, já está na fase executória, momento em que o exequente finalmente percebe que a empresa executada não tem bens suficientes para suprir o crédito.

Ao adentrar na aplicação da teoria inversa da desconsideração da personalidade jurídica, encontra-se uma situação ainda mais perigosa, ocasião na qual a empresa, que não participou do processo de conhecimento, não pode simplesmente ser acionada na execução, podendo exercer seu direito de ampla defesa de forma satisfatória.

Como a simples inexistência de bens em nome da empresa não justifica por si só a desconsideração da personalidade jurídica da mesma, nos termos do já mencionado art. 50 do Código Civil, necessário se faz que, cumulativamente, seja comprovado o desvio de finalidade ou ainda a confusão patrimonial, o que só pode se realizar por meio de um processo de conhecimento.

Sobre o tema, Coelho explana:

Ao se debruçar sobre os julgados relativos ao assunto proferidos pela Justiça nacional, deve concluir que alguns juizes brasileiros se entendem autorizados a desconsiderar o princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurí-

dica tendo por pressuposto unicamente a frustração do credor da sociedade. (COELHO, 2007. p. 47).

Para tanto, é necessário valer-se de um procedimento específico para descobrir se realmente houve fraude ou a confusão patrimonial, bem como observar a defesa da sociedade e dos réus afetados. Dos instrumentos disponíveis para o exercício, pode-se analisar como exemplo, os embargos do devedor.

A discussão já surge justamente nos casos em que há no processo executivo, o litisconsórcio passivo, se quaisquer dos devedores poderiam oferecer os embargos ou apenas os afetados pela penhora. Câmara contextualiza essa controvérsia entre os doutrinadores:

Segundo alguns autores, apenas o executado que teve bens penhorados estaria legitimado a ajuizar embargos do executado. O fundamento desta tese era simples: para seus defensores, aquele que não sofreu constrição patrimonial não estaria, em verdade, sendo executado e, por conseguinte, não poderia oferecer embargos do executado. Outros autores, porém, sempre afirmaram que penhorado um bem de um dos litisconsortes passivos do processo executivo, não só este, mas também aqueles que não tiveram bens alcançados pela penhora poderiam ajuizar embargos do executado. Este último me parece, realmente, o melhor entendimento. (CÂMARA, 2013, p. 407).

Nesta modalidade de defesa, visualiza-se, ao menos doutrinariamente, o impasse existente a respeito da possibilidade de os demais executados apresentarem embargos. Contudo, a sistematização do referido procedimento é inexistente no atual Código de Processo Civil, gerando uma pergunta persistente.

Fica a cargo do magistrado aplicá-lo da forma que entender correto, assim como no próprio ato de desconsideração. Desta forma, a depender do entendimento do magistrado, o mesmo poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade através de mero requerimento, ou até mesmo sem ouvir os interessados.

Medina complementa que:

Tem-se admitido a desconsideração da personalidade jurídica independentemente do ajuizamento de ação autônoma, “mas somente em casos de abuso de direito – cujo delineamento conceitual encontra-se no art. 187 do CC/02 -, desvio de finalidade ou confusão patrimonial, é que se permite tal providência”. Na jurisprudência, já se decidiu que é desnecessário ouvir o terceiro, em relação ao qual teria ocorrido confusão patrimonial, orientação que não temos por acertada, por violar o princípio do contraditório. (MEDINA, 2013, p. 176).

Se de um lado observa-se o direito material suprido pelo Código Civil, o direito processual encontra-se com esta vasta lacuna a ser preenchida, deixando questões ainda sem uma resposta concreta, tais como, como se dará o requerimento de desconsideração, e em que tipo de peça os interessados e a própria empresa poderão se defender de forma satisfatória.

Nogueira tece os seguintes comentários:

Ao executado, sendo cientificado do seu ingresso na execução através da intimação para o cumprimento da sentença, será possível, se assim o preferir, através de simples petição nos autos do procedimento, expor e demonstrar ao juiz que os requisitos da desconsideração da personalidade não estariam presentes. (NOGUEIRA, 2009, p. 117).

Curioso é imaginar a surpresa do sócio ao saber, de um momento para outro, que está sendo executado, se vendo na necessidade de efetuar o pagamento de determinada quantia, em razão de uma sentença de um processo que nem mesmo teve a oportunidade de participar ou oferecer resposta.

Didier (2014) bem afirma que, mesmo tratando-se de uma teoria eminentemente excepcional, não podem ser suprimidas garantias constitucionais em virtude de uma maior efetividade processual, como descreve:

Não se pode, na ânsia por uma efetividade do processo, atropelar garantias processuais conquistadas após séculos de estudos e conquistas. Imaginar a aplicação de uma teoria eminentemente excepcional, que inquina de fraudulenta a conduta deste ou daquele sócio, sem que se lhe dê a oportunidade de defesa — ou somente se lhe permita o contraditório eventual dos embargos à execução, com necessidade da prévia penhora. (DIDIER, 2014, p. 13).

Neves, a respeito do devido processo legal na fase de execução, explica que:

Essa ausência de julgamento de mérito no processo de execução fez com que alguns doutrinadores chegassem a chamar o processo de execução de processo do credor, ou ainda de conjunto de meios materiais colocados à disposição do juiz para satisfazer o direito do credor. Criou-se até mesmo doutrina, hoje francamente superada, que afirmava ser dispensável o contraditório no processo de execução justamente em razão da ausência de julgamento de mérito ou de qualquer outra atividade cognitiva por parte do juiz. Atualmente, é tranquila a distinção de mérito – e seu julgamento – e contraditório na execução. (NEVES, 2013, p. 1660).

E por fim, complementa:

O juiz é chamado no processo executivo a resolver uma série de questões incidentes, sendo absurdo acreditar que em tais situações não haja necessidade de realizar o contraditório. Apesar da função predominantemente material do juiz no processo de execução, é inegável que exista também cognição acerca de questões incidentes no processo, e nesse caso o contraditório é indispensável. (NEVES, 2013, p. 1660).

Assim, apesar da situação especial que se coloca no processo de execução – adimplemento do exequente - não se pode negar que há nele também uma natureza jurisdicional, estando assim condicionado ao crivo do contraditório, visto que é inegável a inexistência no processo de execução de questões incidentes que podem influenciar no processo.

Neste ponto, torna-se pertinente fazer uma correlação destes princípios do processo civil com a teoria da desconsideração, como um verdadeiro procedimento processual para a proteção contra fraudes.

Bueno bem resume este conceito, qualificando-o ainda como um princípio:

Embora o princípio do sincretismo seja ainda mais agudo nos casos em que a execução se fundamenta em título executivo judicial, não é menos certo que, nos casos de execução baseada em título executivo extrajudicial, a reunião, em um “mesmo processo”, de atividades executivas e cognitivas e de tutelas executivas e cognitivas não pode ser olvidada. (BUENO, 2014, p. 69).

Didier se preocupou com a referida questão da desconsideração da personalidade jurídica no âmbito da execução, e por tal motivo dirigiu um artigo a respeito do tema, e no mencionado trabalho assevera que:

É importante frisar, curiosamente, que a aplicação da teoria da desconsideração pressupõe a prática de atos aparentemente lícitos (ao menos aparentemente). Aplica-se a teoria da desconsideração, apenas, se a personalidade jurídica autônoma da sociedade empresária colocar-se como obstáculo à justa composição dos interesses; se a autonomia patrimonial da sociedade não impede a imputação de responsabilidade ao sócio ou administrador, não existe desconsideração. Uma regra geral que atribua responsabilidade ao sócio, em certos ou em todos os casos, não é regra de desconsideração da personalidade jurídica. Como visto, o método da desconsideração caracteriza-se por ser ela casuístico-episódica. (DIDIER, 2014, p. 07).

Em outra obra, o autor continua seu raciocínio:

Como poderia o órgão jurisdicional punir alguém, sem que lhe tenha dado a chance de manifestar-se sobre os fundamentos da punição? Por exemplo, demonstrando que os fatos em que se baseia o magistrado ou não ocorreram ou não permitem aplicação da sanção. Se não fosse assim, teríamos punição sem contraditório. Não é lícita a aplicação de qualquer punição processual, sem que se dê oportunidade de o “possível punido” manifestar-se previamente, de modo a que possa de alguma forma, influenciar o resultado da decisão. (DIDIER, 2013, p. 60).

Vê-se o contraditório como preceito básico para a regularidade de qualquer processo. Ao lado deste, pode-se colocar outro princípio constitucional conexo, a ampla defesa, prevista no mesmo dispositivo constitucional (art. 5º, LV, CFRB/88).

Coelho (2014, p. 78) defende que o instituto da desconsideração da personalidade jurídica “não é uma teoria contrária à personalização das sociedades empresárias”, mas justamente a favor dela, por isso visa proteger a sociedade da utilização fraudulenta e nociva.

Contudo, se o direito não dispuser de instrumentos, ou pelo menos argumentos materiais para preservar os empreendedores ante a possibilidade de perda total, eles tenderão a buscar maior remuneração para os investimentos nas empresas, pois o risco do negócio seria alto.

4.2 ASPECTOS PROCESSUAIS DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Apesar de se tratar de uma teoria não muito nova - visto que teve previsão legal pela primeira vez no ordenamento brasileiro no ano de 1990 através do Código de Defesa do Consumidor -, no âmbito processual temos uma vasta lacuna ainda a ser preenchida.

Mesmo diante de tantas reformas no atual Código de Processo Civil, o instituto da desconsideração da personalidade jurídica nunca foi abordado e proceduralizado. Essa omissão gerou uma grande interrogação em relação à forma de aplicação da teoria, desde questões simples até outras muito mais complexas.

Uma das primeiras indagações que se pode fazer está em qual seria a natureza processual da desconsideração da personalidade jurídica. Se, a natureza de um processo autônomo ou um mero incidente processual. Mesmo parecendo uma pergunta despreziosa, a depender de sua resposta, podem surgir efeitos totalmente diferentes para o mesmo caso concreto.

Tomando por um momento a aplicação da desconsideração, deve por meio de ação própria como o adequado, ser feito o questionamento se necessariamente terá que ser feito e qual rito tal ação seguirá, ou se será ela regida por alguma espécie de procedimento especial.

Deixando de lado esta hipótese, passando a observar a aplicação da teoria da desconsideração por meio de um incidente processual, os questionamentos a serem feitos são outros. Nesta hipótese, o questionamento está em qual fase do principal poderia ser instaurado tal incidente, se o mesmo acarretaria a suspensão do processo principal e ainda, quais os meios de resposta que teria a sociedade e os sócios à sua disposição.

Pode-se imaginar o proponente de uma ação de conhecimento que tem uma pretensão em face de uma pessoa física. Seria exagerado exigir do proponente na sua inicial desconsideração da pessoa jurídica, inclusive sua citação, para o caso de não serem encontrados bens no nome do réu.

Apenas imaginar o desdobramento de tal hipótese já é algo demasiadamente cansativo. Como uma opção a esta hipótese, aparece a aplicação da desconsideração por meio de um incidente processual. Contudo, como já mencionado, é bastante improvável que tal incidente seja instaurado ainda no processo de conhecimento, sendo mais esperado, que o mesmo seja instaurado já em sede de execução.

São realmente raros os casos em que o autor, proponente da ação, já em sua inicial, elenca o pedido de desconsideração da personalidade jurídica em caso de inadimplemento. Desta forma, tem se tornado comum os requerimentos para desconsideração da personalidade jurídica já no âmbito da execução, seja autônoma ou sincrética, conforme será abordado posteriormente.

A doutrina muito se controverteu a este respeito, e o que se pode observar é uma corrente de doutrinadores comercialistas fazendo uma grave crítica ao referido instituto, diante da insegurança que ele traz à livre iniciativa, podendo ser desconsiderado muitas vezes sem a correta observância do devido processo legal,

enquanto de outro ponto, civilistas defendem a teoria e sua aplicação como forma de proteção dos prejudicados pelos abusos da sociedade.

Sobre a teoria inversa, o STF pacificou o entendimento de sua possibilidade, conforme se extrai do seguinte julgado:

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. A desconsideração inversa da personalidade jurídica caracteriza-se pelo afastamento da autonomia patrimonial da sociedade, para, contrariamente do que ocorre na desconsideração da personalidade propriamente dita, atingir o ente coletivo e seu patrimônio social, de modo a responsabilizar a pessoa jurídica por obrigações do sócio controlador. Considerando-se que a finalidade da *disregard doctrine* é combater a utilização indevida do ente societário por seus sócios, o que pode ocorrer também nos casos em que o sócio controlador esvazia o seu patrimônio pessoal e o integraliza na pessoa jurídica, conclui-se, de uma interpretação teleológica do art. 50 do CC/2002, ser possível a desconsideração inversa da personalidade jurídica, de modo a atingir bens da sociedade em razão de dívidas contraídas pelo sócio controlador, conquanto preenchidos os requisitos previstos na norma. (STJ, REsp 948.117/MS, 3.^a T., j. 22.06.2010, rel. Min. Nancy Andrighi).

Assim, tem-se aceito que a desconsideração da personalidade jurídica possa ser deferida já em sede de execução do título judicial, inclusive a desconsideração inversa, que tem características um pouco diferentes. Talvez resida aqui a maior discussão pertinente ao direito processual, e diz respeito à garantia do devido processo legal nessa fase.

O processo civil brasileiro, antes dividido em etapas autônomas em relação ao processo de conhecimento e da execução, caracterizava-se por ter a execução sempre como um processo autônomo aos autos principais. Essa era a regra, tanto em títulos executivos judiciais quanto em títulos executivos extrajudiciais.

Contudo, essa forma processual começou a ser remodelada para o que é denominado atualmente de processo sincrético ou de sincretismo processual, no qual o cumprimento de sentença e a liquidação não eram mais processados autonomamente, mas sim nos mesmos autos, caracterizando uma mera fase processual iniciada por um mero requerimento.

Esta reforma se iniciou em 1994, com o advento da lei 8.952/94, que alterou principalmente o art. 461 do CPC, em relação a forma de processamento das execuções que tinham por fundamento obrigações de fazer e não fazer. Posteriormente, com a edição da lei 10.444/02, também foi alterada a forma dos processos de execução que tinham como objeto a entrega de coisa.

Por fim, com o advento da Lei nº 11.232/2005, foi alterado também o processamento das execuções que se fundam em pagamento de quantia, e dessa forma, não existe mais como regra, processo autônomo de execução fundada em título judicial, devendo a sentença ser objeto de simples liquidação e cumprimento nos próprios autos.

Nas palavras de Câmara:

Além disso, e este é, a nosso sentir, o ponto mais importante da modificação, por ser a execução de sentença mero prosseguimento do processo em que se produziu a condenação, incide aqui, com toda a sua força, o disposto no art. 262 do CPC, segundo o qual o processo começa por iniciativa da parte, mas se desenvolve por impulso oficial. Significa isso dizer que, ao contrário do que se tinha antes, quando a execução de sentença era processo autônomo e, por isso mesmo, só podia ter início por demanda da parte, agora a execução, sendo um prosseguimento do processo que já existia, desenvolve-se por impulso oficial, cabendo ao juiz, pois, *ex-officio*, dar início à execução das suas próprias sentenças (ressalvando-se, sempre, a condenação a pagar dinheiro, a que continua a ser aplicável o modelo tradicional, com dois e às vezes três, pois não se pode esquecer da liquidação de sentença - processos autônomos entre si). (CÂMARA, 2012, p. 168).

Neste contexto, cabe analisar a efetividade do devido processo legal, como também fazer uma sucinta observância nesta fase processual da efetividade do devido processo legal, composta pelos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, previstos no inc. LV do art. 5º da CF/88 LV que assim prescreve: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. (BRASIL, 1988).

Equivocadamente afirma-se que no processo de execução não é abordada a discussão do mérito, ficando esta tarefa a cargo do processo de conhecimento, sob o argumento de que no processo executivo, o que se busca é a satisfação do direito. Tal afirmação não é em todo falsa, mas também não pode ser interpretada de forma absoluta.

Nas palavras de Talamini, Almeida e Wambier:

O equívoco da antiga afirmação de que não haveria contraditório na execução residia em não se perceber que o que não existe é discussão quanto ao mérito do crédito do exequente. Ou seja, o juiz não investiga, dentro da execução se o exequente tem ou não razão quando afirma que não possui crédito. O que não há é o debate quanto tal matéria. Essa discussão já terá ocorrido em ação de conhecimento anterior, em que houve a condenação,

ou ocorrerá em embargos à execução ou impugnação ao cumprimento de sentença. (TALAMINI; ALMEIDA; WAMBIER, 2007, p. 146).

Não se pode negar a existência de mérito no processo de execução, sendo que seu julgamento está condicionado a interferências como, por exemplo, os embargos à execução, uma ação autônoma de conhecimento e incidental ao próprio processo de execução.

Justamente nesse momento processual é que se deve encaixar a aplicabilidade da desconsideração da pessoa jurídica. É importante perceber que a discussão do mérito em si já foi abordada, sendo que os argumentos que podem ser levantados nesta fase, como forma de defesa, são meramente processuais e de caráter formal, não mais se falando em elementos fáticos.

Pode-se elencar no direito processual, duas formas de defesa devidamente positivadas, os embargos à execução e a impugnação e cumprimento de sentença. Há ainda a chamada exceção de pré-executividade, assim como os embargos de terceiro.

Dentre tantas opções, com características específicas tão distintas, fica evidente que, ao menos sob o prisma processual, existe uma lacuna a ser preenchida pelo legislador, visto que não existe um meio efetivo e expresso para ser observado ao disciplinar sobre a teoria inversa da desconsideração da personalidade jurídica, bem como em sua modalidade costumeira.

4.3 A TEORIA INVERSA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Seguindo a lógica dos diversos institutos existentes no direito, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica começou a ser dividida em modalidades. Desta classificação, a forma mais discutida, talvez mais do que a própria forma “normal” da desconsideração, é a forma inversa desta.

Apesar de um nome extenso e aparentemente complexo, a teoria inversa da desconsideração tem um conceito simples e de fácil compreensão. Contudo, necessário se faz ter o prévio conhecimento da teoria em sua essência comum, para, a partir daí, poder iniciar o estudo da modalidade invertida.

Trata-se de um instituto que não consta expressamente em nenhuma lei no ordenamento jurídico, tendo como fundamento apenas a doutrina e a jurisprudência.

Pode-se dizer em síntese, que é a invasão do patrimônio de uma empresa em razão de dívidas do próprio sócio, quando este, utiliza-se da empresa para ocultar seus bens pessoais de possíveis execuções. Ao contrário do que se vê na modalidade comum, que alcança bens dos sócios em razão da insuficiência de adimplemento da pessoa jurídica.

A partir do momento que se compreende o fundamento teleológico da teoria, a sua modalidade inversa parece plenamente possível se, novamente, a personalidade jurídica da empresa esta servindo para acobertar fraudes. Este é também o entendimento de Rosenvald:

Ora, a partir do momento em que se isola o fundamento jurídico da admissibilidade desta teoria, fácil é depreender a admissibilidade do inverso é possível, igualmente, desconsiderar a (mesma) autonomia da pessoa jurídica para responsabilizá-la por obrigações assumidas pelos seus sócios. (ROSENVALD, 2011, p. 501).

E ainda, nas palavras de Coelho:

Sua aplicação é especialmente indicada na hipótese em que a obrigação imputada à sociedade oculta uma ilicitude. Abstraída, assim, a pessoa da sociedade, pode-se atribuir a mesma obrigação ao sócio ou administrador (que, por assim dizer, se escondiam atrás dela), e, em decorrência, caracteriza-se o ilícito. (COELHO, 2014, p. 87).

A utilização desta teoria tem sido comum em casos de dissolução de sociedade conjugal, situação em que um dos cônjuges, sócio de pessoa jurídica, utiliza-se fraudulentamente da personalidade jurídica da empresa pra ocultar bens particulares, evitando que os mesmos façam parte da partilha.

Nada mais justo nesta situação, do que a desconsideração da personalidade jurídica da empresa, porém, com base em uma dívida do próprio sócio e não da empresa.

Complementa Coelho, no sentido de ser caracterizada essa modalidade basicamente em casos de desvio de bens:

A fraude que a desconsideração invertida coíbe é, basicamente, o desvio de bens. O devedor transfere seus bens para a pessoa jurídica sobre a qual

detém absoluto controle. Desse modo, continua a usufruí-los, apesar de não serem de sua propriedade, mas da pessoa jurídica controlada. Os seus credores, em princípio, não podem responsabilizá-lo executando tais bens. É certo que, em se tratando a pessoa jurídica de uma sociedade, ao sócio é atribuída a participação societária, isto é, quotas ou ações representativas de parcelas do capital social. (COELHO, 2014, p. 50).

No Direito de Família, sua utilização (*disregard doctrine*) dar-se-á de forma mais corriqueira na via inversa, desconsiderando a sociedade com o intuito de alcançar do sócio, supostamente ocultado no patrimônio da empresa, facilitando assim o adimplemento do cônjuge ou do credor prejudicado.

O Enunciado 283 da Jornada de Direito Civil abraçou a orientação da melhor doutrina, reconhecendo ser “cabível a desconsideração da personalidade jurídica denominada ‘inversa’ para alcançar bens de sócio que se valeu da pessoa jurídica para ocultar ou desviar bens pessoais, com prejuízo a terceiro”. (BRASIL, 2007).

Ao compulsar as origens da teoria da desconsideração, pode-se perceber que a mesma visa que os efeitos da desconsideração sejam meramente patrimoniais e sempre relativos a obrigações determinadas, não fazendo com que a pessoa jurídica entre em liquidação ou se despersonalize.

De outro ponto, ao especificar a extensão dos efeitos aos bens particulares do sócio, a teoria da desconsideração permite superar a discussão sobre a pessoa jurídica responder ou não, conjuntamente com o sócio.

A teoria inversa não tem previsão legal em nenhuma disposição normativa no Brasil, exceto no novo Código de Processo Civil, (Lei 13.105/15), o qual ainda encontra-se no período de *vacatio legis*, assunto este, que será mais bem abordado.

4.4 NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COMO PARÂMETRO PARA APLICAÇÃO DA TEORIA INVERSA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA ANTES DO PERÍODO DE “VACATIO LEGIS”

O Novo Código de Processo Civil, (Lei 13.105 de 16 de março de 2015), contém disposições específicas disciplinando o incidente de desconsideração da personalidade jurídica. Atualmente é dominante o entendimento de que o Código de

Processo Civil, editado em 1973 (Lei 5.869), já estava ultrapassado e não atendia mais as necessidades da sociedade, o que motivou a edição deste novo código.

Assim, o novo CPC veio para trazer mais eficácia, celeridade e eficiência na condução dos processos civis no Brasil, adaptando o ordenamento à realidade atual.

Um dos grandes avanços encontrados no novo CPC é justamente a regularização da aplicação da *disregard doctrine*. Medina faz uma breve análise sobre o instituto no novo Código de Processo Civil:

De acordo com o art. 77 do NCPC, “em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado na forma da lei, o juiz pode, em qualquer processo ou procedimento, decidir, a requerimento da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo, 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 grupoeconômico”. Os arts. 78 e 79 do NCPC, por sua vez, dispõem: “Requerida a desconsideração da personalidade jurídica, o sócio ou o terceiro e a pessoa jurídica serão citados para, no prazo comum de quinze dias, se manifestar e requerer as provas cabíveis”; “Concluída a instrução, se necessária, o incidente será resolvido por decisão interlocutória impugnável por agravo de instrumento”. Admite-se, também, a desconsideração da personalidade jurídica inversa.⁴⁹ O NCPC contém disposição expressa, admitindo o incidente de desconsideração da personalidade jurídica “também nos casos de abuso de direito por parte do sócio” (art. 77, parágrafo único, I, do NCPC). (MEDINA, 2013, p. 177).

Conforme se observa, finalmente um diploma legal tratou da forma de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, prevendo inclusive, a sua modalidade inversa. É satisfatório perceber que o legislador se preocupou em garantir o direito de defesa tão questionado pela doutrina comercialista.

Assim, o novo CPC, no Título III, ao tratar da Intervenção de Terceiros, reservou todo o Capítulo IV para normatizar o instituto da desconsideração da personalidade jurídica, preconizando o referido instituto como um incidente processual. O art. 133 do novo Código de Processo Civil assim prevê:

Art. 133. O incidente de desconsideração da personalidade jurídica será instaurado a pedido da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo.
§ 1º O pedido de desconsideração da personalidade jurídica observará os pressupostos previstos em lei. (BRASIL, 2015).

O capítulo que trata da desconsideração da personalidade jurídica tratou de várias questões que antes eram puramente construções doutrinárias, trazendo expressamente o procedimento a ser adotado, bem como elencando as fases de sua existência, conforme se extrai do conteúdo dos artigos 134 e 135 do mencionado diploma:

Art. 134. O incidente de desconsideração é cabível em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial. § 1º A instauração do incidente será imediatamente comunicada ao distribuidor para as anotações devidas. § 2º Dispensa-se a instauração do incidente se a desconsideração da personalidade jurídica for requerida na petição inicial, hipótese em que será citado o sócio ou a pessoa jurídica. § 3º A instauração do incidente suspenderá o processo, salvo na hipótese do § 2º. § 4º O requerimento deve demonstrar o preenchimento dos pressupostos legais específicos para desconsideração da personalidade jurídica.

Art. 135. Instaurado o incidente, o sócio ou a pessoa jurídica será citado para manifestar-se e requerer as provas cabíveis no prazo de 15 (quinze) dias. (BRASIL, 2015).

A tão controvertida oportunidade de manifestação da empresa e dos sócios foi também normatizada. O novo CPC prevê em seu art. 135 que, tanto o sócio quanto a pessoa jurídica serão intimados para manifestar-se e requerer as provas cabíveis, quando a desconsideração não for requerida no início do processo.

Tal posicionamento do novo Código de Processo Civil veio no mesmo sentido que o doutrinador Didier já defendia, ao passo que propunha:

Ora, na medida em que se poderá desconsiderar a personalidade jurídica de uma sociedade empresária — e, conseqüentemente, se instaurando a busca no patrimônio de seus sócios de bens para a satisfação da obrigação —, nada mais razoável, assim, que sejam citados, os sócios, ou outra sociedade do mesmo grupo, já que, coma desconsideração, poderão ser tomadas medidas que acarretem a excussão dos seus patrimônios para a satisfação das pretensões de direito material posta em juízo. Admite-se como lícita, também, a citação do sócio já no processo de execução, desde que se instaure um incidente cognitivo — o que não é raro nem esdrúxulo, basta ver o exemplo do concurso de credores — no processo executivo, para que se apure, em contraditório, o preenchimento dos pressupostos legais que autorizam a aplicação da teoria, bem como se lhe permita o exercício da sua ampla defesa. Não é necessária a instauração de um processo de conhecimento com esse objetivo; o que se impõe é a existência de uma fase cognitiva, mesmo incidente, de modo que o contraditório possa ser exercitado. (DIDIER, 2014, p. 12).

Muitas disposições novas foram inseridas no novo Código de Processo Civil, desde procedimentos executórios e até mesmo questões recursais. Pode-se citar que, com o novo texto, aquele que sofre constrição em seus bens em razão da

desconsideração da personalidade jurídica, também é legítimo para interpor os embargos de terceiro, desde que não tenha participado do mencionado incidente.

De outro modo, em relação a sede recursal, nunca antes normatizada, no inciso IV do Art. 1.015 do novo código, veio estabelecer ainda que, “cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica”. (BRASIL, 2015).

Neste aspecto, o novo Código de Processo Civil veio completar de forma satisfativa o procedimento adequado na aplicação da *disregard doctrine*. Tal normatização é um imperativo de segurança jurídica e uma garantia do devido processo legal, que antes jazia numa lacuna legal.

A vigência das leis no tempo é objeto de vastas dissertações na doutrina. A regra está preceituada na Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB), e em seu art. 1º prevê que, “salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o país quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada”. (BRASIL, 2002).

É importante citar também, a disposição da Lei Complementar 95, de 26 de fevereiro de 1998, que trata da vigência de leis. Prevê o art. 8º desta norma, inclusive pela nova redação dada pela LC 107, de 26 de abril de 2001:

Art. 8º A vigência da lei será indicada de forma expressa e de modo a contemplar prazo razoável para que dela se tenha amplo conhecimento, reservada a cláusula "entra em vigor na data de sua publicação" para as leis de pequena repercussão.

§ 2º As leis que estabeleçam período de vacância deverão utilizar a cláusula 'esta lei entra em vigor após decorridos (o número de) dias de sua publicação oficial'. (Incluído pela Lei Complementar nº 107, de 26.4.2001)

O novo Código de Processo Civil publicado em 16 de março de 2015, tem o período de *vacatio legis* de 1 (um) ano, conforme disposição do seu artigo Art. 1.045: “Este Código entra em vigor após decorrido 1 (um) ano da data de sua publicação oficial”. (BRASIL, 2015).

Assim, a regra é de que o mesmo só deverá ser utilizado ordinariamente a partir de 17 de março de 2016. Contudo, não é recente a discussão acerca da possibilidade de se utilizar leis ainda no período de vacância como paradigma na solução de conflitos.

O período da “*vacatio legis*” serve, fundamentalmente, para os entes integrantes do ordenamento jurídico,, bem como a própria sociedade, se adaptarem

à nova norma aprovada. Muito embora, ainda esteja dentro do período de vacância, é pertinente utilizá-lo como parâmetro para a uniformização das decisões e do procedimento a ser adotado, principalmente quando se adentra em institutos nunca antes normatizados, como o caso da *disregard doctrine*.

Didier traz um importante entendimento a respeito da aplicabilidade de normas ainda no período da *vacatio legis*:

É elementar a lição de que uma lei não produz efeitos no período da *vacatio legis*; por não está em vigor, de seu texto não é possível extrair consequências normativas. O Código de Processo Civil é uma lei federal. O raciocínio deveria ser semelhante: somente após a *vacatio* de um ano, o CPC poderia surtir efeito. Mas talvez a edição de um texto normativo novo – sobretudo de um novo Código, com mais de três mil enunciados dispositivos (artigos, incisos, parágrafos, alíneas) – não seja algo totalmente anódino durante o período da *vacatio*. (DIDIER, 2014, p. 2).

É indiscutível o fato de que não se pode exigir de imediato a aplicação de todas as novas disposições contidas no novo Código de Processo Civil, por causar uma grande discrepância de normas, e até mesmo por ter milhares de enunciados totalmente novos. Como exemplo, os requisitos da petição inicial, que também foram alterados pela nova disposição normativa.

Didier divide as normas provenientes do novo CPC em três categorias próprias:

Normas jurídicas novas: as normas jurídicas novas somente poderão ser aplicadas após a vigência do Código. É o que acontece, por exemplo, com os novos requisitos da petição inicial (arts. 320, II e VII, NCPC), que somente podem ser exigidos para demandas ajuizadas após a vigência do novo Código; b) Pseudonovidades normativas: o CPC contém enunciados normativos, que, embora novos, nada inovam normativamente no direito processual civil brasileiro. São textos normativos novos, mas deles não decorrem normas jurídicas novas; e c) Normas de caráter simbólico: na legislação simbólica, o sentido político prepondera sobre o sentido normativo-jurídico do texto legislado. Um mesmo texto normativo pode ser lido em uma dimensão simbólica e em uma dimensão normativo-jurídica. (DIDIER, 2014, p. 4, 5).

A classificação não tem pretensão de exaustividade, mas serve ao menos, para compreender os tipos de normas e as consequências normativas de cada uma.

Todavia, não parece razoável deixar um diploma legal de tamanho impacto como o novo código, sem nenhum tipo de utilização antes do período de vigência, ao menos de forma a complementar, auxiliando desde já na interpretação

das normas. Não parece lúcido, estando ciente da nova norma que irá vigorar daqui um ano, tomar rumos diferentes dos propostos no referido diploma. O que se espera são condutas que visam a convergir as decisões desde já, ao entendimento já preceituado.

É pacífico no ordenamento jurídico o entendimento de que uma norma pode ser válida, mesmo ainda não possuindo vigência, o que é o caso do novo Código, que apesar de votado, aprovado e publicado, ainda não surte efeitos. No direito pátrio ainda defende-se a posição de que, quanto mais uma norma pode influenciar e alterar o ordenamento jurídico, maior é o seu prazo de *vacatio legis*. Isso pode ser observado no atual Código Civil que teve período de vacância também de 1 (um) ano.

Sobre a vigência de uma lei, esclarece Rosenvald:

Com isso, a norma legal não ganha obrigatoriedade no dia de sua publicação, salvo quando houver uma expressa disposição nesse sentido. E mais quanto maior a repercussão da lei, maior deverá ser o período de *vacatio legis*. Até porque a cláusula entra em vigor na data de sua publicação é restrita às normas legais de pequena repercussão. Logo, uma lei de grande repercussão social precisa de um período mais longo. (ROSENVALD, 2011, p. 134).

Contudo, é necessário lembrar que há normas que nem sequer têm disposição disciplinada, e que se encontram em um verdadeiro vazio jurídico. A aplicação suplementar do novo código nestes casos, não traria prejuízo ou contradição. Pelo contrário, ajudaria desde já, a solucionar questões controvertidas que há muito vêm sendo objeto de discussão da doutrina e da jurisprudência.

Brancato faz algumas disposições a respeito de novas leis:

Finalmente, a lei nova não pode alterar o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Isto quer dizer que as situações jurídicas já definidas não podem ser alteradas por uma lei nova. Portanto há um princípio da irretroatividade das leis. Esse princípio estabelece, além das hipóteses já vistas, que a lei nova se aplica a casos presentes e futuros. Há algumas exceções, como a da lei penal, que retroage quando beneficiar o réu; a lei fiscal é retroativa quando beneficie o contribuinte. (BRANCATO, 2011, p. 50).

Não há o que se falar aqui em prejuízo à coisa julgada, ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito. Trata-se de direito processual, que é meio e não fim em si próprio. Claro que a sua utilização equivocada pode sim trazer malefícios

às partes, principalmente quando se obsta de alguma forma o direito de defesa. Contudo, não se pode também alegar que a aplicabilidade da referida norma seria prejudicial, pois, ao menos em relação ao instituto da desconsideração, o novo código traz segurança ao ordenamento jurídico, estabelecendo o procedimento a ser adotado.

Intenta-se ao menos, a mobilização para uma efetividade destas normas, pois as escolhas políticas e normativas já foram feitas, e não estão condicionadas ao início de vigência da norma, tratando-se de um posicionamento atual.

Desta forma, a utilização do disposto do novo Código de Processo Civil se revela neste impasse procedimental, como uma interessante solução para encerrar as discussões referentes à lacuna da aplicação da *disregard doctrine*, sem deixar de observar o princípio fundamental processual consubstanciado no devido processo legal.

5 CONCLUSÃO

Do ponto de vista comercial, a autonomia patrimonial e a personificação das sociedades vieram como instrumentos para facilitar a realização de negócios e gerar certa segurança jurídica, tanto para os sócios como para quem negocia com a referida sociedade.

Em contraponto, tornou-se muito comum a ocorrência de fraudes contra credores utilizando destas peculiaridades da personalidade jurídica. Assim, o surgimento da *disregard doctrine* veio como um subterfúgio a tais atitudes fraudulentas.

Sua inserção no ordenamento brasileiro se fez expressa pela primeira vez através do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), e também por meio de outros diplomas legais como a Lei 8.884/1994 (Lei Antitruste), e ainda, na Lei 9.605/98, que regula os crimes ambientais. Por fim, com a edição do novo Código Civil, a referida teoria também não foi esquecida, ficando prevista no seu art. 50, o qual se consagrou por apresentar a teoria maior do referido instituto.

Contudo, apesar de, no ordenamento pátrio, a substância do referido instituto estar devidamente consolidada, no direito processual, quando se trata da aplicação da referida teoria, encontra-se uma vasta lacuna a ser preenchida.

Assim, o afastamento temporário da autonomia patrimonial da pessoa jurídica, desconsiderando a sua personalidade (que a princípio só é uma medida *ultima ratio*) como exceção, pode acabar sendo banalizado por alguns juízes.

Como observado através do presente trabalho, um fato que atrai muita atenção e preocupação, é o de não haver uniformidade na aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, talvez em decorrência da existência dos dois desdobramentos da teoria, em teoria maior e menor.

No ordenamento brasileiro não tem havido controvérsias a respeito das teorias maior e menor, mas sim, em relação ao procedimento a ser adotado para a sua aplicabilidade, isso porque, em nenhum diploma legal encontra-se qualquer tipo de normatização a respeito de qual forma processual seria incorporada para a aplicação da teoria.

Outra situação agravante que pode ser percebida no cotidiano forense é a grande incidência da desconsideração inversa da personalidade jurídica, modalidade esta que nem sequer tem previsão legal, mas que pela analogia dos magistrados, vem sendo aplicada.

Ademais, uma maior preocupação se observa ao tratar da aplicabilidade da teoria inversa do respectivo instituto, visto que nesta hipótese, não há sequer registro legal da sua existência, ressalvado o previsto no novo Código de Processo Civil. Como a própria modalidade já é fundada em uma construção doutrinária e jurisprudencial, muito mais abstrato é imaginar a aplicação processual da mesma, motivo pelo qual torna-se necessário desprender uma maior importância a este procedimento, dada a insegurança gerada e a cautela necessária para que não se ofenda injustificadamente o direito de terceiros ou até mesmo dos sócios e da pessoa jurídica, também sujeita de direitos.

É neste ponto que se observa o quanto uma norma processual faria a diferença para a resolução de tais conflitos. Deixar a cargo dos magistrados estabelecer através da analogia, dos costumes, e das formas de integração, a aplicação do instituto, a garantia às partes o devido processo legal, e a observância de todos os demais princípios processuais, não se revela uma condição absolutamente segura.

Tal providência não pode ser deferida por mero despacho, devendo, antes de mais nada, ser observado um processo de cognição pertinente, que atente para os pressupostos necessários, bem como a imposição de um regular procedimento com contraditório e ampla defesa.

Surge como solução mais óbvia, a utilização do novo Código de Processo Civil - aprovado em março de 2015, com *vacatio legis* de um ano, tendo eficácia a partir de março de 2016 -, o qual em seu texto traz expressamente diversos apontamentos a respeito da aplicação da teoria da desconsideração, inclusive na sua modalidade inversa, que anteriormente tinha apenas classificação doutrinária e não legal.

Qualquer tentativa de harmonização da aplicação da referida teoria sem a inclusão do novo código como forma de interpretação, poderia até ser válida, contudo, teria pouca aplicabilidade, ou pelo menos, já nasceria com os dias contados. É necessário que, na busca da solução ao impasse processual trabalhado, seja utilizado como paradigma o próprio Código de Processo Civil recentemente aprovado.

Até mesmo a própria modalidade inversa da desconsideração acabou normatizada, como se extrai do §2º do art. 133 do novo Código de Processo Civil que assim prevê:

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

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

Ao que parece, estas faltas anteriormente apontadas, se mostraram resolvidas. Assim, apesar de existirem normas constantes no novo Código de Processo Civil que não podem ser aplicadas antes do término do período de *vacatio legis*, entende-se que, mesmo neste período, nada impede que já seja utilizado como fonte para as decisões que versem sobre a teoria da descon sideração da personalidade jurídica.

Mesmo sendo pela primeira vez expressa em um texto legal, a descon sideração inversa da personalidade jurídica não foi conceituada, até porque não há dúvidas a respeito. Prevê o novo código que a aplicação se dará da mesma forma que a descon sideração em sua modalidade comum, ou seja, por incidente processual.

Talvez esta informação não traga grandes novidades ao que já entendia a doutrina, contudo, ao estipular um procedimento sistematizado a ser seguido para a descon sideração da personalidade jurídica, sua modalidade inversa também foi agraciada com os mesmos pressupostos, garantindo também nessa modalidade, uma maior certeza nas decisões e segurança jurídica para as partes em litígio.

REFERÊNCIAS

BEVILÁQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. 7. ed. Rio de Janeiro: 1975. Página: 223.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria Geral do Direito Civil**. Campinas: RED Livros, 1999. Página: 81.

BOLZAN, Fabrício. **Direito do Consumidor Esquematizado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. Páginas: 30.

BRANCATO, Ricardo Teixeira. **Instituições de Direito Público e de Direito Privado**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. Página: 50.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2015.

BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. Código de Processo Civil : anteprojeto / Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil**. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010.

BRASIL. **Constituição (1916)**. Lei nº 3.071, de 01 de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm>. Acesso em: março de 2015.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil**. 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: março de 2015.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Lei**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 28 de novembro de 2014.

BRASIL. Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2015.

BRASIL. Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. **Lei Complementar Nº 95/98**. Brasília, DF, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp95.htm>. Acesso em: 13 de maio de 2015.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado nº 53. **Jornada de Direito Civil**. Brasília, 2007. Disponível em: <<https://www2.jf.jus.br/portal/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=1296>>. Acesso em: 05 de maio de 2015.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado nº 283. **Jornada de Direito Civil**. Brasília, 2007. Disponível em: <<https://www2.jf.jus.br/portal/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=1296>>. Acesso em: 05 de maio de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão nº REsp 1.096.604. **STJ**. Brasília, 2012.

BRUSCATO, Wilges. **Manual De Direito Empresarial Brasileiro**. Volume Único. São Paulo: Saraiva, 2011. Página: 205.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. Página: 69.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Tutela Jurisdicional Executiva**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 22. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2013. Páginas: 168, 407.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Informativo Esquematizado: Informativo 533-STJ**. Disponível em: <www.dizerdireito.com.br>. Acesso em: 25 de novembro de 2014.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. Páginas: 47, 50, 75, 78, 79, 83, 87, 89, 90, 508, 529, 564, 874.

DIDIER, Fredier. **Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica**. Disponível em: <<http://www.frediedidier.com.br/artigos/aspectos-processuais-da-desconsideracao-da-personalidade-juridica/>>. Acesso em: 07 de abril de 2015.

DIDIER, Fredier. **Curso de Direito Processual Civil: Execução**. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2013. Página: 4, 5, 60.

DIDIER, Fredier. **Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento**. 15. ed. São Paulo: JusPodivm, 2013. Páginas: 2, 3, 4, 7, 12, 13.

DIDIER, Fredier. **Eficácia do novo CPC antes do término do período de vacância da lei**. Disponível em: <<http://www.frediedidier.com.br/artigos/eficacia-do-novo-cpc-antes-do-termino-do-periodo-de-vacancia-da-lei/>>. Acesso em: 05 de maio de 2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do Processo Civil Moderno**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. Páginas: 1181, 1182.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Litisconsórcio**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

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

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito Civil: Teoria Geral**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. Páginas: 134, 175, 454, 486, 490, 501.

FRUGER, Aline Luiza. **Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica**. Disponível em: <https://www.univates.br/files/files/univates/graduacao/direito/TEORIA_DA_DESCONSIDERACAO_DA_PERSONALIDADE_JURIDICA.pdf>. Acesso em: 28 de novembro de 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. Páginas: 413, 543.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Desconsideração da Personalidade Jurídica: Versão crítica da jurisprudência**. São Paulo: Atlas, 2009. Página: 5.

GOMES, Orlando. **Ensaio de Direito Civil e Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Aide, 1986. Página: 101.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Esquematizado: Parte Geral, Obrigações e Contratos**. São Paulo: Saraiva, 2011. Páginas: 98, 186, 204.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014. Página: 37.

LAMACHIA, Claudio Pacheco Prates; RIBEIRO, Claudio Stábile; COELHO, Marcus Vinícius Furtado. **As Conquistas da Advocacia no novo CPC**. Brasília: OAB, 2015.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Estudos sobre o Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Bestbook, 2001.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil, Parte Geral**. São Paulo: Saraiva, 2009. Página: 203.

MEDINA, Jose Miguel Garcia. **Processo Civil Moderno: Processo de Execução e Cumprimento de Sentença**. 3. ed. São Paulo: Rt, 2013. Páginas: 176, 177.

NEVES, Daniel Amorim Assunção. **Manual de Direito Processual Civil**. 5. ed. São Paulo: Método, 2013. Página: 1660.

NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **O contraditório e a desconsideração da personalidade jurídica na execução de título judicial**. Revista brasileira de direito processual – RBDPro. Belo Horizonte, ano 17, nº 66, abr/jun. 2009. Página: 117.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Introdução Geral ao Direito Civil, Teoria Geral do Direito Civil**. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. Páginas: 247, 815.

PINTO, Cristiano Vieira Sobral. **Direito Civil Esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Método, 2014. Página: 128.

PIRES, Antônio Cecílio Moreira. **A Desconsideração da Personalidade Jurídica nas Contratações Públicas**. São Paulo: Atlas S.A., 2013. Páginas: 112, 113.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito Empresarial Esquematizado**. 4. ed. São Paulo: Método, 2014. Páginas: 387, 388, 390, 393, 564.

REQUIÃO, Maurício; JUNIOR, Nelson Nery. **Autonomia e suas Limitações: Autonomia Privada e Autonomia Existencial**. Revista de Direito Privado, São Paulo, v. 60, n. 1. Páginas: 85, 96, 297. 01 out. 2014.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1995. Páginas: 3, 76, 294.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2002.

SOUZA, Vanessa Ribeiro Correa Sampaio. **Desconsideração da Personalidade Jurídica: Teoria e Legislação no Brasil**. Revista da Faculdade de Direito de Campos, Campos, v. n. 9, p.399-424, 01 dez. 2006.

STJ. REsp nº 1.169.175/DF. Relator: Ministro MASSAMI UYEDA. Data de Julgamento: 17/02/2011, T3 - TERCEIRA TURMA. Data de Publicação: DJe 18/02/2011. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>>. Acesso em: 12 de maio de 2015.

STJ. REsp nº 279273/SP. Relator: Ministro ARI PARGENDLER. Data de Julgamento: 04/12/2003, T3 - TERCEIRA TURMA. Data de Publicação: DJe 29/03/2004. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>>. Acesso em: 12 de maio de 2015.

STJ. REsp nº 970.635/SP. Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI. Data de Julgamento: 10/08/2009, T3 - TERCEIRA TURMA. Data de Publicação: DJe 01/12/2009. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>>. Acesso em: 12 de maio de 2015.

STJ. REsp nº 907915/SP. Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO. Data de Julgamento: 07/06/2011, T4 - QUARTA TURMA. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>>. Acesso em: 12 de maio de 2015.

STJ. REsp nº 1.096.604/DF. Relator: Ministra LUIS FELIPE SALOMÃO. Data de Julgamento: 16/10/2012, T4 - QUARTA TURMA. Data de Publicação: DJe 16/02/2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>>. Acesso em: 12 de maio de 2015.

TALAMINI, Eduardo; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso Avançado de Processo Civil: Execução**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. Página: 146.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Lei de Introdução e Parte Geral**. 10. ed. São Paulo: Método, 2013.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 4. ed. São Paulo: Método, 2014. Páginas: 149, 277, 326.

THEODORO, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e do Processo de Conhecimento**. 55. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

ULHOA, Fabio Coelho. **Curso de Direito Comercial: Sociedades**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. Páginas: 24, 26.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Parte Geral**. 4. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2004. Página: 235.