

# A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE DA PESSOA JURÍDICA NO NOVO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO

*Ivo César Barreto de Carvalho\**

1 Considerações preliminares. 2 Noção histórica. 2.1 Origem e evolução da teoria no direito alienígena. 2.2 Introdução da teoria no ordenamento jurídico pátrio. 3 A desconsideração da personalidade da pessoa jurídica no Código Civil de 2002. 3.1 Conceito e previsão legal. 3.2 Hipóteses. 3.3 Efeitos e limites. 3.4 Jurisprudência. 4 Conclusões.

## RESUMO

O presente artigo trata da teoria da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica, atualmente positivada no artigo 50 do Código Civil Brasileiro, mais especificamente de seus critérios, hipóteses, efeitos e limites. Igualmente, será apresentada a evolução do instituto no direito alienígena e no ordenamento jurídico pátrio.

**PALAVRAS-CHAVE:** Pessoa Jurídica. Personalidade. Desconsideração. Desvio de finalidade. Confusão patrimonial.

## 1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

A pessoa jurídica, como ente autônomo, possui personalidade, capacidade e patrimônio próprios, distintos da dos seus membros ou instituidores. Em regra, estes membros ou instituidores não respondem pelas obrigações contraídas pela pessoa jurídica por eles formada ou instituída. Eis o princípio da autonomia patrimonial.

Se uma dada pessoa jurídica de direito privado adquire personalidade, nos termos do art. 45 do Código Civil de 2002, assim começa sua existência legal. A partir da inscrição de seu ato constitutivo no respectivo registro, ela passa a ser apta a adquirir direitos e contrair obrigações na esfera jurídica. Desta feita, a pessoa jurídica passa a poder figurar – ela mesma e não seu sócio ou instituidor – nos pólos ativo e passivo das relações jurídicas.

---

\* Professor do Curso de Direito da Faculdade Christus. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará. Especialista em Direito Contratual pela PUC-SP. Advogado licenciado (OAB-CE). Assessor de Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.

Noutros termos, é a pessoa jurídica que contrata seus empregados (e não seus sócios); é a pessoa jurídica que contrata com seus fornecedores (e não seus sócios); é a pessoa jurídica que vende suas mercadorias ou serviços (e não seus sócios); é a pessoa jurídica a devedora dos tributos inerentes à sua atividade (e não seus sócios).

Infelizmente, membros e instituidores inescrupulosos de pessoas jurídicas de direito privado, na tentativa de burlar o princípio da autonomia patrimonial, utilizam-se de práticas dolosas, abusivas e fraudulentas a fim de obstar o cumprimento da lei e/ou das obrigações desta.

Tal prática, já alertando aos pessimistas de plantão, não se originou no Brasil, mas existe no mundo todo. Nos mais diversos países, os legisladores, os doutrinadores e os aplicadores da lei, de um modo geral, identificaram o problema e passaram a idealizar uma solução ou tentativa de minimizar tal atitude intolerável.

## 2 NOÇÃO HISTÓRICA

### 2.1 Origem e evolução da teoria no direito alienígena

O primeiro precedente jurisprudencial conhecido na história ocorreu na Inglaterra, em 1897. Trata-se do famoso caso *Salomon v. Salomon & Cia.* Assim relatam Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho:<sup>1</sup>

*Aaron Salomon*, objetivando constituir uma sociedade, reuniu seis membros da sua própria família, cedendo para cada um apenas uma ação representativa, ao passo que, para si, reservou vinte mil.

Pela desproporção na distribuição do controle acionário já se verificava a dificuldade em reconhecer a separação dos patrimônios de *Salomon* e de sua própria companhia.

Em determinado momento, talvez antevendo a quebra da empresa, *Salomon* cuidou de emitir títulos privilegiados (obrigações garantidas) no valor de dez mil libras esterlinas, que ele mesmo cuidou de adquirir.

Ora, revelando-se insolvável a sociedade, o próprio *Salomon*, que passou a ser credor privilegiado da sociedade, preferiu a todos os demais credores quirografários (sem garantia), liquidando o patrimônio líquido da empresa.

Apesar de *Salomon* haver utilizado a companhia como escudo para lesar os demais credores, a Câmara dos Lordes, reformando as decisões das instâncias inferiores, acatou a sua defesa, no sentido de que, tendo sido validamente constituída, e não se identificando a responsabilidade civil da sociedade com a do próprio *Salomon*, este não poderia, pessoalmente, responder pelas dívidas sociais.

Ao seu passo, César Fiúza afirma haver mesmo precedentes ao famoso caso relatado, tendo este ocorrido nos Estados Unidos <sup>2</sup>:

Há quem afirme, porém, que o *leading case* (primeiro caso) da teoria da desconsideração ocorreu nos Estados Unidos, ainda em 1809. Trata-se do caso do *Bank of the United States v. Deveaux*. O Juiz Marshall, *lifting the corporate veil*, isto é, alçando o véu protetor da personalidade jurídica da sociedade, no caso um banco, considerou características pessoais dos sócios, para fixar como competente para julgar o caso a *Federal Court*, diante do fato de serem estrangeiros os administradores da instituição financeira.

Caio Mário da Silva Pereira aduz, ainda, que em 1911, nos Estados Unidos, mais precisamente em Nova Iorque, surgiu a idéia de conceder o privilégio de *self-incorporations*, “com o objetivo de estimular certas atividades produtivas”. Com o surgimento de tal privilégio, eclodiu também a necessidade de “impedir a fraude ou abuso, na utilização da personalidade jurídica”.<sup>3</sup>

Diante desses e de outros casos, numa sistematização teórica mais aprofundada, o professor da Faculdade de Direito de Heidelberg, Rolf Serick, em 1955, apresentou a “teoria da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica” (*Durchgriff der juristischen Personen*). Com fulcro nesta teoria, pretendeu-se justificar a superação da personalidade jurídica da sociedade em caso de abuso ou fraude, permitindo-se o reconhecimento da responsabilidade ilimitada na pessoa dos sócios.

A reação a esses abusos ocorreu em diversos países, sendo logo tal teoria incorporada pelos mesmos (*disregard doctrine* ou *disregard of legal entity*, no direito anglo-americano; *abus de la notion de personnalité sociale* ou *mise à l'écart de la personnalité morale*, no direito francês; *superamento della personalità giuridica*, na doutrina italiana; *teoria de la penetración* ou *desestimación de la personalidad*, no direito argentino).

Vale ressaltar que com a aplicação dessa teoria não se pretende liquidar, dissolver ou extinguir a pessoa jurídica diante de sua impossibilidade no cumprimento das obrigações legais ou contratuais. Pelo contrário, fortalece-se o princípio da autonomia patrimonial com a aplicação da teoria da desconsideração, ao perceber que os membros ou instituidores da pessoa jurídica, no momento que desrespeitaram tal princípio, abriram a possibilidade de seus próprios patrimônios responderem pelas obrigações da pessoa jurídica por eles lesionada ou fraudada.

Nesta seara principiológica, são imprescindíveis as lições de Fábio Ulhoa Coelho:<sup>4</sup>

A teoria da desconsideração da pessoa jurídica (ou do superamento da personalidade jurídica) não questiona o princípio

da autonomia patrimonial, que continua válido e eficaz ao estabelecer que, em regra, os membros da pessoa jurídica não respondem pelas obrigações desta. Trata-se de aperfeiçoamento da teoria da pessoa jurídica, através da coibição do mau uso de seus fundamentos. Assim, a pessoa jurídica desconsiderada não é extinta, liquidada ou dissolvida pela desconsideração; não é, igualmente, invalidada ou desfeita. Apenas determinados efeitos de seus atos constitutivos deixam de se produzir episodicamente. Em outras palavras, a separação patrimonial decorrente da constituição da pessoa jurídica não será eficaz no episódio da repressão à fraude. Para todos os demais efeitos, a constituição da pessoa jurídica é existente, válida e plenamente eficaz.

Enfim, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica não entra em contradição com os princípios basilares do direito civil, notadamente o da autonomia patrimonial; na verdade o complementa, trazendo um instrumento jurídico válido e eficaz no combate à fraude e abuso dos sócios e instituidores de pessoas jurídicas de direito privado na condução e administração destas.

## 2.2 Introdução da teoria no ordenamento jurídico pátrio

No Brasil, mesmo antes do advento do Código Civil de 2002, diversos tribunais aplicavam a teoria da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica aos casos de abuso de direito e fraude, perpetrados pela má utilização da personalidade jurídica. Os doutrinadores e magistrados fundamentavam essa possibilidade no art. 20 do Código Civil de 1916, que reconhecia a distinção entre a personalidade da sociedade e dos sócios. O princípio da separação estava assim disposto: “Art. 20. As pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros”.

O primeiro jurista brasileiro a tratar da teoria objeto deste estudo foi Rubens Requião, no final dos anos 1960, tendo sustentado a aplicação da desconsideração da personalidade das pessoas jurídicas pelos tribunais brasileiros, a despeito de uma previsão legal específica. O professor paranaense adotou, assim, uma posição de vanguarda ao propugnar a compatibilização entre a teoria da desconsideração e o direito brasileiro, independentemente de dispositivo legal expresso. Assim se manifestou em conferência proferida na Universidade do Paraná<sup>5</sup>:

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

Como já exposto, o direito brasileiro não possuía norma específica sobre o tema. No entanto, já dispunha o §2º do art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho:

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.

Não é bem um caso de desconsideração da personalidade jurídica, mas um caso típico de responsabilidade solidária pelo pagamento de débitos trabalhistas.

Hipóteses semelhantes a esta consistem nos arts. 134, inciso VII, e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, que tratam de casos de responsabilidade tributária, não havendo ainda propriamente a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica:

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

(...)

VII – os sócios, no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

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

(...)

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

Outro provimento legislativo que enuncia a repressão de abusos e irregularidades cometidos por dirigentes de sociedades, em detrimento dos sócios, acionistas ou o público em geral foi a Lei n. 6.024/74. Em seu art. 36 prevê a indisponibilidade dos bens dos administradores apontados como responsáveis pela má condução dos negócios das instituições de crédito, causadoras da intervenção do Banco Central, quando da liquidação extrajudicial dessas entidades. Assim prescreve o dispositivo legal referido:

Art. 36. Os administradores das instituições financeiras em intervenção, em liquidação extrajudicial ou em falência, ficarão com todos os seus bens indisponíveis, não podendo, por qualquer forma, direta ou indireta, aliená-los ou onerá-los, até apuração e liquidação final de suas responsabilidades.

Percebe-se do dispositivo supra que, desconsiderando-se a pessoa jurídica do banco, ou seja, rompendo-se a concha da pessoa jurídica (*cracking open the corporate shell*), pode-se atingir as pessoas físicas dos administradores ou representantes responsáveis.

A verdadeira positivação do instituto ocorreu com o Código de Defesa do Consumidor (CDC). O art. 28 e parágrafos do CDC elenca uma série de possibilidades para a aplicação da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica, vejamos:

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

§1º. (Vetado).

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

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

§4º. As sociedades coligadas só responderão por culpa.

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

Não adentraremos na análise detalhada do referido dispositivo, sob pena de fugir ao tema proposto. Entretanto, há doutrinadores que criticam a amplitude das hipóteses de aplicação do instituto na relação consumerista, por impor penalidades aos sócios pelo insucesso da má administração.

A confusão entre má administração e má fé também ocorreu por parte do legislador na Lei Antitruste (Lei n. 8.884/94), em seu art. 18:

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 aos 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.

A Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre atividades lesivas ao meio ambiente, também permite a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica, mas apenas no caso de impedimento desta na recomposição dos danos ambientais causados:

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

Por fim, percebe-se da legislação mencionada não ter havido ainda uma perfeita incorporação da teoria desenvolvida por Rolf Serick. Ora se confunde responsabilidade dos sócios com desconsideração da personalidade, ora se mistura desconsideração da pessoa jurídica com desconsideração da personalidade da pessoa jurídica.

De fato, o aparecimento de diversos dispositivos legais no ordenamento jurídico brasileiro, com as críticas da doutrina e a aplicação (ainda que imperfeita) por parte dos magistrados, contribuiu para o amadurecimento do instituto e sua inclusão no novo Código Civil Brasileiro.<sup>6</sup>

### 3 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE DA PESSOA JURÍDICA NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

#### 3.1 Conceito e previsão legal

A despeito do que já expomos, não se revela uma tarefa fácil a elaboração de um conceito do instituto da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica. Isto porque sua aplicação se dá de forma distinta nos sistemas da “família romano-germânica” e do *common law*. Enquanto que no primeiro sistema – por ser fechado – a aplicação do instituto requer a resolução do caso à luz de uma regra jurídica existente; na *common law* (sistema aberto), opera-se a *disregard* baseando a análise do caso concreto e comparando-o com diversos precedentes judiciais.

Não obstante tais considerações, Suzy Elizabeth Cavalcante Koury, em sua tese de doutorado, elaborou o seguinte conceito:<sup>7</sup>

[...] a *Disregard Doctrine* consiste em subestimar os efeitos da personificação jurídica, em casos concretos, mas, ao mesmo

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

Percebe-se, do conceito da eminente jurista, que a aplicação da desconsideração tem o objetivo de impedir simulações e fraudes praticadas por aqueles que se utilizam das pessoas jurídicas de direito privado, em desrespeito às formas societárias e aos princípios inerentes ao direito civil, notadamente o da autonomia patrimonial.

O Código Civil de 2002 conseguiu, em seu art. 50, incorporar o real sentido e o verdadeiro “espírito” da teoria ora em comento:

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.

Analisando-se o dispositivo supra, a doutrina brasileira divide-se na interpretação da teoria da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica. Há aqueles que defendem ter adotado o Código Civil uma concepção objetivista da teoria (Fábio Konder Comparato, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho); outros apóiam a formulação do texto com base numa linha subjetivista (Carlos Roberto Gonçalves, Marlon Tomazette).

Este último jurista justifica a linha subjetivista adotada pelo Código Civil de 2002:<sup>8</sup>

Ao contrário do que possa parecer, nosso Código não acolhe a concepção objetiva da teoria, pois a confusão patrimonial não é fundamento suficiente para a desconsideração, sendo simplesmente um meio importantíssimo de comprovar o abuso da personalidade jurídica, que ocorre nas hipóteses de abuso de direito e da fraude. Destarte, o necessário para a desconsideração é o abuso da personalidade jurídica, que pode ser provado inclusive pela configuração de uma confusão patrimonial.

Por outro lado, segundo a concepção objetivista, o pressuposto da desconsideração se encontra, precipuamente, na confusão patrimonial. Isto porque

as hipóteses de fraude e de abuso de direito são de caráter subjetivo, sendo de difícil comprovação. Um simples exame da escrituração contábil ou das contas bancárias da sociedade e do sócio permitirá configurar se houve ou não a confusão entre os patrimônios destes.

Na linha doutrinária oposta, Gagliano e Pamplona Filho entendem ter o Código Civil adotado a linha objetivista:<sup>9</sup>

Adotou-se, pois, a linha objetivista de COMPARATO, que prescinde da existência de elementos anímicos ou intencionais (propósito de fraudar a lei ou de cometer um ilícito), sendo desnecessário observar que essa corrente de pensamento atende melhor aos anseios de nossa complexa economia.

Sob o meu ponto de vista, entendo ter o legislador eleito critérios objetivos e subjetivos para a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica. Reconsiderando sua posição inicial, Fábio Ulhoa Coelho adota um pensamento mais moderado entre as linhas subjetivista e objetivista, consoante se depreende da seguinte lição:<sup>10</sup>

Em suma, entendo que a formulação subjetiva da teoria da desconsideração deve ser adotada como o critério para circunscrever a moldura de situações em que cabe aplicá-la, ou seja, ela é a mais ajustada à teoria da desconsideração. A formulação objetiva, por sua vez, deve auxiliar na facilitação da prova pelo demandante. Quer dizer, deve-se presumir a fraude na manipulação da autonomia patrimonial da pessoa jurídica se demonstrada a confusão entre os patrimônios dela e de um ou mais de seus integrantes, mas não se deve deixar de desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade, somente porque o demandado demonstrou ser inexistente qualquer tipo de confusão patrimonial, se caracterizada, por outro modo, a fraude.

Concluindo, não basta apenas a configuração do desvio de finalidade ou da confusão patrimonial (critérios objetivos), mas a esses deve aliar-se a prática de irregularidade por parte do sócio ou administrador, tendente a configurar a fraude ou abuso de direito (critérios subjetivos).

### 3.2 Hipóteses

Partindo da premissa legal, a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica será possível, após requerimento da parte ou do Ministério Público,

quando lhe couber intervir, desde que inseridas nas seguintes hipóteses: desvio de finalidade e/ou confusão patrimonial.

Consiste o desvio de finalidade na persecução, pelo sócio ou administrador, de fins ou objetivos não previstos contratualmente ou vedados por lei. Há desvio de finalidade quando a pessoa jurídica pratica atos ou realiza negócios jurídicos alheios ao seu objetivo institucional, portanto, diversos de sua atividade essencial.

Enquanto que a confusão patrimonial ocorre quando se apagam os limites ou fronteiras entre o patrimônio do sócio ou administrador e o da própria pessoa jurídica. Neste caso, não se sabe mais quais bens pertencem a quem: se ao sócio ou administrador ou se à pessoa jurídica.

Na presença de uma dessas hipóteses, arrebatada Silvio Venosa:<sup>11</sup>

Portanto, a teoria da desconsideração autoriza o juiz, quando há desvio de finalidade, a não considerar os efeitos da personificação, para que sejam atingidos os bens particulares dos sócios ou até mesmo de outras pessoas jurídicas, mantidos incólumes, pelos fraudadores, justamente para propiciar ou facilitar a fraude. Essa é a única forma eficaz de tolher abusos praticados por pessoa jurídica, por vezes constituída tão-só ou principalmente para o mascaramento de atividades dúbias, abusivas, ilícitas e fraudulentas.

Em suma, estando caracterizados uma dessas hipóteses (desvio de finalidade e confusão patrimonial), será possível a aplicação da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica, fazendo-se imprescindível a ocorrência de prejuízo (individual ou social), justificador da suspensão temporária da personalidade jurídica da sociedade.

### 3.3 Efeitos e limites

Os efeitos na aplicação do instituto da desconsideração são meramente patrimoniais e sempre relativos a obrigações determinadas, não fazendo com que a pessoa jurídica entre em liquidação ou se “despersonalize”.

Relevante, assim, é a gradação na aplicação da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica. O grau de aplicação do instituto dependerá de quão necessário será restabelecer o equilíbrio jurídico. Noutros termos, a medida do ato de desconsideração deverá ser proporcional ao ato abusivo ou fraudulento praticado.

Com efeito, faz-se necessário comprovar o efetivo prejuízo causado – seja pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial – pela atuação abusiva

ou fraudulenta dos sócios e/ou administradores da sociedade que efetivamente houverem concorrido para tal.<sup>12</sup>

Outro importante tópico de discussão do instituto da desconsideração é o seu enfoque no aspecto processual. É possível invocar a aplicação da desconsideração no processo de execução ou será necessário ingressar com novo processo de conhecimento para provar a participação dos sócios e administradores no desvio de finalidade ou confusão patrimonial, praticados com abuso de direito ou fraude?

Carlos Roberto Gonçalves é incisivo neste ponto, afirmando:<sup>13</sup>

É possível reconhecer-se o abuso da personalidade jurídica, e aplicar a *disregard doctrine*, no processo de execução, sem necessidade de processo autônomo, quando não encontrados bens do devedor e estiverem presentes os pressupostos que autorizam a sua invocação, requerendo-se a penhora diretamente em bens do sócio (ou da sociedade, em caso de desconsideração inversa). O redirecionamento da ação exige, contudo, citação do novo executado, se não participou da lide.

Desta feita, se o sócio ou administrador não tiver participado da lide, não poderá, em tese, ser responsabilizado posteriormente na execução da sentença, tendo em vista o disposto no art. 472 do Código de Processo Civil. A argüição incidental da desconsideração, no âmbito do processo de execução, a fim de se atingir o patrimônio do sócio ou administrador, somente será possível se estes estiverem vinculados ao processo de conhecimento que formou o título judicial; no caso de ocorrência posterior dos requisitos, deverão ser assegurados o contraditório e a ampla defesa.

Por fim, vale ressaltar a questão da *desconsideração inversa*. Esta ocorre quando o princípio da autonomia patrimonial é afastado para responsabilizar a pessoa jurídica por obrigação contraída pelo sócio. É o caso típico de um bem adquirido por um cônjuge que, não desejando que o mesmo seja incluído na partilha de sua separação judicial, registra-o em nome de sua empresa.

### 3.4 Jurisprudência

O entendimento pretoriano brasileiro veio se formulando lentamente em torno da possibilidade da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica. Mesmo antes da previsão legal no novo Código Civil, alguns magistrados já defendiam a tese:

Execução – Sociedade anônima – Penhora – Incidência sobre bens particulares de sócio administrador – Hipótese em que a

pessoa da executada confunde-se com a de seu único acionista e administrador – Aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica – RNP – Diante do abuso de direito e da fraude no uso da personalidade jurídica, o juiz brasileiro tem o direito de indagar, em seu livre convencimento, se há de consagrar a fraude ou o abuso de direito, ou se deve desprezar a personalidade jurídica, para, penetrando no seu âmago, alcançar as pessoas e bens que dentro dela se escondem para fins ilícitos e abusivos”.<sup>14</sup>

Desconsideração da pessoa jurídica – Pressupostos – Embargos de devedor. É possível desconsiderar a pessoa jurídica usada para fraudar credores.<sup>15</sup>

Tratando-se de firma individual, não se cogita da distinção patrimonial entre a ‘sociedade’ e seu componente, tendo em vista ser o mesmo componente o próprio comerciante.<sup>16</sup>

A aplicabilidade da teoria da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica vem sendo feita pela jurisprudência pátria, porém se preocupando esta em relação aos seus efeitos, pois existem pressupostos específicos, relacionados à fraude ou ao abuso de direitos de terceiros, que devem ser observados. Assim, pode-se perceber que o instituto tem o escopo de proteção dos credores lesados e não o benefício da própria pessoa jurídica. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu dessa maneira, pois qualquer entendimento contrário implica em desvirtuamento da teoria:

PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. LEI 8.009/90. SOCIEDADE COMERCIAL. ENTIDADE FAMILIAR. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.

1. O conceito de entidade familiar, no direito civil brasileiro, corresponde ao disposto na Constituição da República (art. 226 e parágrafos), não compreende a sociedade comercial, cujos sócios integram uma mesma família. Trata-se aí de uma empresa familiar, mas não da entidade familiar referida no artigo 1º da lei 8.009/90.
2. A desconsideração da personalidade jurídica, não para beneficiar os credores, mas para proteger os sócios, além de implicar alteração nos fundamentos do instituto, somente pode ser examinada em recurso especial se atendidos os requisitos processuais específicos.
3. Recurso não conhecido.<sup>17</sup>

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA PARA ATINGIR EMPRESA QUE NÃO FOI PARTE NA AÇÃO ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

Nula, a teor do artigo 472, CPC, a decisão que estende a coisa julgada a terceiro que não integrou a respectiva relação processual. A desconsideração da pessoa jurídica é medida excepcional que reclama o atendimento de pressupostos específicos relacionados com a fraude ou abuso de direito em prejuízo de terceiros, o que deve ser demonstrado sob o crivo do devido processo legal. Recurso especial conhecido e provido.<sup>18</sup>

A desconsideração da personalidade da pessoa jurídica obedece ao princípio do devido processo legal, o que inviabiliza sua aplicação em sede de medida liminar:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FRAUDE EM CONTRATOS DE LEASING. SÓCIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE E SEQUESTRO DE BENS. CONSIDERAÇÕES GENÉRICAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.

(...)

9. A desconsideração da pessoa jurídica é medida excepcional que só pode ser decretada após o devido processo legal, o que torna a sua ocorrência em sede liminar, mesmo de forma implícita, passível de anulação.

10. Agravo regimental provido. Recurso especial provido, para cassar os efeitos da indisponibilidade e do sequestro dos bens do recorrente.<sup>19</sup>

Os Tribunais Superiores têm admitido a desconsideração da personalidade jurídica também como meio de evitar possíveis fraudes e não tão-somente como meio de recompor dano já causado. Para tanto, devem estar presentes elementos probatórios suficientes a embasar tal conclusão, respeitado o devido processo legal:

Desconsideração da personalidade jurídica. Admissibilidade. Sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Existência de sérios indícios de que houve dissolução irregular da sociedade visando ou provocando lesão patrimonial a credores. Possibilidade de que a penhora recaia sobre bens dos sócios. (RT, 785/373)

Empresa executada que se encontra fechada. Circunstância que, por si só, não constitui prova irrefutável do encerramento

irregular ou ilícito de suas atividades, nem violação da lei ou do contrato social com propósito escuso. (RT, 790/296)

Pretendido comprometimento de bens particulares dos sócios por atos praticados pela sociedade. Admissibilidade somente se houver prova de que a empresa tenha sido utilizada como instrumento para a realização de fraude ou abuso de direito. (RT, 771/258, 773/263, 784/282, 791/257)

Não confundir a desconsideração da personalidade com a dissolução ou extinção da pessoa jurídica. O *decisum* a seguir trata da cassação da autorização de uma associação civil, na égide do Código Civil de 1916:

*Torcida organizada. Associação civil. Desvio de finalidade estatutária. Cassação da autorização.* O sistema jurídico autoriza a dissolução, para o bem comum, de associação de torcedores que, perdendo a ideologia primitiva (incentivo a uma equipe esportiva), transformou-se em instituição organizada para difusão do pânico e terror em espetáculos desportivos, uma ilicitude que compromete o esforço do direito em manter o equilíbrio de forças para o exercício da cidadania digna (CF, arts. 1º, III, e 217). Incidência do CC/1916, art. 21, III, para selar o fim do ciclo existencial do Grêmio Gaviões da Fiel Torcida. (RT 786/163) (grifamos)

Para alguns, esse configura o fenômeno da extinção compulsória, pela via judicial, da personalidade jurídica. Por conseguinte, a decisão implica necessariamente no desaparecimento da própria entidade de existência ideal.

#### 4 CONCLUSÕES

Por todo o exposto, percebe-se que a teoria da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica, a despeito de alguns dispositivos legais semelhantes inseridos no ordenamento jurídico brasileiro, restou tardiamente positivada no âmbito do Código Civil Brasileiro. A atual dicção do artigo 50 do diploma civil pátrio conseguiu incorporar, a meu ver, os desígnios dos idealizadores da teoria da *disregard doctrine*.

Com efeito, foram concedidos aos magistrados e aplicadores da legislação em geral subsídios mais concretos na utilização do referido instrumento, desde que observados os critérios objetivos (desvio de finalidade e/ou confusão patrimonial) e subjetivos (abuso de direito e/ou fraude) no intuito de desconsiderar a personalidade da pessoa jurídica.

Felizmente, já é possível visualizar na jurisprudência pátria os efeitos práticos e positivos de tão valioso instrumento legal no combate aos abusos cometidos por sócios, administradores e dirigentes das pessoas jurídicas de direito privado.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.  
\_\_\_\_\_. *Curso de direito comercial*. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 20 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.  
\_\_\_\_\_. *Novo código civil comentado*. Coordenação Ricardo Fiuza. 4 ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 62-65.
- FIUZA, César. *Direito civil: curso completo*. 8 ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004. v. I.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2003. v. I.
- KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil: parte geral*. 39. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003. v. I.
- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código civil anotado e legislação extravagante*. 2 ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2003.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 20. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. I.
- REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 58, n. 410, p. 12-24, dez./1969.  
\_\_\_\_\_. *Curso de direito comercial*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. I.
- RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: parte geral*. 34. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.
- TEPEDINO, Gustavo et al. *Código civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. v. I.
- TOMAZETTE, Marlon. A desconsideração da personalidade jurídica: a teoria, o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 794, p. 76-94, Ano 90, dez./2001.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

- <sup>1</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004. v. I, p. 236-237.
- <sup>2</sup> FIUZA, César. *Direito Civil: curso completo*. 8. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 144.
- <sup>3</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 20. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2004, v. I, p. 335.
- <sup>4</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 1, p. 242-243.
- <sup>5</sup> REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 58, n. 410, p. 20, dez./1969.
- <sup>6</sup> O Conselho da Justiça Federal, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, promove encontros e fóruns de discussão de temas de direito civil. As chamadas “Jornadas de Direito Civil” não têm força vinculativa, obviamente, mas imprimem uma forte diretriz no pensamento jurídico da doutrina pátria. No que tange ao tema sob discussão, foi aprovado o seguinte enunciado a respeito da desconsideração da personalidade jurídica, *verbis*: “Enunciado n.º.51: A teoria da desconsideração da personalidade jurídica – disregard doctrine – fica positivada no novo Código Civil, mantidos os parâmetros existentes nos microsistemas legais e na construção jurídica sobre o tema”.
- <sup>7</sup> KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 86.
- <sup>8</sup> TOMAZETTE, Marlon. A desconsideração da personalidade jurídica: a teoria, o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 794, p. 92, Ano 90, dez./2001.
- <sup>9</sup> GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, *op. cit.*, p. 241.
- <sup>10</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002, v. 2, p. 44.
- <sup>11</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 304.
- <sup>12</sup> Nesta linha de entendimento, foi aprovado pelo Conselho da Justiça Federal o Enunciado n.º.7: “Só se aplica a desconsideração da personalidade jurídica quando houver a prática de ato irregular, e limitadamente, aos administradores ou sócios que nela hajam incorrido”.
- <sup>13</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2003, v. I, p. 213.
- <sup>14</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. 4ª Câmara Cível. Apelação n. 2010181. Relator: Desembargador Barbosa Pereira. São Paulo, 07 de abril de 1994.
- <sup>15</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. Recurso Especial n. 86.502/SP. Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. Brasília-DF, 21 de maio de 1996. Publicado no DJU I, 26.08.96, p. 29693.
- <sup>16</sup> BRASIL. 2º Tribunal de Alçada Cível de São Paulo. 10ª Câmara Cível. Apelação Cível n. 660069-0/3. Relator: Juiz Marcos Martins. São Paulo, 29 de agosto de 2001.
- <sup>17</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça 4ª Turma. Recurso Especial n. 35.281. Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. Brasília-DF, 18 de outubro de 1994. RSTJ 73/261.
- <sup>18</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça 4ª Turma. Recurso Especial n. 347.524. Relator: Ministro Cesar Asfor Rocha. Brasília-DF, 18 de fevereiro de 2003. Publicado no DJU I, 19.05.2003.
- <sup>19</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 1ª Turma. Recurso Especial n. 422.583. Relator: Ministro José Delgado. Brasília-DF, 20 de junho de 2002. Publicado no DJU I, 09.09.2002. Grifou-se.

## THE DISREGARDING OF THE CORPORATE ENTITY IN THE NEW BRAZILIAN CIVIL CODE

### ABSTRACT

This paper analyses the theory of the disregarding of the corporate entity, as provided by the article 50 from Brazilian Civil Code, more specifically focusing on its criteria, hypotheses, effects and limits. Additionally, the author intends to present the evolution of this institution in both foreign and Brazilian law.

**KEYWORDS:** Legal entity. Personality. Disregarding. End deviation. Confusion of assets.

## LA DÉCONSIDÉRATION DE LA PERSONNALITÉ DE LA PERSONNE JURIDIQUE DANS LE NOUVEAU CODE CIVIL BRÉSILIEN

### RÉSUMÉ

Le présent article traite de la théorie de la déconsidération de la personnalité de la personne morale, actuellement prévue dans l'article 50 du Code civil brésilien, surtout de ses critères, ses hypothèses, ses effets et ses limites. Aussi, il sera question de présenter l'évolution de cette théorie dans le droit étranger et dans l'ordre juridique nationale.

**MOTS-CLÉS:** Personne Morale. Personnalité. Déconsidération. Détour de finalité. Confusion patrimoniale.