

## **A TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA E SUA APLICAÇÃO NO DIREITO DOS TRIBUNAIS.**

### **THE REVERSE DISREGARD OF LEGAL ENTITY THEORY AND YOUR APPLICATION INSIDE THE COURTS.**

Henrico César Tamiozzo\*

**Resumo:** Explica a diferença entre empresa, empresário. Seleciona a sociedade empresária personificada para utilização no contexto. Explica as características da personalização. Apresenta a desconsideração direta da personalidade jurídica e suas especificidades. Demonstra a aplicação da desconsideração direta nos vários ramos do direito. Traz a desconsideração inversa da personalidade jurídica. Realiza um pequeno histórico deste instituto e organiza sua base e fundamentos. Aponta decisões diversas onde a desconsideração inversa foi aplicada. Faz algumas críticas a respeito das decisões e assinala soluções práticas. Acerca da teoria da desconsideração inversa ainda há uma corrente minoritária que não reconhece ou mesmo que a desconhece, na tentativa frustrada de mitigar o instituto da desconsideração às avessas. Contudo, tentará se mostrar que referida corrente é vencida. A desconsideração inversa da personalidade jurídica veio parar ficar. Até porque não teria sentido concebê-la de forma direta e negá-la indiretamente.

**Palavras-chave:** Direito Comercial; Personalidade Jurídica; Desconsideração Inversa.

**Abstract:** Explains the difference between business and businessman. Select a personified business company for use inside the context. Explain the personified features. Presents the direct disregard of legal entity and his specificities. Demonstrates the application of the direct disregard in various branches of law study. Brings the disregard inverse of the legal entity. Perform a brief history of the institute and organizes its base and foundations. Bring some points where the institute was applied. Make some criticals about the decisions and notes practical solutions. About the theory of inverse disregard there is still a current minority that does not recognize or even unaware that, in the failed attempt to mitigate the Institute disregard in reverse. However, attempts to show that current is unsuccessful. The inverse disregard the legal personality ended up staying. Not least because it would make sense to conceive of it directly and indirectly deny it.

**Key-words:** Commercial Law; Legal Personality; Reverse Disregard.

## **INTRODUÇÃO**

A temática desenvolvida neste artigo tem como foco apresentar a teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica no cenário brasileiro atual. Ao contrário da

\* Mestrando em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina – UEL/PR, na linha de pesquisa Relações Internacionais e Empresariais, bolsista CAPES/DS. Especialista em Ministério Público, Estado Democrático de Direito pela Fundação Escola do Ministério Público do Estado do Paraná – FEMPAR. Especialista em Direito do Trabalho e Previdenciário pelo Instituto de Direito Constitucional e Cidadania – IDCC. Professor da Universidade Norte do Paraná – UNOPAR/Londrina. Advogado. Email: henricotamiozzo@hotmail.com

desconsideração da personalidade jurídica propriamente dita, aquela caracteriza-se por atingir o patrimônio da sociedade empresária por obrigação contraída por um ou mais sócios.

Assim, far-se-á um estudo técnico aprimorado para se chegar à apresentação da teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica atribuindo originalmente seu nascimento ao direito europeu, sendo que nos últimos cinco anos começou a ser difundida e aplicada no universo jurídico bandeirante, tendo como precursor o eminente professor Fabio Konder Comparato.

Na jurisprudência teve marco com a decisão do Superior Tribunal de Justiça em que a Ministra Nancy Andrighi fundamentou pormenorizadamente seu voto com base na desconsideração inversa, abrindo precedente para que outros tribunais também assim decidissem.

Entre outros assuntos será ponderado que tanto a desconsideração direta quanto a indireta fundamentam-se na regra do artigo 50 do Código Civil. Por isso, é imprescindível para ambas preencher os requisitos de abuso da personalidade jurídica combinado com o desvio de finalidade ou confusão patrimonial. A desconsideração indireta também encontra guarida nos princípios éticos e jurídicos intrínsecos da própria *disregard doctrine*.

Ao final, trará de se realizar uma demonstração de como os tribunais nacionais vem se posicionando sobre a matéria, com citação de acórdãos acrescido de apontamentos e discussões práticas.

## **RECORTE METODOLÓGICO. A SOCIEDADE EMPRESÁRIA PERSONIFICADA. CARACTERÍSTICAS DA PERSONALIZAÇÃO**

Para bem entender-se o sentido do instituto supra intitulado, sua aplicabilidade, características e vertentes, faz-se necessário, primeiramente, uma breve introdução ao direito comercial. Somente assim, na forma gradual de interpretação sistemática, ter-se-á conquistado o embasamento doutrinário indispensável para o fiel aprendizado da temática versada.

Pode-se começar dizendo que o legislador do Código Civil de 2002 preferiu não definir a palavra empresa. Isto porque o conceito de empresa é estritamente econômico.<sup>1</sup> Quem na verdade auferir direitos e suporta obrigações em nome da empresa é o empresário ou a sociedade empresária.

---

<sup>1</sup> FAZZIO JÚNIOR, Waldo. Manual de direito comercial. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 19.

Sabendo disso, o texto civilista trouxe a definição de empresário no artigo 966, como sendo aquele que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços. Este é o conceito de empresário unipessoal. A partir daí extrai-se o conceito de sociedade empresária, que de acordo com o artigo 982 do mesmo Códex, é aquela que tem por objeto o exercício da atividade própria do empresário.

Assim, a empresa fica interpretada como sendo uma atividade econômica organizada para a produção, transformação ou circulação de bens e prestação de serviços, de fins lucrativos, praticada profissionalmente pela pessoa natural do empresário individual ou pela pessoa jurídica contratual ou estatutária da sociedade empresária.<sup>2</sup>

Nesse contexto, enaltece-se que para o presente estudo valer-se-ão apenas das sociedades empresárias por elas deterem a característica da personalização. Portanto, mesmo tendo conhecimento acerca das particularidades que relacionam as sociedades empresárias e sua personalização, ou não, será adotada aqui, exclusivamente, a figura da sociedade empresária personificada, pelos próprios fins que versam a teoria da desconsideração inversa da mesma personalidade de direito.

Seguindo a linha de raciocínio, a sociedade empresária adquire personalidade jurídica com o registro, ou seja, com o arquivamento de seus atos constitutivos, ou seja, o contrato social, no Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, usualmente conhecida como Junta Comercial.

Já como uma pessoa jurídica, ela será sujeito de direito personalizado, e poderá, por isso, praticar todo e qualquer ato ou negócio jurídico em relação ao qual inexistir proibição expressa<sup>3</sup>. Ainda segundo Coelho:<sup>4</sup>

A pessoa jurídica não se confunde com as pessoas que a compõe. Este princípio, de suma importância para o regime dos entes morais, também se aplica à sociedade empresária. Tem ela personalidade jurídica distinta de seus sócios; são pessoas inconfundíveis, independentes entre si.

Dito isso, vê-se que os sócios manterão relações jurídicas entre si e com a nova pessoa jurídica criada por eles. Os maiores doutrinadores pátrios do direito comercial explicam que, com a aquisição da personalidade jurídica, geram-se três consequências: a) Titularidade negocial, pois perante terceiros é a sociedade que vai negociar, com capacidade

---

<sup>2</sup> Ibid.

<sup>3</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de direito comercial: direito de empresa. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 113.

<sup>4</sup> Ibid., p. 112.

própria; b) Titularidade processual, que é a capacidade de estar em juízo, ativa ou passivamente, e; c) Titularidade patrimonial, por a sociedade responder com seu patrimônio próprio pelas obrigações que assumir.

Diante de tais assertivas, pode-se dizer que estas consequências adquiridas pelas sociedades empresárias personalizadas constituem-se como verdadeiros princípios do direito societário.

Assim, convergindo ainda mais na temática ora tratada, os sócios, via de regra, não respondem pelas obrigações da sociedade, por esta ser uma das características da personalização, e, assim, possuir quase força principiológica.

No entanto, apesar do aspecto próximo a princípio de direito, de qualquer maneira resta sendo uma regra jurídica; e geralmente quando se tratam de regras na seara jurídica, depara-se com exceções. Neste caso não é diferente. Diante de reservas expressamente previstas em lei, em medida excepcional, poderá o sócio ser responsabilizado pelas obrigações da sociedade. Ainda que isto ocorra, os sócios responderão subsidiariamente, ou seja, responderão se a sociedade não tiver com que responder ou pelo que a sociedade não tiver condições de responder.

Para concluir e dar seguinte e aprofundamento ao estudo, faz-se alusão à doutrina do professor Waldo Fazzio Júnior, que explana:<sup>5</sup>

Sujeito de direito dotado de personalidade jurídica para reger seus próprios negócios, a sociedade empresária pode intervir no universo jurídico, por meio de seus membros. Bem por isso, traduz um patrimônio autônomo em relação ao de seus integrantes, o que acarreta a irresponsabilidade relativa ou mitigada destes pelos encargos daquela. Relativa porque se manifesta apenas em relação ao passivo social oriundo de relações interempresariais. Excepcionalmente, quando se cuida de obrigação pública (o credor é o Estado), social (o credor é empregado) ou de relações de consumo (o credor é consumidor), ou seja, encargos derivados de relações regidas pelo interesse público ou social, ocorre a mitigação da separação jurídica. Em outras palavras, a isenção dos sócios, efeito da personificação jurídica, não vigora, em se tratando de encargos que ultrapassam o singelo campo dos negócios e afetam interesses superiores como o público, o social e o difuso.

Desta feita, a regra geral dotada de caráter legal e principiológico comporta exceções, e a isto se dá o nome de desconsideração da personalidade jurídica.

---

<sup>5</sup> FAZZIO JÚNIOR, 2009, op. cit. p. 111.

## DO SURGIMENTO DO INSTITUTO DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. SUA ORIGEM NO BRASIL. SOBREPOSIÇÃO AO PRINCÍPIO DA AUTONOMIA JURÍDICA. DEFINIÇÃO. CONCEITO

Juntamente com o desenvolvimento do capitalismo e das sociedades empresárias de uma maneira geral, foi-se elaborando por construção jurisprudencial uma doutrina para coibir abusos verificados, tendo em vista fraudes promovidas através da personalização das sociedades anônimas, seja em problemas de âmbito privado, seja em relações de direito público.

Surgiu, assim, a doutrina do *Disregard of Legal Entity* nas jurisprudências inglesa (1897 – *Salomon vs. Salomon e Co.*) e norte-americana, espraiando-se para o direito germânico em tese apresentada pelo Prof. Rolf Serik, da Faculdade de Direito da Universidade de Heidelberg, e depois causando influência na literatura jurídica da Itália e da Espanha.<sup>6</sup>

No Brasil, os Tribunais anteciparam-se às elucubrações teóricas. Em decisão pioneira datada de 23 de fevereiro de 1960 de autoria do Juiz Antonio Pereira Pinto, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica (*disregard of corporate entity, disregard of corporateness, piercing the corporate veil*), também conhecida como superação da personalidade jurídica, foi magistralmente descrita e aplicada.<sup>7</sup>

Logo mais, no final dos anos 60, o saudoso Prof. Rubens Requião lançou as bases desse instituto em célebre artigo intitulado “Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica”, trabalho proferido em uma conferência na Universidade Federal do Paraná, com publicação na Revista dos Tribunais n. 410/12.

Aliás, como ele mesmo bem salienta, não se trata de considerar ou declarar nula a personalidade jurídica, mas de torná-la ineficaz para determinados atos.<sup>8</sup>

Desta maneira, em face da exaltação da pessoa jurídica como forma de organização, ganhou terreno a ideia de que é necessário impor-lhe limitações de ordem moral e ética, como freio, ante desvios em sua utilização. Supera-se por meio deste instituto a forma externa da pessoa jurídica, para alcançar as pessoas e bens que sob seu manto se escondem.<sup>9</sup>

---

<sup>6</sup> REQUIÃO, Rubens. Curso de direito comercial. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 389.

<sup>7</sup> LIMA, Osmar B. C. Responsabilidade civil dos administradores de sociedade anônima. Rio de Janeiro: Aide, 1989, p. 143.

<sup>8</sup> REQUIÃO, 2006, op. cit., p. 390.

<sup>9</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de direito do consumidor. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 360-361.

É sempre importante se trazer em mente o motivo que justifica a ruptura com o princípio da autonomia da pessoa jurídica. Portanto, conforme preleciona Osmar Vieira da Silva,<sup>10</sup> em excelente estudo sobre o tema, a “consideração” da autonomia da pessoa jurídica pode importar, muitas vezes, na impossibilidade da correção da fraude ou do abuso. Em outras palavras, ao prestigiarmos o princípio da autonomia da pessoa jurídica, o ilícito perpetrado pelo sócio permanece oculto, resguardado pela licitude da conduta da sociedade empresária. Assim, a irregularidade será revelada no caso concreto, somente se o Juiz não respeitar esse princípio, “desconsiderando-o”.

Ademais, buscando-se a definição da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, optamos por ressaltar os brilhantes conceitos formulados por dois dos maiores juristas da área. Assim, para Marçal Justen Filho:<sup>11</sup>

É a ignorância, para casos concretos e sem retirar a validade de ato jurídico específico, dos efeitos da personificação jurídica validamente reconhecida a uma ou mais sociedades, a fim de evitar um resultado incompatível com a função da pessoa jurídica.

E por fim, nos ditames de Fabio Ulhôa Coelho, a teoria da desconsideração da pessoa jurídica é aquela:<sup>12</sup>

(...) pela qual se autoriza o Poder Judiciário a ignorar a autonomia patrimonial da pessoa jurídica sempre que ela tiver sido utilizada como expediente para realização de fraude. Ignorando a autonomia patrimonial, será possível responsabilizar-se, direta, pessoal e ilimitadamente, o sócio por obrigação que, originalmente, cabia à sociedade.

Desse modo, nada mais justo que observar a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no direito dos tribunais, para em um segundo momento, em tópico ulterior, colacionar o estudo da sua forma inversa.

## **A APLICAÇÃO DA TEORIA NAS MAIS VARIADAS ÁREAS DO DIREITO.**

---

<sup>10</sup> SILVA, Osmar Vieira da. Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais. Rio de Janeiro : Renovar, 2002, p. 101.

<sup>11</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Desconsideração da personalidade societária no Direito brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 56-57.

<sup>12</sup> COELHO, 2012, op. cit., p. 126.

Na esteira dos estudos procedidos acerca do tema, com ascensão inicial na doutrina e jurisprudência, a teoria da superação da personalidade jurídica começou a ser adotada em vários diplomas legais ao redor do ordenamento jurídico pátrio.

A começar, pode-se citar o artigo 2º, § 2º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) que, resumidamente, visa atingir todas as empresas de um grupo econômico para arcar com as dívidas trabalhistas entre si, em um exemplo clássico de responsabilidade solidária, independentemente da insolvência ser decorrente de fraude ou não.

Também incluí-se o exemplo da utilização da teoria no direito tributário, especificamente no inciso II do art. 135 do Código Tributário Nacional (CTN) que apesar de não ter origem nas concepções da teoria da desconsideração, diz respeito aos atos ilícitos praticados por representantes, cujas condutas lhes serão imputadas pessoalmente.

Ademais, menciona-se a título de complementação, a aparição da *disregard doctrine* no art. 4º da Lei n.º 9.605/98 (Lei do Meio Ambiente), no art. 18 da Lei n.º 8.884/94 (Lei Antitruste – LIOE) e incisos I, II e III do art. 12 da Lei n.º 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa).

Não obstante a previsão da desconsideração em diversas áreas do direito moderno, são nas leis civilista e consumerista onde a teoria encontra maior guarida.

Antes previsto no art. 20 do Código Civil de 1916, que dispunha “As pessoas jurídicas tem existência distinta da dos seus membros”, o atual Código Civil de 2002 flexibilizou a norma no art. 50, que assim impera:<sup>13</sup>

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.

Nos dizeres de Osmar Vieira da Silva, este dispositivo civilista reflete com fidelidade e precisão o espírito da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. De acordo com o art. 50 do CC/02, o conceito “abuso de personalidade” ganhou seu contorno pelas figuras do “desvio de finalidade” ou “confusão patrimonial”, o que facilita à parte

---

<sup>13</sup> BRASIL. Decreto-Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 06.set.13.

interessada demonstrar a ocorrência da hipótese que autorizará a desconsideração.<sup>14</sup> E ainda, completa o autor:<sup>15</sup>

O fato de se constituir sociedade, passando para ela os bens particulares de um ou de todos os sócios, com a evidente intenção de se deixar de responder por obrigações, criando-se com isso confusão patrimonial, contraria a finalidade social da personalidade jurídica, garantida pelos artigos 5º, XXIII e 170, III, da Constituição Federal.

Temos que a criação deste instituto foi completamente necessário, visto que no século XX, muitas empresas foram criadas buscando-se unicamente burlar a lei, com diretores e acionistas tentando somente obter vantagens pessoais através da sociedade, sobrepujando credores ocultando-se atrás da pessoa jurídica e dando contínuos prejuízos a terceiros por obrigações descumpridas com a ajuda da empresa.

Segundo Sergio Cavalieri Filho<sup>16</sup>, que mostra com firmeza o objetivo da teoria da desconsideração da pessoa jurídica, ela nada mais é do que “evitar o abuso ou a fraude, sem comprometer o instituto da pessoa jurídica, isto é, sem questionar a regra da separação de sua personalidade e patrimônio em relação a seus membros.”

Noutra monta, também deve-se destacar o aproveitamento da disciplina no art. 28 do Código de Defesa do Consumidor,<sup>17</sup> *in verbis*:

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.

É possível notar que a primeira parte deste dispositivo traça as hipóteses tradicionais da desconsideração da personalidade jurídica, quais sejam: a) Abuso do direito, de acordo com a previsão do art. 187 do CC/02; b) Excesso de poder, também defendido como desvio de finalidade, em consonância com o art. 50 do CC/02; c) Infração da lei ou prática de ato ilícito; d) Violação dos estatutos ou contrato social, que basicamente, acaba se misturando com as duas anteriores.

---

<sup>14</sup> SILVA, 2002, p. 146.

<sup>15</sup> Ibid.

<sup>16</sup> CAVALIERI FILHO, 2011, op. cit., p. 360-361.

<sup>17</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm)>. Acesso em: 06.set.13.

A segunda parte do art. 28 do CDC, como preluza Sergio Cavaliere Filho,<sup>18</sup> introduziu uma novidade, ao passo que o nosso direito acolheu a desconsideração independentemente da fraude ou abuso do direito, só pela má administração que leve a pessoa jurídica à falência, ao estado de insolvência, ao encerramento ou à inatividade, que possa impedir que o consumidor seja integralmente ressarcido.

E o parágrafo 5º, do mesmo artigo, acresceu novidade ainda maior, quando, de forma genérica, declara que a desconsideração poderá ser aplicada se a personalidade jurídica for obstáculo ao ressarcimento de prejuízo aos consumidores. Referido dispositivo gerou grande divergência na doutrina e na jurisprudência no tocante à sua aplicação juntamente com o disposto no *caput* do art. 28 ou independentemente. Entretanto, prevalece a posição pela sua aplicação autônoma, em consonância com o raciocínio do ilustre Professor Sergio Cavaliere Filho<sup>19</sup> que declara “mesmo não ocorrendo as hipóteses enumeradas no *caput*, pode o julgador desconsiderar a pessoa jurídica quando sua personalidade constituir obstáculo ao ressarcimento dos consumidores lesados.”

Enaltece-se que essa controvérsia acerca dos pressupostos para a aplicação da teoria no caso concreto fez surgir duas subteorias: teoria maior e teoria menor da desconsideração. Para a teoria maior, exige-se o uso fraudulento ou abusivo da pessoa jurídica, sendo imperiosa a demonstração de desvio de finalidade, ou a demonstração de confusão patrimonial. Ela é a regra geral do sistema jurídico brasileiro, positivada no art. 50 do Código Civil de 2002.

Já a teoria menor considera como pressuposto a inexistência de bens da sociedade para responder pela reparação dos prejuízos causados,<sup>20</sup> ou seja, basta a prova da insolvência da pessoa jurídica para o pagamento das suas obrigações, independentemente da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial. A aplicação da teoria menor é plenamente justificável por defender o consumidor e o meio ambiente, venerados na ordem constitucional nos incisos V e VI do art. 170 da CF, ao invés do instituto da pessoa jurídica.<sup>21</sup>

## **A DESCONSIDERAÇÃO INVERSA**

Como demonstrado até o momento, a desconsideração da personalidade jurídica é resultado de estudos extraterritoriais, fundado no direito anglo-saxão, mas que começou a ser esboçado no Brasil na década de 60. Foi vastamente difundido pela jurisprudência bandeirante

---

<sup>18</sup> CAVALIERI FILHO, 2011, op. cit., p. 360-362.

<sup>19</sup> Ibid., p. 363.

<sup>20</sup> COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de direito comercial. São Paulo : Saraiva, 1999. v. 2. p. 117.

<sup>21</sup> CAVALIERI FILHO, 2011, op. cit., p. 364-365.

e acolhido por diversos diplomas legais, sendo tema corriqueiro de doutrinadores na área jurídica.

É um instituto que afasta episodicamente a autonomia patrimonial da pessoa jurídica para responsabilizar o sócio, pessoa física devedora, por obrigações contraídas pela sociedade, quando esta é utilizada para ocultar o verdadeiro responsável. Essa é a desconsideração direta. A título de exemplo, tal ocorrência se dá em face de sociedades pobres, até mesmo falidas, e sócios ricos.

Entretanto, por vezes, ocorre o inverso. Em vez do sócio se esconder atrás da sociedade, é esta que oculta aquele. Conforme preleciona Sergio Cavalieri Filho:<sup>22</sup>

O sócio se utiliza da sociedade como escudo protetivo e passa a ocultar seus bens pessoais no patrimônio da sociedade para prejudicar terceiros. Teremos então a desconsideração inversa, que consiste em alcançar os bens da própria sociedade para reparar ato fraudulento praticado pelo sócio.

A desconsideração inversa da personalidade jurídica teve como mentor na seara doutrinária nacional o Professor Fábio Konder Comparato que em 2008 republicou sua renomada obra “O Poder de Controle na Sociedade Anônima”, trazendo seu conhecimento a respeito da questão:<sup>23</sup>

Aliás, a desconsideração da personalidade jurídica não atua apenas no sentido da responsabilidade do controlador por dívidas da sociedade controlada, mas também em sentido inverso, ou seja, no da responsabilidade desta última por atos do seu controlador. A jurisprudência americana, por exemplo, já firmou o princípio de que os contratos celebrados pelo sócio único, ou pelo acionista largamente majoritário, em benefício da companhia, mesmo quando não foi a sociedade formalmente parte do negócio, obrigam o patrimônio social, uma vez demonstrada a confusão patrimonial de fato.

Após o excelente estudo de Comparato, o que já vinha ganhando força nos Tribunais ao redor do país, ficou ainda mais sedimentado. O emprego da teoria da desconsideração no seu modo inverso, afetando patrimônio da sociedade por obrigações do sócio controlador, é hoje uma realidade, em que pese ser ainda desconhecida por muitos aplicadores do direito.

Certamente que seu uso no caso concreto também exige o preenchimento dos requisitos do art. 50 do Código Civil, conquanto possuir a mesma razão de ser da *disregard*

---

<sup>22</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio, 2011, op. cit., p. 365.

<sup>23</sup> COMPARATO, Fábio Konder. O poder de controle na sociedade anônima. Rio de Janeiro : Forense, 2008, p. 464.

*doctrine* propriamente dita, ou seja, combater a utilização indevida do ente societário por seus sócios.

Segundo Cavaleiri Filho,<sup>24</sup> é possível a desconsideração inversa da personalidade jurídica a partir de uma interpretação teleológica do art. 50 do Código Civil de 2002, preenchendo seus requisitos, de modo a atingir bens da sociedade em razão de dívidas contraídas pelo sócio controlador. O jurista cita inclusive o caso mais corriqueiro que é do cônjuge que, pretendendo se separar do outro, sem empenha no esvaziamento do patrimônio do casal, transferindo paulatinamente os bens comuns para uma sociedade, de sorte que, quando do desfecho do casamento, a meação do cônjuge enganado estará reduzida a praticamente nada.

Assim, começou-se a verificar a incidência cada vez maior da teoria da desconsideração no sentido inverso dentro do universo jurídico. Tanto que, pelos vastos embates travados nesta seara, um deles chegou até o Superior Tribunal de Justiça (STJ) que forçosamente teve de se manifestar.

A decisão, de relatoria da Ministra Nancy Andrihy, e julgada em 22 de junho de 2010 pela Terceira Turma, negou provimento ao Recurso Especial n.º 948.117 - MS, optando por manter a decisão de primeiro grau que favorece a aplicação da desconsideração inversa, abrindo assim precedente para que outros tribunais ao redor do Brasil começassem a avistar a matéria de um modo geral, pacificando as discussões que porventura surgiam nas esferas inferiores.

Pelo ineditismo do admirável acórdão proferido pela Relatora, e demais votos da Terceira Turma que a seguiram com unanimidade, faz-se imprescindível a citação da ementa na íntegra:<sup>25</sup>

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ART. 50 DO CC/02. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA INVERSA. POSSIBILIDADE.

I – A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial. Súmula 211/STJ.

II – Os embargos declaratórios têm como objetivo sanear eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida.

---

<sup>24</sup> CAVALIERI FILHO, 2011, op. cit., p. 366.

<sup>25</sup> STJ, REsp. n.º 948.117/MS, Terceira Turma. Relatora Ministra: Nancy Andrihy, julgado em 22/06/2010, disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=985791&sReg=200700452625&sData=20100803&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=985791&sReg=200700452625&sData=20100803&formato=PDF)>. Acesso em: 06.set.13.

Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal a quo pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, como ocorrido na espécie.

III – 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.

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

V – A desconsideração da personalidade jurídica configura-se como medida excepcional. Sua adoção somente é recomendada quando forem atendidos os pressupostos específicos relacionados com a fraude ou abuso de direito estabelecidos no art. 50 do CC/02. Somente se forem verificados os requisitos de sua incidência, poderá o juiz, no próprio processo de execução, “levantar o véu” da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja os bens da empresa.

VI – À luz das provas produzidas, a decisão proferida no primeiro grau de jurisdição, entendeu, mediante minuciosa fundamentação, pela ocorrência de confusão patrimonial e abuso de direito por parte do recorrente, ao se utilizar indevidamente de sua empresa para adquirir bens de uso particular.

VII – Em conclusão, a r. decisão atacada, ao manter a decisão proferida no primeiro grau de jurisdição, afigurou-se escorreita, merecendo assim ser mantida por seus próprios fundamentos.

Recurso especial não provido.

Como se pode visualizar no corpo da decisão proferida em sede de Recurso Especial, foi desconsiderada a personalidade jurídica da sociedade empresária da qual o recorrente era sócio majoritário, determinando-se a penhora de um automóvel de propriedade do ente societário para saldar dívida do recorrente, pessoa física.

Além do mais, a Ministra dedica-se a legitimar a tão falada interpretação teleológica do art. 50 do CC/02, perquirindo os reais objetivos vislumbrados pelo legislador. Sustenta que, se não fosse pela interpretação teleológica do referido dispositivo, a desconsideração inversa encontraria embasamento nos princípios éticos e jurídicos intrínsecos da própria *disregard doctrine*, que vedam o abuso de direito e a fraude contra credores. Até porque, o próprio instituto da desconsideração da personalidade jurídica propriamente dita foi inicialmente assim justificado, quando ainda não havia a regra expressa do art. 50 do diploma civil atual.

A título de exemplificação, junta-se trecho da decisão interlocutória de primeiro grau que deu ensejo, posteriormente, à decisão prolatada em sede de Recurso Especial como acima demonstrado.<sup>26</sup>

Fora identificada infração à lei – constatada pela composição de sociedade, que tem como sócios o executado e sua esposa; pelo capital de apenas 5 mil reais; pelo veículo de alto valor comercial que se encontra em nome da sociedade, porém, utilizado apenas pelo executado para fins particulares, bem como lesão ao direito de terceiros, no caso, o exequente, por ocasião do não-recebimento do seu crédito e diante da inexistência de bens penhoráveis em nome do executado. Como, na verdade, a personalidade jurídica está atualmente servindo como um escudo para a defesa do executado frente à execução que lhe é movida, tenho-a como descaracterizada, confundindo-se, assim o patrimônio da sociedade com os bens pessoais do executado, sócio majoritário.

É possível observar que não raro esbarra-se defronte a casos semelhantes no dia a dia forense, o que afirma e robustece a previsão do instituto da desconsideração da personalidade jurídica na modalidade inversa.

A utilização indevida da personalidade jurídica pela empresa pode ser vista tanto na ocasião do sócio esvaziar o patrimônio da pessoa jurídica para fraudar terceiros, quanto na conjectura dele esvaziar seu patrimônio pessoal, integralizando na pessoa jurídica ou transferindo seus bens a ela, para ocultar de terceiros. Aqui reside, em poucas letras, a desconsideração de forma direta e indireta.

De lá para cá muitos foram os julgados que empregaram a desconsideração da personalidade jurídica inversa. À frente serão demonstradas algumas decisões recentes, a partir delas, será possível visualizar o posicionamento atual e majoritário acerca da temática ora desenvolvida, elaborando ao final uma conclusão crítica.

Nesse sentido, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul vem se posicionando pela aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica nos casos de desvio de finalidade ou confusão patrimonial, podendo, desta forma, atingir o patrimônio da sociedade. Em outras palavras, caracterizando abuso pela pessoa física no uso da personalidade jurídica da empresa, autoriza-se a penhora de bens de titularidade da empresa.

Nestes termos, colacionam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais do TJRS: AI nº 70047244181 da Décima Sexta Câmara Cível; AI nº 70044788099 da Décima Nona

---

<sup>26</sup> STJ, REsp. nº 948.117/MS, Terceira..., op. cit.

Câmara Cível; AI n° 70042328302 da Vigésima Câmara Cível; AI n° 70043537638, Décima Oitava Câmara Cível; Apelação n° 70035293380 da Segunda Câmara Cível.

Ressalte-se que, muito embora se possa encontrar vários acórdãos consagrando a desconsideração às avessas, o Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul é firme ao dizer que trata-se de medida excepcional, prevalecendo a exigência de cabimento nas hipóteses do art. 50 do Código Civil. Nesse sentido é explícita a seguinte ementa:<sup>27</sup>

AGRAVO INTERNO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA INVERSA. MESMO NA DESCONSIDERAÇÃO INVERSA, EXIGE-SE A PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL, OU SEJA, O ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA, SEJA POR MEIO DE DESVIO DE FINALIDADE, SEJA PELA CONFUSÃO PATRIMONIAL, OU, AINDA, POR QUALQUER OUTRA HIPÓTESE ACEITA JURISPRUDENCIALMENTE. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DAS HIPÓTESES, NO CASO CONCRETO. NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO. UNÂNIME.

Partindo dessas lições, remetendo-se ao Tribunal de Justiça de São Paulo, encontra-se, até pela elevada quantidade de demandas, diversos pedidos frustrados de defensores que, na tentativa de vislumbrarem a desconsideração inversa a todo e qualquer custo, exageram na dose.

É o caso do AI n° 0223891-86.2011-8.26.0000 da 5ª Câmara de Direito Privado, Desembargador Relator Moreira Viegas; do AI n° 0028290-11.2012.8.26.0000 da 16ª Câmara de Direito Privado, Desembargador Relator Simões de Vergueiro; do AI n° 0014060-61.2012.8.26.0000 da 11ª Câmara de Direito Privado, Desembargador Relator Gilberto dos Santos; do AI n° 0252506-86.20118.26.0000 da 16ª Câmara de Direito Privado, Desembargador Relator Luís Fernando Lodi; do AI n° 0302714-74.2011.8.26.0000 da 11ª Câmara de Direito Privado, Desembargador Relator Renato Rangel Desinano.

O que se percebe, na maioria das vezes, é que o causídico esquece, ou mesmo ignora os requisitos ensejadores da desconsideração inversa da personalidade jurídica, arriscando eventual falha dos julgadores ou até aceitabilidade diante de seus forçosos argumentos. Contudo, assiste-se na prática que os magistrados são criteriosos neste quesito, e a mera

---

<sup>27</sup> TJRS, Agr. Reg. n° 70041699497, Décima Sexta Câmara Cível. Relator: Ergio Roque Menine, julgado em 26/05/2011, disponível em: <[http://www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php?nome\\_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao\\_fonetica=1&tipo=1&id\\_comarca=700&num\\_processo\\_mask=70041699497&num\\_processo=70041699497&codEmenta=4157191&temIntTeor=true](http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70041699497&num_processo=70041699497&codEmenta=4157191&temIntTeor=true)>. Acesso em 06.set.13.

demonstração de insolvência não implica na desconsideração inversa. Mais uma vez é concebível a aplicação do instituto, todavia com muita cautela e sanidade.

Ao passo que quando se averigua no Tribunal de Minas Gerais, constata-se algumas particularidades. Pegando-se por base o Agravo de Instrumento nº 483.082-6 do TJMG julgado em 20 de abril do ano de 2005, já é perceptível a diferença entre o antes e o depois. Neste *decisum*, de relatoria do Desembargador Sebastião Pereira de Souza, opinou-se pela inaplicabilidade da desconsideração jurídica inversa, pois o art. 50 do CC/02 admite-se somente que os bens do sócio sejam atingidos pelas dívidas da sociedade, e não o contrário. Se assim fosse, segundo o *decisum*, estar-se-ia sobrepujando a legislação clara e expressa do Código Civil, dando interpretação diversa da cometida.

Nesta toada é possível ver o peso da decisão divisora de fronteiras perpetrada pela Ministra do STJ Nancy Andrighy em junho de 2010, como acima demonstrado. Antes dela, mesmo alguns doutrinadores sustentando a admissibilidade da desconsideração inversa, não era aceita nos Tribunais ao redor do país. Hoje, passados mais de três anos, possui-se já uma base jurisprudencial sobre a temática, que serve para qualificar o nível de aceitação ou não da teoria nas mais diversas situações.

Ainda no Tribunal de Minas Gerais, faz-se referência ao AI nº 1.0647.03.029843-2/002 do Relator Desembargador Batista de Abreu. Nele discutia-se a possibilidade da desconsideração inversa da personalidade jurídica em pedido liminar no processo de execução. A 16ª Câmara Cível negou provimento ao agravo sob o fundamento de que há necessidade de ampla cognição, com observância das garantias constitucionais do devido processo legal e do contraditório.

Não obstante o rol de argumentos e embasamento jurisprudencial, ainda encontram-se julgadores conservadores que inclinam em não dar vida ao instituto da desconsideração às avessas. Pode-se citar, por exemplo, o Agravo de Instrumento nº 1.0019.10.002995-8/0001 julgado em 15 de fevereiro de 2012 da 11ª Câmara Cível do TJMG, em que a Relatora Desembargadora Selma Marques deixou de aplicar a teoria inovadora por entender que prejudica a função social da sociedade, podendo-se encontrar outros meios menos prejudiciais para resolver o impasse.

No mais, considerou a desconsideração inversa como uma criação apenas doutrinária utilizada excepcionalmente no direito de família e sucessões. Vale enaltecer que a Turma nem sequer ponderou à respeito da decisão do STJ da qual deveria ao menos ter feito menção. São decisões assim que contribuem para a morosidade do judiciário onde o bom causídico abusará

das ferramentas que possui para levar os autos até instância superior para fazer valer direito de seu cliente, diante de determinações controversas.

A desconsideração da personalidade jurídica de modo inverso é uma realidade no judiciário brasileiro, e preenchendo os requisitos para seu deferimento, deve ser concedida. Decisões contrárias devem ser pormenorizadamente analisadas e eventualmente impugnadas para que não ocorra fuga de direitos dos credores que se socorrem do judiciário como único meio de serem reparados.

Todo cuidado é pouco. Ao mesmo tempo em que os aplicadores do direito não podem recuar-se diante do novo, tem de manter o ímpeto face às garantias existentes das sociedades jurídicas.

Salienta-se que há episódios que o princípio da separação patrimonial deve ser superado por circunstâncias excepcionais, diante de prova robusta de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou ainda pela confusão patrimonial. A separação da pessoa jurídica da pessoa física é mera ficção legal, não sendo justificável que o indivíduo se esconda sob o manto da sociedade para fugir de suas responsabilidades e burlar a sua função social.

Assim, se um devedor contrai dívidas junto a terceiros não pode defender seu patrimônio particular criando uma ficção jurídica, manipulando a realidade ao injetar seus bens na sociedade, com fim de fraudar alienação judicial. Neste sentido, cita-se trecho de julgamento proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:<sup>28</sup>

O direito não pode compadecer com o ardid comercial e empresarial, deliberado e disfarçadamente fraudulento, a causar prejuízo a pessoas de boa-fé, provados que estão '...o abuso de direito, o desvio de poder, a fraude e os prejuízos a terceiros, em virtude da confusão patrimonial ou desvio dos objetivos sociais da empresa'. (Arnold Wald). A empresa não pode ser usada como um compartimento móvel, que se arma e se desarma, somente para prejudicar terceiros, não se isentando de responsabilidade o sócio astucioso pela prática de atos de malícia.

Portanto, mesmo não havendo norma positivada que disponha sobre a desconsideração inversa da personalidade jurídica, ela pode ser encontrada na doutrina e jurisprudência de forma cada vez mais frequente. Nunca é tarde para lembrar que a própria

---

<sup>28</sup> TJRS, Agr. Reg. nº 70005085048, Décima Terceira Câmara Cível. Relator: Eduardo Kraemer, julgado em 25/04/2004, disponível em: <[http://www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php?nome\\_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao\\_fonetica=1&tipo=1&id\\_comarca=700&num\\_processo\\_mask=70005085048&num\\_processo=70005085048&codEmenta=1009696&temIntTeor=true](http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70005085048&num_processo=70005085048&codEmenta=1009696&temIntTeor=true)>. Acesso em 06.set.13.

desconsideração direta assim teve início, até que mais tarde foi incluída em dispositivos legais.

A partir de uma interpretação teleológica do art. 50 do Código Civil é possível concluir ser plenamente viável a desconsideração inversa, conquanto preenchidos os requisitos já estudados, de modo a atingir bens da sociedade em razão de dívidas contraídas por pessoa física.

## **CONCLUSÃO**

Diante do estudo realizado acerca da desconsideração inversa da personalidade jurídica, foi possível avistar que antes desconhecida, hoje a modalidade criada pela doutrina, vem sendo aplicada nas mais diversas áreas do direito de modo crescente, já possuindo respaldo jurisprudencial a respeito.

Quase na maioria das vezes, os juristas entendem pelo deferimento do pedido, desconsiderando a personalidade do ente societário, atingindo o patrimônio comum face à prejuízo angariado pela pessoa física, ou seja, o(s) sócio(s).

Diga-se quase na maioria, pois ainda há uma corrente minoritária que não a reconhece ou mesmo que a desconhece, na tentativa frustrada de mitigar o instituto da desconsideração às avessas. Contudo, ressalta-se que referida corrente é vencida. A desconsideração inversa da personalidade jurídica veio parar ficar. Até porque não teria sentido concebe-la de forma direta e negá-la indiretamente.

Como visto, aplica-se analogicamente à desconsideração inversa a norma do Art. 50 do Código Civil de 2002, e da mesma forma que sua irmã originária, também deve preencher os requisitos deste dispositivo legal. Também tem fundamento na doutrina nacional e estrangeira, bem como na jurisprudência e nos princípios éticos e jurídicos intrínsecos da própria *disregard doctrine*.

Deste modo, o véu que encoberta aqueles sócios que utilizam-se abusivamente da sociedade desviando-se da finalidade ou confundindo-se o patrimônio, nos ditames do Art. 50 do Código Civil, é retirado momentaneamente para atingir diretamente os bens da sociedade empresária.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm)>.

BRASIL. Decreto-Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm)>.

CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de direito do consumidor. 3 ed. – São Paulo : Atlas, 2011.

COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de direito comercial. São Paulo : Saraiva, 1999. v. 2.

COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de direito comercial: direito de empresa. 22 ed., São Paulo: Saraiva, 2010.

COMPARATO, Fábio Konder. O poder de controle na sociedade anônima. Rio de Janeiro : Forense, 2008.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. Manual de direito comercial. 10 ed., São Paulo: Atlas, 2009.

JUSTEN FILHO, Marçal. Desconsideração da personalidade societária no Direito brasileiro. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1987.

LIMA, Osmar B. C. Responsabilidade civil dos administradores de sociedade anônima. Rio de Janeiro : Aide, 1989.

REQUIÃO, Rubens. Curso de direito comercial. 1º volume. 26 ed. Atual. São Paulo : Saraiva, 2006.

SILVA, Osmar Vieira da. Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais. Rio de Janeiro : Renovar, 2002.

STJ, REsp. nº 948.117/MS, Terceira Turma. Relatora Ministra: Nancy Andrichi, julgado em 22/06/2010, disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=985791&sReg=200700452625&sData=20100803&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=985791&sReg=200700452625&sData=20100803&formato=PDF)>.

TJRS, Agr. Reg. nº 70005085048, Décima Terceira Câmara Cível. Relator: Eduardo Kraemer, julgado em 25/04/2004, disponível em: <[http://www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php?nome\\_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao\\_fonetica=1&tipo=1&id\\_comarca=700&num\\_processo\\_mas\\_k=70005085048&num\\_processo=70005085048&codEmenta=1009696&temIntTeor=true](http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mas_k=70005085048&num_processo=70005085048&codEmenta=1009696&temIntTeor=true)>.

TJRS, Agr. Reg. nº 70041699497, Décima Sexta Câmara Cível. Relator: Ergio Roque Menine, julgado em 26/05/2011, disponível em: <[http://www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php?nome\\_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao\\_fonetica=1&tipo=1&id\\_comarca=700&num\\_processo\\_mas\\_k=70041699497&num\\_processo=70041699497&codEmenta=4157191&temIntTeor=true](http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mas_k=70041699497&num_processo=70041699497&codEmenta=4157191&temIntTeor=true)>.