

Coleção
Eduardo Espínola

Henrique de Moraes Fleury da Rocha

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

2022

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO PLANO DE DIREITO MATERIAL

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Durante muitos anos, o Sr. Aron Salomon conduziu pessoalmente seu negócio de produção de botas e venda de produtos de couro. Em 1892, optou por constituir uma sociedade, denominada *Aron Salomon and Company, Limited*, em conjunto com sua esposa, uma filha e quatro filhos. O Sr. Aron era titular de 20.001 (vinte e uma mil) ações de emissão da sociedade, ao passo que seus familiares possuíam, cada um, 1 (uma) ação, totalizando 20.007 (vinte mil e sete) ações.¹ Em contrapartida à transferência de seu fundo de comércio para a sociedade, o Sr. Aron recebeu debêntures correspondentes a £ 10.000,00, que contavam com garantia constituída sobre os ativos da sociedade. As debêntures, por sua vez, foram oferecidas em garantia para a obtenção de mútuo de £ 5.000,00 junto ao Sr. Edmund Broderip.

Tendo sido inadimplido o pagamento de juros devidos ao Sr. Broderip, foi ajuizada medida judicial para a cobrança do respectivo crédito. O procedimento culminou com a determinação de liquidação da sociedade *Salomon & Co.* e venda forçada de seus ativos, sendo indicado liquidante para representar os interesses dos credores quirografários. O produto da venda dos bens da sociedade era suficiente para a quitação do crédito do Sr. Broderip, restando aproximadamente £ 1.055,00 para a satisfação dos demais credores (inclusive o Sr. Aron, titular das debêntures emitidas pela sociedade). O Sr. Aron alegou

1. Segundo o *Companies Act 1862* do Reino Unido, seriam necessárias ao menos 7 (sete) pessoas para a constituição de uma sociedade.

preferência sobre tais valores, tendo em vista a garantia outorgada em favor de suas debêntures. Caso acolhido o seu pleito, os credores quirografários nada receberiam.

Diante disso, instaurou-se litígio entre a sociedade (representada pelo liquidante, em defesa dos credores quirografários) e o Sr. Aron. Em 1º grau, entendeu o juiz que a sociedade funcionava como mera agente do Sr. Aron e que a emissão das debêntures em seu favor visara apenas a permitir que o Sr. Aron desenvolvesse seu negócio sem qualquer risco. Por essas razões, muito embora o *Companies Act 1862* estabelecesse, em tese, autonomia patrimonial entre a sociedade *Salomon & Co.* e seus sócios, o Sr. Aron foi pessoalmente condenado a ressarcir a sociedade pelo valor devido aos credores quirografários da empresa (aproximadamente £ 7.733,00), bem como a constituir garantia em favor da sociedade sobre as quantias que teria a receber em razão das debêntures das quais era titular.

A *Court of Appeal* decidiu no mesmo sentido, considerando que a criação da sociedade e a emissão de debêntures em favor do Sr. Aron consistiram em estratégia para permitir a condução de seu negócio, por meio da empresa *Salomon & Co.*, com riscos limitados, bem como para assegurar sua preferência sobre outros credores da sociedade em decorrência da garantia outorgada em benefício das aludidas debêntures, o que seria contrário à intenção do *Companies Act 1862*.

A *House of Lords*, no entanto, reformou unanimemente a decisão. Em síntese, entendeu que o fato de a sociedade ter sido regularmente constituída, segundo as regras do *Companies Act 1862*, afastava qualquer possibilidade de responsabilização pessoal do Sr. Aron, uma vez que a sociedade representaria pessoa autônoma de seus sócios. Ao mesmo tempo, reputou que não haveria provas de que o Sr. Aron teria agido de forma fraudulenta ou desonesta.²

O caso em questão, conhecido como *Salomon v. Salomon & Co.*, é citado como a origem da teoria da desconsideração da personalidade jurídica.³ A decisão final da *House of Lords*, contudo, no sentido de

-
2. Acórdão da *House of Lords* ([1896] UKHL 1, [1897] AC 22) disponível em: <<https://www.bailii.org/>>. Acesso em 8 nov. 2019. O caso também é narrado, dentre outros, por: OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. pp. 456-457.
 3. AMENDOEIRA JUNIOR, Sidnei. Aspectos processuais da responsabilidade patrimonial dos sócios e da desconsideração da personalidade jurídica. In: BRUSCHI, Gilberto Gomes; SHIMURA, Sérgio (Org.).

assegurar a separação formal entre sociedade e seus sócios, representou óbice para o desenvolvimento da teoria na jurisprudência do Reino Unido.⁴

Na jurisprudência norte-americana o resultado foi diverso. Há quem diga, aliás, que o primeiro precedente sobre desconsideração da personalidade jurídica teve origem nos Estados Unidos, com o julgamento do caso *Bank of United States v. Deveaux*, de 1809.⁵

Naquela ocasião, ao interpretar dispositivo da Constituição que limitava a competência das Cortes Federais a controvérsias entre cidadãos de diferentes Estados, a Suprema Corte dos Estados Unidos, por meio de decisão de seu Presidente John Marshall, entendeu que, em um litígio entre pessoas jurídicas, as partes seriam substancialmente os sócios de cada uma – e, por consequência, cidadãos.⁶

Execução civil e cumprimento de sentença. São Paulo: Método, 2007. v. 2, p. 565; BRUSCHI, Gilberto Gomes. *Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. pp. 13-15; DIAS, Handel Martins. Análise crítica do projeto de novo Código de Processo Civil com relação à desconsideração da personalidade jurídica. *Repertório de jurisprudência IOB*, v. 3, n. 8, p. 282-268, 2ª quin. abr. 2014, p. 281. Muito embora haja divergência quanto ao seu pioneirismo – como se verá adiante –, é inequívoca a importância do precedente em análise. Nessa direção: “A pedra fundamental é o julgamento do caso Salomon vs. Salomon & Co., na Inglaterra do final do século XIX, cuja polémica decisão daria ensejo ao desenvolvimento da doutrina conhecida como *disregard of legal entity*, ou, simplesmente, *disregard doctrine*” (TEPEDINO, Gustavo et al. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. v. 1, p. 129). V. tb.: ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. A desconsideração da personalidade jurídica e o direito do consumidor: um estudo de direito civil constitucional. In: TEPEDINO, Gustavo (Org.). *Problemas de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 258.

4. VERRUCOLI, Piero. *Il superamento della personalità giuridica delle società di capitali nella common law e nella civil law*. Milão: Giuffrè, 1964. pp. 90-92 e 103. A opinião de Piero Verrucoli é acolhida pela doutrina nacional: KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 1993. p. 65; OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 456; SILVA, Alexandre Couto. *A aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. pp. 72-73; SILVA, Osmar Vieira da. *Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. pp. 97-98.
5. Na doutrina estrangeira, é ver-se: MENEZES CORDEIRO, António Manuel da Rocha e. *O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial*. Coimbra: Almedina, 2000. p. 108. Na doutrina brasileira, remeta-se a: ALVIM NETTO, J. M. A. *Manual de direito processual civil*. 18ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 563; BENETI, Sidnei Agostinho. Desconsideração da sociedade e legitimidade *ad causam*: esboço de sistematização. In: DIDIER JR., Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org.). *Aspectos polémicos e atuais sobre os terceiros no processo civil (e assuntos afins)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. pp. 1.007-1.008; KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 1993. p. 64; LOPES, João Batista. Desconsideração da Personalidade Jurídica no Novo Código Civil. *Revista dos Tribunais*, ano 92, v. 818, p. 36-46, dez. 2003. p. 37.
6. “As early as 1809, it was perceived that in many cases the literal application of the notion that a corporation is only a legal entity, and nothing more, would work injustice. The Supreme Court of the United States, from its genesis, had taken over the language of the year books, and proclaiming its allegiance; had agreed with Coke that ‘a corporation aggregate of many is invisible, immortal, and rests only in the intent and consideration of the law.’ Now, if a corporation is merely a legal entity, if

Posteriormente, a decisão da Suprema Corte foi alvo de críticas, existindo hoje outras teorias para justificar a competência das Cortes Federais quanto ao julgamento de controvérsias entre pessoas jurídicas. A despeito disso, multiplicaram-se os casos de desconsideração na jurisprudência norte-americana.⁷

Foi com base justamente na experiência da jurisprudência norte-americana que Rolf Serick, por meio de obra publicada em 1955,⁸ buscou sistematizar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica.⁹ Atribui-se ao jurista alemão o seu desenvolvimento

it is clothed only with invisibility and intangibility, it could not, of course, be a citizen of a state. The federal constitution, however, in article three, section two, limits, *inter alia*, the jurisdiction of the federal courts 'to controversies between *citizens* of different states.' In 1809, Chief Justice Marshall, therefore, in order to preserve the jurisdiction of the federal courts over corporations was compelled to look beyond the entity 'to the character of the individuals who compose the corporation. The court proclaimed that 'substantially and essentially' the parties to the suit are the stockholders, and that of their several citizenships, cognizance would be taken" (WORMSER, I. Maurice. *Piercing the Veil of Corporate Entity. Columbia Law Review*, v. 12, n. 6, p. 496-598, jun. 1912. p. 497).

7. É o que narra I. Maurice Wormser: "It is not within the scope of this article to discuss the development and history of this now repudiated ruling. One theory of federal jurisdiction today is that a corporation is an association of persons, citizens – fortified and buttressed by an arbitrary legal fiction that these persons are citizens of the state fathering the entity. The other theory regards a corporation 'to all intents and purposes as a person, although an artificial person, capable of being treated as a citizen of that state, as much as a natural person.' It is simply necessary for present purposes to note that as early as 1809, the United States Supreme Court did not regard it as reasonable that the operation of the concept should be permitted to oust the federal courts of their important and far-reaching jurisdiction over corporations, a result which any overzealous adherence to the theory of corporate entity would inevitably entail. Already at that day, 'courts have drawn aside the veil and looked at the character of the individual corporators.' The breach in the rampart had been made. The mediaeval bulwark had been stormed. Marshall's decision, though later disregarded and overruled – in fact, he himself is said to have indicated his impatience with it – had served to indicate that a clearer perspective often followed where the web (or as Mr. Taylor would probably say, the cob-web) of corporate entity war fearlessly brushed aside. An important and most illuminating line of cases where courts refuse to be tied down by the entity theory is seen in the numerous instances of judicial impatience with all attempts to hamper, delay or defraud creditors by means of 'dummy' incorporations. In all such instances courts, whether of law, of equity or of bankruptcy, do not hesitate to penetrate the veil and to look beyond the juristic entity at the actual and substantial beneficiaries" (WORMSER, I. Maurice. *Piercing the Veil of Corporate Entity. Columbia Law Review*, v. 12, n. 6, p. 496-598, jun. 1912. pp. 497-498).
8. Fruto da tese apresentada à consideração da Universidade de Tübingen, na Alemanha, "no semestre letivo de inverno de 1952/1953, intitulada '*Rechtsform und Realität juristischer Personen – Ein rechtsvergleichender Beitrag zur Frage des Durchgriffs auf die Personen oder Gegenstände hinter der juristischen Person*' (literalmente, 'Forma jurídica e realidade das pessoas jurídicas – Contribuição de Direito Comparado à questão da penetração destinada a atingir pessoas ou objetos situados atrás da pessoa jurídica)'" (OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 296).
9. Ao final de seu trabalho, Rolf Serick apresentava quatro proposições a respeito da teoria da desconsideração da personalidade jurídica: "Primera Proposición. Si la estructura formal de la persona jurídica se utiliza de manera abusiva, el juez podrá descartarla para que fracase el resultado contrario a Derecho que se persigue, para lo cual prescindirá de la regla fundamental que establece una radical separación entre la sociedad y los socios. Existe un abuso cuando con ayuda de la persona jurídica se trata de burlar una ley, de quebrantar obligaciones contractuales o de perjudicar fraudulentamente

moderno.¹⁰ Na sequência, outros trabalhos igualmente se dedicaram de maneira mais profunda ao estudo do tema, como aquele de Piero Verrucoli, que também analisou a questão sob a ótica de Direito Comparado.¹¹

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica é conhecida sob muitas expressões: *piercing the corporate veil*, *lifting the corporate veil* ou *cracking open the corporate shell*, nos Direitos inglês e americano; *superamento della personalità giuridica*, no Direito italiano; *Durchgriff der juristischen Person*, no Direito alemão; *teoría de la penetración* ou *desestimación de la personalidad*, no Direito argentino; e *mise à l'écart de la personnalité morale*, no Direito francês.¹²

2. O DESENVOLVIMENTO DA TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO NO BRASIL

O Código Civil de 1916 dispunha, no *caput* de seu art. 20, que “as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros”. Tratava-se da consagração do brocardo *societas distat a singulis*.¹³

a terceros. Por tanto, sólo procederá invocar que existe un atentado contra la buena fe, como razón justificativa de que se prescinda de la forma de la persona jurídica, cuando concurren los supuestos del abuso que han sido señalados. [...] Segunda Proposición. No basta alegar que si no se descarta la forma de la persona jurídica no podrá lograrse la finalidad de una norma o de un negocio jurídico. Sin embargo, cuando se trate de la eficacia de una regla del Derecho de sociedades de valor tan fundamental que no deba encontrar obstáculos ni de manera indirecta, la regla general formulada en el párrafo anterior debe sufrir una excepción. [...] Tercera Proposición. Las normas que se fundan en cualidades o capacidades humanas o que consideran valores humanos también deben aplicarse a las personas jurídicas cuando la finalidad de la norma corresponda a la de esta clase de personas. En este caso podrá penetrarse hasta los hombres situados detrás de la persona jurídica para comprobar si concurre las hipótesis de que depende la eficacia de la norma. [...] Cuarta Proposición. Si la forma de la persona jurídica se utiliza para ocultar que de hecho existe identidad entre las personas que intervienen en un acto determinado, podrá quedar descartada la forma de dicha persona cuando la norma que se deba aplicar presuponga que la identidad o diversidad de los sujetos interesados no es puramente nominal, sino verdaderamente efectiva” (SERICK, Rolf. *Apariencia y realidad en las sociedades mercantiles*: el abuso de derecho por medio de la persona jurídica. Tradução de José Puig Brutau. Barcelona: Ariel, 1958. pp. 241-256).

10. SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo direito societário*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 234.
11. VERRUCOLI, Piero. *Il superamento della personalità giuridica delle società di capitali nella common law e nella civil law*. Milão: Giuffrè, 1964. O autor italiano foi mencionado por Rubens Requião quando abordou, pela primeira vez no Brasil, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Confira-se: REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (*disregard doctrine*). In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Doutrinas Essenciais*: obrigações e contratos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 2, p. 734.
12. KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica* (*disregard doctrine*) e os grupos de empresas. Rio de Janeiro: Forense, 1993. p. 65.
13. Embora não seja o escopo do presente trabalho abordar as teorias desenvolvidas em doutrina sobre a pessoa jurídica, é comum que se reconheça a autonomia patrimonial como uma de suas principais características. Nessa direção, é ver-se, por todos: COMPARATO, Fábio Konder. In: COMPARATO, Fábio

Rubens Requião foi o primeiro na doutrina a tratar da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, em conferência proferida na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná.¹⁴ Na ocasião, defendeu que a teoria da desconsideração já encontraria aplicação no ordenamento jurídico brasileiro,¹⁵ destacando nesse sentido julgado datado de 1955 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, relatado pelo Des. Edgard de Moura Bittencourt.¹⁶⁻¹⁷

-
- Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. *O poder de controle na sociedade anônima*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 344. É interessante notar que a regra estampada no art. 20 do CC/1916 não foi repetida na versão originária do CC/2002. A despeito disso, a doutrina reconhecia sua subsistência no ordenamento jurídico brasileiro: ALVIM NETTO, J. M. A. A posição dos sócios e associados em relação a ações movidas contra as sociedades e associações de que façam parte. *Revista Forense*, ano 100, v. 376, p. 21-33, nov./dez. 2004. p. 23. Com a edição da Lei nº. 13.874/2019, foi incluído no CC/2002 o art. 49-A, que dispõe: "A pessoa jurídica não se confunde com os seus sócios, associados, instituidores ou administradores. Parágrafo único. A autonomia patrimonial das pessoas jurídicas é um instrumento lícito de alocação e segregação de riscos, estabelecido pela lei com a finalidade de estimular empreendimentos, para a geração de empregos, tributo, renda e inovação em benefício de todos".
14. REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (*disregard doctrine*). In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Doutrinas Essenciais: obrigações e contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 2, pp. 733-752.
 15. REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (*disregard doctrine*). In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Doutrinas Essenciais: obrigações e contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 2, pp. 736-737.
 16. É ver-se a exposição de Rubens Requião: "Iniciamos a análise jurisprudencial pela apelação n. 9.247, do Tribunal de São Paulo, entre partes como apelante Saraiva S/A e apelado o Hospital Coração de Jesus S/A. Como se infere dos termos do acórdão, em executivos foram penhorados bens do Hospital quando a dívida era particular de seu diretor. Embargou como terceiro o Hospital, com sucesso, tanto que a apelação foi provida, para, depois serem julgados improcedentes os embargos, pelos seguintes termos, altamente significativos para nossos estudos. 'Há, no caso, sustenta o acórdão relatado pelo Des. Edgard de Moura Bittencourt, completa confusão do patrimônio da pessoa física do executado com o do embargante, o que resultou evidente prejuízo para quem contratou com aquele. Trata-se de bens encontrados no apartamento do executado, que não apresenta justificativa aceitável; são bens que não podiam ter sido adquiridos para um hospital, como o embargante (televisão, vitrola, geladeira, doméstica). A embargante se organizou em sociedade anônima, cujo patrimônio se confunde com o do executado, que não quis provar nem dizer quantas ações tem e quem é o maior acionista. Hoje em dia, acentua o aresto, a atividade comercial gira, quase sempre, em firmas coletivas. Há pessoas físicas que têm todo seu patrimônio envolvido em diversas firmas. Individualmente nada possuem. Em obrigações assumidas em nome individual, estariam os credores em inferioridade patente se se isolassem da garantia das obrigações assumidas, quer os bens quer as atividades do credor associados a firmas. Como ficção útil da lei, a personalidade dos que a compõem sob pena de fugir-se à realidade, mormente na época que atravessamos, em que raras são as empresas comerciais ou industriais em nome individual. A assertiva de que a sociedade não se confunde com a pessoa dos sócios é um princípio jurídico, mas não pode ser um tabu, a entrar a própria ação do Estado, na realização de perfeita e boa justiça, que outra não é a atitude do juiz procurando esclarecer os fatos para ajustá-los ao direito' (RT, vol. 238/394). Eis aí em toda a sua clareza uma nítida aplicação da doutrina da desestimação da personalidade jurídica, no setor da sociedade anônima. Houve, evidentemente, por parte do acionista dirigente da sociedade o mau uso da personalidade jurídica. Legal foi a constituição da sociedade e a sua personificação, mas o uso que se fez desse direito o tornou, 'in casu' ilegítimo. Configura-se o abuso de direito desde o momento em que o acionista e diretor quis pelo véu da pessoa jurídica encobrir a responsabilidade das obrigações individuais que assumiu. O Tribunal, por unanimidade, o que fez na verdade foi considerar ineficaz a personalidade jurídica, penetrando-a, mas não a destruindo, para recuperar

A partir daí, o estudo da teoria da desconsideração da personalidade jurídica se difundiu na doutrina e na jurisprudência pátrias, inicialmente como um desdobramento da teoria do abuso de direito, tendo em vista não haver na legislação dispositivo específico sobre a questão.¹⁸ A ausência de previsão expressa a respeito da desconsideração da personalidade jurídica, ademais, fez com que o fenômeno fosse muitas vezes confundido com hipóteses legais de responsabilidade direta – a exemplo do que se verifica com os arts. 2º, § 2º, da CLT e 135 do CTN.¹⁹

para efeitos da justiça bens particulares que garantiam a execução, mas estavam encobertos e disfarçados, como bens sociais, pelo véu da personificação da sociedade. Essa foi a mais perfeita identificação que encontramos em nossa jurisprudência da *'disregard doctrine'* (REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (*disregard doctrine*). In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Doutrinas Essenciais: obrigações e contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 2, pp. 748-749). O caso também é descrito, dentre outros, por: COMPARATO, Fábio Konder. In: COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. *O poder de controle na sociedade anônima*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. pp. 468-469; OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. pp. 529-530.

17. O julgado é apontado como um dos primeiros do Brasil a respeito da desconsideração da personalidade jurídica: DINAMARCO, Cândido Rangel. Desconsideração da personalidade jurídica, fraude, ônus da prova e contraditório. In: *Fundamentos do processo civil moderno*. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010. t. 1, p. 535; BRUSCHI, Gilberto Gomes et al. *Fraudes patrimoniais e a desconsideração da personalidade jurídica no Código de Processo Civil de 2015*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. pp. 139-140; NUNES, Simone Lahorgue; BIANQUI, Pedro Henrique Torres. A desconsideração da personalidade jurídica: considerações sobre a origem do princípio, sua positivação e a aplicação no Brasil. In: FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes (Org.). *Direito Societário Contemporâneo I*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 315.
18. FRAZÃO, Ana. Desconsideração da Personalidade Jurídica e Tutela de Credores. In: COELHO, Fábio Ulhoa; RIBEIRO, Maria de Fátima (Org.). *Questões de direito societário em Portugal e no Brasil*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 485.
19. O assunto é controvertido na doutrina. De nossa parte, consideramos que as previsões da CLT e do CTN – e outras análogas (por exemplo, o caso do Decreto-Lei nº. 2.321/1987, mencionado por Carlos Alberto Menezes Direito no trabalho referido adiante) – não configuram hipóteses de desconsideração. Em consonância com a nossa visão, notadamente no que tange ao caso previsto na CLT, é ver-se: DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. Comentários ao art. 50. In: ALVIM NETTO, J. M. A., pp. 436-439; DINAMARCO, Cândido Rangel. Desconsideração da personalidade jurídica, fraude, ônus da prova e contraditório. In: *Fundamentos do processo civil moderno*. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010. t. 1, p. 532; FRAZÃO, Ana. Desconsideração da Personalidade Jurídica e Tutela de Credores. In: COELHO, Fábio Ulhoa; RIBEIRO, Maria de Fátima (Org.). *Questões de direito societário em Portugal e no Brasil*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 486; MENEZES DIREITO, Carlos Alberto. A desconsideração da personalidade jurídica. In: ALVIM NETTO, J. M. A. et al. (Org.). *Aspectos controvertidos do novo código civil: escritos em homenagem ao Ministro José Carlos Moreira Alves*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 89; SILVA, Osmar Vieira da. *Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. pp. 136 e 140. Em sentido contrário, considerando especialmente a hipótese da CLT como manifestação da teoria da desconsideração, embora rejeitando (ou não abordando) o caso do CTN: CASILLO, João. Desconsideração da pessoa jurídica. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Doutrinas Essenciais: obrigações e contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 2, p. 630; KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 1993. p. 142; OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. pp. 520 e 555;

O primeiro dispositivo a regular o tema data de 1990, quando da promulgação do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990).²⁰ Trata-se do art. 28, cujo *caput* dispõe que “[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”. Por sua vez, estabelece o § 5º do art. 28 do CDC que “também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores”.

Como um todo, o art. 28 sofreu duras críticas em sede doutrinária. A uma, por tratar em seu *caput* de situações que, segundo a doutrina, não ensejariam propriamente a desconsideração – mas apenas a responsabilidade direta de sócios e administradores –,²¹ omitindo ainda o caso de fraude do texto legal – tido por muitos como o principal fundamento para aplicação da teoria.²² A duas, porque, apesar de inserido em Seção intitulada “Da Desconsideração da Personalidade Jurídica”, regulou em seus §§ 2º a 4º hipóteses que não dizem respeito

RAMALHETE, Clóvis. Sistema de legalidade na “desconsideração da personalidade jurídica”. *Revista dos Tribunais*, ano 73, v. 586, p. 9-14, ago. 1984. p. 12.

20. Nessa direção: DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. Comentários ao art. 50. In: ALVIM NETTO, J. M. A.; ALVIM, Thereza (Org.). *Comentários ao Código Civil Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 1, p. 439; FRAZÃO, Ana. Desconsideração da Personalidade Jurídica e Tutela de Credores. In: COELHO, Fábio Ulhoa; RIBEIRO, Maria de Fátima (Org.). *Questões de direito societário em Portugal e no Brasil*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 486; MENEZES DIREITO, Carlos Alberto. A desconsideração da personalidade jurídica. In: ALVIM NETTO, J. M. A. et al. (Org.). *Aspectos controvertidos do novo código civil: escritos em homenagem ao Ministro José Carlos Moreira Alves*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 89; TEPEDINO, Gustavo. Notas sobre a Desconsideração da Personalidade Jurídica. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. t. 3, p. 73.
21. COELHO, Fábio Ulhoa. Lineamentos da teoria da desconsideração da pessoa jurídica. *Revista do Advogado*, n. 36, p. 38-44, mar. 1992. p. 44; DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. Comentários ao art. 50. In: ALVIM NETTO, J. M. A.; ALVIM, Thereza (Org.). *Comentários ao Código Civil Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 1, pp. 448-449; THEODORO JÚNIOR, Humberto. Partes e terceiros na execução – responsabilidade patrimonial. *Revista de Processo*, v. 100, p. 139-165, out./dez. 2000. p. 159.
22. SILVA, Osmar Vieira da. *Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 143. Ainda, sustentando que “o pilar fundamental da teoria da desconsideração consiste no combate à fraude” – embora ressaltando os casos de confusão patrimonial –, confira-se: DINAMARCO, Cândido Rangel. Desconsideração da personalidade jurídica, fraude, ônus da prova e contraditório. In: *Fundamentos do processo civil moderno*. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010. t. 1, pp. 534-536.

ao tema. A três, pela amplitude do § 5º, que acabou por consagrar a “teoria menor” da desconsideração da personalidade jurídica.²³

A despeito disso, o art. 18 da Lei nº. 8.884/1994 seguiu o mesmo caminho do *caput* do art. 28 do CDC.²⁴⁻²⁵ A seu turno, o art. 4º da Lei de Proteção ao Meio Ambiente (Lei nº. 9.605/1998)²⁶ e o art. 18, § 3º, da Lei nº. 9.847/1999²⁷ praticamente reproduziram o § 5º do art. 28 do CDC.

Quando da elaboração do Projeto do novo Código Civil, Rubens Requião propôs a inclusão de “norma coibitiva do desvio do uso da personalidade jurídica”.²⁸ A redação sugerida pela Comissão Revisora, contudo, não atendeu aos anseios da doutrina.²⁹

23. FRAZÃO, Ana. Desconsideração da Personalidade Jurídica e Tutela de Credores. In: COELHO, Fábio Ulhoa; RIBEIRO, Maria de Fátima (Org.). *Questões de direito societário em Portugal e no Brasil*. Coimbra: Almedina, 2012. pp. 486-487; KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 1993. pp. 190-195.
24. Art. 18 da Lei nº. 8.884/1994: “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”. A mesma redação foi mantida na atual Lei de Defesa da Concorrência (Lei nº. 12.529/2011). É ver-se o que prevê o seu art. 34: “A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. Parágrafo único. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração”. Sobre o tema, remeta-se a: FRAZÃO, Ana. Desconsideração da Personalidade Jurídica e Tutela de Credores. In: COELHO, Fábio Ulhoa; RIBEIRO, Maria de Fátima (Org.). *Questões de direito societário em Portugal e no Brasil*. Coimbra: Almedina, 2012. pp. 487-488.
25. Ainda sobre o art. 18 da Lei nº. 8.884/1994, merece destaque: TEPEDINO, Gustavo. Notas sobre a Desconsideração da Personalidade Jurídica. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. t. 3, pp. 73-76. Segundo o autor, “apenas se cogita da desconsideração da personalidade jurídica quando a prática do ato for formalmente lícita, associada a ato abusivo ou à fraude, já que tanto a ilicitude quanto a má administração acarretarão consequências específicas diretamente em face do responsável” (TEPEDINO, Gustavo. Notas sobre a Desconsideração da Personalidade Jurídica. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. t. 3, p. 76).
26. Art. 4º da Lei nº. 9.605/1998: “Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente”.
27. Art. 18, § 3º, da Lei nº. 9.847/1999: “Poderá ser desconsiderada a personalidade jurídica da sociedade sempre que esta constituir obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados ao abastecimento nacional de combustíveis ou ao Sistema Nacional de Estoques de Combustíveis”.
28. REQUIÃO, Rubens. Projeto de Código Civil – Apreciação crítica sobre a Parte Geral e o Livro I (Das Obrigações). *Revista dos Tribunais*, ano 64, v. 477, p. 11-27, jul. 1975. p. 19.
29. Eis a previsão que constava do Anteprojeto de 1972, apontada como sendo decorrência de “sugestão do Prof. Rubens Requião”: “A pessoa jurídica não pode ser desviada dos fins que determinaram a sua constituição, para servir de instrumento ou cobertura à prática de atos ilícitos, ou abusivos, caso em que caberá ao juiz, a requerimento do lesado, ou do Ministério Público, decretar-lhe a dissolução. Parágrafo único. Neste caso, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, responderão, conjuntamente com os da pessoa jurídica, os bens pessoais do administrador ou representante que dela se houver utilizado de maneira fraudulenta ou abusiva, salvo se norma especial determinar a responsabilidade

Ao final, prevaleceu o texto concebido por Fábio Konder Comparato,³⁰ constando no art. 50 do CC/2002 que, “em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica”.

O art. 50 do CC/2002 sofreu recente alteração por meio da Medida Provisória nº. 881/2019.³¹⁻³² A Medida Provisória foi posterior-

solidária de todos os membros da administração” (COELHO, Fábio Ulhoa. *Desconsideração da personalidade jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. p. 49). O próprio Rubens Requião apresentou críticas ao dispositivo, as quais foram parcialmente aceitas pela Comissão Revisora, resultando no seguinte texto: “A pessoa jurídica não pode ser desviada dos fins estabelecidos no ato constitutivo, para servir de instrumento ou cobertura à prática de atos ilícitos, ou abusivos, caso em que poderá o juiz, a requerimento de qualquer dos sócios ou do Ministério Público, decretar a exclusão do sócio responsável, ou, tais sejam as circunstâncias, a dissolução da entidade. Parágrafo único. Neste caso, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, responderão, conjuntamente com os da pessoa jurídica, os bens pessoais do administrador ou representante que dela se houver utilizado de maneira fraudulenta ou abusiva, salvo se norma especial determinar a responsabilidade solidária de todos os membros da administração” (REQUIÃO, Rubens. Projeto de Código Civil – Apreciação crítica sobre a Parte Geral e o Livro I (Das Obrigações). *Revista dos Tribunais*, ano 64, v. 477, p. 11-27, jul. 1975. pp. 19-20). V. tb.: COELHO, Fábio Ulhoa. *Desconsideração da personalidade jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. p. 51. Rubens Requião, discordando mais uma vez da sugestão apresentada pela Comissão Revisora, propôs a seguinte redação: “A pessoa jurídica não pode ser desviada dos fins que determinam a sua constituição, para servir de instrumento de cobertura à prática de atos ilícitos ou abusivos de sócio. Neste caso, o juiz, desconsiderando a existência da personalidade jurídica, a pedido do credor do sócio, poderá permitir a efetivação de sua responsabilidade sobre os bens incorporados na sociedade para a sua participação no capital social” (REQUIÃO, Rubens. Projeto de Código Civil – Apreciação crítica sobre a Parte Geral e o Livro I (Das Obrigações). *Revista dos Tribunais*, ano 64, v. 477, p. 11-27, jul. 1975. p. 20). Fábio Konder Comparato igualmente fez críticas ao dispositivo, tal como proposto pela Comissão Revisora. É o que narra Fábio Ulhoa Coelho: COELHO, Fábio Ulhoa. *Desconsideração da personalidade jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. pp. 51-52. José Lamartine Corrêa de Oliveira, a seu turno, discordou da redação apresentada por Rubens Requião, entendendo que limitaria indevidamente a teoria da desconsideração às hipóteses de desconsideração em sentido inverso: OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. pp. 557-558.

30. Como ensina Gustavo Tepedino: TEPEDINO, Gustavo. Notas sobre a Desconsideração da Personalidade Jurídica. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. t. 3, p. 71.

31. É ver-se a redação dada ao art. 50 do CC/2002 pela Medida Provisória nº. 881/2019: “Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso. § 1º Para fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização dolosa da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza. § 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por: I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa; II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto o de valor proporcionalmente insignificante; e III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial. § 3º O disposto no caput e nos § 1º e § 2º

mente convertida na Lei nº. 13.874/2019, que instituiu a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica. A Lei nº. 13.874/2019 manteve praticamente idêntica a redação do art. 50 do CC/2002 prevista na Medida Provisória,³³ incluindo ainda o art. 49-A no Código Civil.³⁴

3. CONCEITO DE DESCONSIDERAÇÃO

Ao tratar pela primeira vez do assunto no Brasil, Rubens Requião propôs a tradução das expressões *disregard of legal entity* e *lifting the corporate veil*, importadas dos Estados Unidos, como *desconsideração da personalidade jurídica* ou *desestimação da personalidade jurídica* –

também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica. § 4º A mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o *caput* não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica. § 5º Não constitui desvio de finalidade a mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica”.

32. A Medida Provisória foi alvo de críticas em sede de doutrina. É ver-se: “O Código Civil, por sua vez, foi alterado em diversos artigos, sem qualquer cuidado redacional ou proveito prático. Mais uma vez, verifica-se o propósito de se reduzir a interferência arbitrária do Judiciário nos contratos, o que seria benfazejo caso se buscasse estabelecer, na esteira do esforço empreendido pela doutrina, balizas objetivas para a incidência normativa. Entretanto, foram trazidos a lume novos conceitos indeterminados, que exigirão necessariamente a intervenção judicial que se almeja reduzir. Emblemáticas dessa desastrosa alteração legislativa são as novas redações dos arts. 50, 421, 423, e 480-A e 480-B do Código Civil. No caso do art. 50, introduziram-se os conceitos de desvio de finalidade e de confusão patrimonial, requisitos exigidos pelo *caput* do dispositivo para a desconsideração. O legislador definiu como desvio de finalidade ‘a utilização dolosa da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza’. Como se afigura praticamente impossível demonstrar a intenção dolosa da pessoa jurídica, bem como o propósito de lesar credores, o Judiciário certamente será chamado a dar concretude a ambos os conceitos indeterminados. No que concerne à confusão patrimonial, o legislador da Medida Provisória nº 881 considera ‘a ausência de separação de fato entre patrimônios’, caracterizada por diversos atos objetivamente descritos nos incs. I e II, acrescentando-se no inc. III ‘outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial’. Caberá ao magistrado, portanto, no caso concreto, definir que ‘outros atos’ caracterizam a confusão patrimonial. Ou seja, reentra pela janela o espectro que se pretendeu expulsar pela porta. Ainda no que concerne ao art. 50, o novo §3º prevê a desconsideração inversa da personalidade jurídica, mediante a qual é possível a extensão das obrigações dos sócios à pessoa jurídica. Nada de novo, também aqui, no panorama jurisprudencial e doutrinário. Ainda na engenharia de obras feitas, o §4º do mesmo dispositivo afirma que ‘a mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o *caput* não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica” (TEPEDINO, Gustavo. A MP da liberdade econômica e o direito civil. [Editorial]. *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 20, n. 2, p. 11-13, abr./jun. 2019. pp. 11-12).
33. Com efeito, entre as versões do art. 50 do CC/2002 previstas na Medida Provisória nº. 881/2019 e na Lei nº. 13.874/2019, foram alterados apenas os §§ 1º – sendo excluída a palavra “dolosa” da previsão anterior, que qualificava o termo “utilização” – e 4º – sendo inserido o trecho “deste artigo” após “*caput*”.
34. Sobre o assunto, confira-se: TARTUCE, Flávio. A “lei da liberdade econômica” (lei 13.874/19) e os seus principais impactos para o Direito Civil. Primeira parte. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/>>. Publicado em 24 set. 2019. Acesso em 8 nov. 2019.

esta última designação decorrente da versão espanhola *desestimación de la personalidad jurídica*.³⁵

Na doutrina portuguesa, António Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro sugeriu o emprego da expressão *levantamento da personalidade colectiva*, por reputar deselegantes as traduções *desconsideração e penetração*.³⁶

Não se tem dúvidas de que o termo *desconsideração* recebeu ampla acolhida no Brasil, tendo sido incorporado até mesmo na legislação pátria. Por essa razão, optamos por adotar tal expressão ao longo deste trabalho. Ao mesmo tempo, independentemente da terminologia escolhida, cumpre-nos explicitar o que entendemos por *desconsideração* da personalidade jurídica.

3.1. Espécies de desconsideração: atributiva e para fins de responsabilidade

Assim como ocorrido no Brasil, também os tribunais e juristas alemães buscaram traduzir a expressão *disregard* para o seu idioma, de maneira a viabilizar a importação da teoria norte-americana ao seu ordenamento. Apelidaram-na de *Durchgriff*,³⁷ expressão que viria a ser utilizada por Rolf Serick em sentido amplo, “para designar todos os casos em que, com abandono, no caso concreto, do princípio da separação entre pessoa jurídica e pessoa-membro, um problema jurídico é decidido como se tal distinção e separação não existissem”.³⁸

Dessa designação mais abrangente podem ser extraídas duas espécies de desconsideração da personalidade jurídica: a desconsi-

35. REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (*disregard doctrine*). In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Doutrinas Essenciais: obrigações e contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 2, p. 735.

36. O autor também recusou o termo *superção*, preconizado por Inocêncio Galvão Telles (GALVÃO TELLES, Inocêncio. Venda a descendentes e o problema da superção da personalidade jurídica das sociedades. *Revista da Ordem dos Advogados*, v. 39, p. 513-562, 1979), por transmitir a ideia de remover um obstáculo, o que a seu ver não seria condizente com a personalidade jurídica, afastada apenas em casos específicos. Sobre o assunto, remeta-se a: MENEZES CORDEIRO, António Manuel da Rocha e. *O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial*. Coimbra: Almedina, 2000. pp. 102-103.

37. Segundo explica José Lamartine Corrêa de Oliveira, o termo *Durchgriff* seria “aproximadamente traduzível por *penetração* ou, se preferirmos fórmula literal, ato pelo qual se agarra alguma coisa fazendo a mão passar através da outra” (OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 282).

38. OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 282.

deração atributiva (*Zurechnungsdurchgriff*) e a desconsideração para fins de responsabilidade (*Haftungsdurchgriff* ou *Durchgriffshaftung*).³⁹

Calixto Salomão Filho indica os seguintes exemplos para a desconsideração atributiva: (i) características pessoais do sócio podem ser atribuídas à sociedade;⁴⁰ (ii) comportamentos do sócio podem ser atribuídos à sociedade;⁴¹ (iii) conhecimentos do sócio podem ser atribuídos à sociedade;⁴² e (iv) proibições impostas ao sócio podem ser estendidas também à sociedade (e vice-versa).⁴³

Entendemos que também se enquadrariam na definição de desconsideração atributiva aquelas hipóteses em que a desconsideração

39. Ulrich Drobniq, que se propôs a distinguir os fenômenos de *Durchgriff* e *Haftungsdurchgriff*, também buscou diferenciar *Durchgriff* do conceito de *disregard* americano (denominado em alemão, para esse fim, como *Missachtung*), afirmando que as suas razões inspiradoras não coincidiriam necessariamente. Sobre o assunto, remeta-se a: OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 332.
40. "Assim são passíveis de anulação por erro essencial quanto à pessoa do destinatário declarações tendo como destinatária a sociedade, em que haja erro essencial quanto à pessoa do sócio único" (SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo direito societário*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 244). Em sentido análogo: "Assim entendida em sentido amplo, a expressão abrange inclusive os casos em que a separação entre pessoa jurídica e seus membros é posta de lado para o fim de atribuir à pessoa jurídica a nacionalidade de seus membros ou para o fim de imputar à pessoa jurídica atributos ou circunstâncias que em verdade se referem à pessoa de seus membros mas que podem influir no suporte fático de aplicação de determinadas normas jurídicas" (OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 282). V. tb.: KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 1993. pp. 71-74.
41. "Assim, por exemplo, no caso de dolo de terceiro, que para constituir vício do ato jurídico exige que dele tenha ou devesse ter conhecimento a parte a quem dele aproveite (art. 148, CC). Para aplicação desse dispositivo o sócio não seria considerado terceiro em relação à sociedade" (SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo direito societário*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 245).
42. "O caso típico de aplicação dessa regra decorre de uma peculiaridade do sistema alemão, qual seja, a existência de uma regulamentação específica para a aquisição de propriedade em boa-fé. Nos negócios entre sócio único e sociedade não se aplicam as regras de aquisição de boa-fé, pois não é possível sustentar que o sócio único possa ignorar a existência do precedente vínculo contratual entre essa e um terceiro (ou vice-versa). No Brasil, devido à inexistência de uma tal regra, o fato de o negócio ter sido realizado entre sócio único e sociedade poderia induzir no máximo a uma presunção simples de simulação, cabendo às partes no negócio (sócio e sociedade) demonstrar o contrário" (SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo direito societário*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 245). V. tb.: "É neste último sentido que se fala em *Durchgriff* quando se imputa à pessoa jurídica o conhecimento da situação fática de determinado imóvel para o fim de excluir a aplicação das normas que, no Direito alemão, protegem o adquirente de boa-fé de imóvel alienado *a non domino* ou quando à sociedade se imputa a ingratidão de seus sócios para permitir que se revogue por ingratidão do donatário a doação em que donatária é uma pessoa jurídica" (OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. pp. 282-283).
43. "É o caso das proibições de concorrência impostas ao sócio que gravam também a sociedade" (SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo direito societário*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 245). E conclui o autor: "Ainda com relação à desconsideração para atribuição de normas deve-se mencionar a hipótese da aplicação à venda de todas as quotas da normativa referente aos vícios da compra e venda" (SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo direito societário*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 245).

da personalidade jurídica no caso concreto, com a extensão de certas características ou conhecimentos do sócio para a pessoa jurídica (e vice-versa), se dá em seu benefício, a exemplo do que se verifica no Enunciado nº. 486 da Súmula do STF – segundo o qual “admite-se a retomada para sociedade da qual o locador, ou seu cônjuge, seja sócio, com participação predominante no capital social”⁴⁴⁻⁴⁵

Em síntese, a desconsideração atributiva permite imputar, no caso concreto, características, comportamentos, conhecimentos, direitos e deveres dos sócios à sociedade (e vice-versa).

Já a desconsideração para fins de responsabilidade, como o próprio nome indica, tem a finalidade de permitir que o patrimônio do sócio responda por obrigações atribuídas à pessoa jurídica, bem como, em sentido oposto, que o patrimônio da pessoa jurídica responda por obrigações de titularidade do sócio.⁴⁶ Essa última hipótese – qual seja, o patrimônio da pessoa jurídica responder por obrigações de

44. Nessa esteira: “Outro conhecido caso de ‘desconsideração da personalidade’ da sociedade mercantil (e nesse caso em favor dela) está na Súmula 486 do STF: ‘Admite-se a retomada para sociedade da qual o locador, ou seu cônjuge, seja sócio, com participação predominante do capital’. Ao adotar o princípio da Súmula 486, o STF deu interpretação extensiva ao art. 8.º do Dec. 24.150/34, que é omissivo sobre a hipótese; e atendeu ao objeto lícito do proprietário. Esta Súmula, ao elastecer o conceito de ‘uso próprio’ do locador, arredou a separação entre o patrimônio da sociedade e o do sócio. Confundiu-os, mediante a ‘desconsideração da personalidade jurídica’ da empresa” (RAMALHETE, Clóvis. Sistema de legalidade na “desconsideração da personalidade jurídica”. *Revista dos Tribunais*, ano 73, v. 586, p. 9-14, ago. 1984. p. 12).

45. Calixto Salomão Filho, contudo, estuda a desconsideração em benefício do sócio como hipótese autônoma, relativa aos casos – geralmente encontrados em ordenamentos estrangeiros – nos quais é atribuída legitimidade ao sócio para postular em nome próprio o ressarcimento de danos sofridos pela sociedade. Apesar disso, ao analisar a questão sob o ponto de vista do ordenamento jurídico brasileiro, reconhece que sua aplicação seria mais útil no campo contratual, mencionando como exemplo a hipótese do Enunciado nº. 486 da Súmula do STF. Confira-se: SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo direito societário*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. pp. 249-251. Interessante destacar, ainda, exemplo indicado por João Casillo, relativo ao ordenamento jurídico suíço: “Outra decisão interessante, dada pelo Tribunal Federal, mostra que se pode ter em vista a desconsideração da forma de uma pessoa jurídica, para que outra apareça, e com efeitos favoráveis, mostrando que o ‘durchgriff’ não deve ser utilizado apenas em desfavor da pessoa jurídica. Uma empresa que era controlada por uma ‘holding’ não se utilizou de determinada marca pelo prazo previsto em lei para que caducasse. Entretanto, outra empresa, do mesmo grupo, controlada pela mesma ‘holding’, utilizou-se e o Tribunal decidiu que, aí, os efeitos eram os mesmos, não caducando o direito à marca, pois, apesar da diferença formal entre as duas empresas, pertenciam ao mesmo grupo e tinham o mesmo fundo econômico” (CASILLO, João. Desconsideração da pessoa jurídica. In: TEPELINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Doutrinas Essenciais: obrigações e contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 2, p. 628).

46. “Em sentido restrito, costuma-se falar em *Haftungsdurchgriff* (expressão que, como veremos, é utilizada por Drobniig) – ‘penetração’ para fins de responsabilidade – ou em *Durchgriffshaftung* – responsabilidade em virtude da ‘penetração’ –, nos casos em que o princípio da separação entre pessoa jurídica e pessoas-membro é posto de lado, no caso concreto, de modo a atribuir ao sócio responsabilidade por dívidas da sociedade, ou vice-versa” (OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 282).

titularidade do sócio – recebe o nome de desconsideração em sentido inverso (ou, simplesmente, desconsideração inversa). A desconsideração clássica, por sua vez, retrataria o primeiro caso.

Com relação à desconsideração inversa, Calixto Salomão Filho defende que “esse tipo de desconsideração merece tratamento distinto, em função da peculiaridade dos princípios envolvidos e de suas consequências sistemáticas particulares”.⁴⁷ Entretanto, a Medida Provisória nº. 881/2019 – convertida na Lei nº. 13.874/2019 – unificou o regime aplicável à desconsideração clássica e à desconsideração inversa, tendo em vista a inclusão do § 3º no art. 50 do Código Civil.⁴⁸⁻⁴⁹

O presente trabalho tem por objetivo analisar o procedimento aplicável à desconsideração para fins de responsabilidade (*Haftungsdurchgriff* ou *Durchgriffshaftung*), de modo que, em regra, toda menção a *desconsideração* levará em conta esse escopo de aplicação da teoria. Afinal, a nosso ver, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica de que tratam os arts. 133 e seguintes do Código de Processo Civil se destina a regular apenas esse fenômeno (desconsideração para fins de responsabilidade), não sendo aplicável aos casos de desconsideração atributiva.

3.2. Consequências da desconsideração para fins de responsabilidade

Parece unânime na doutrina o entendimento no sentido de que a desconsideração não implica a invalidação ou a desconstituição da personalidade jurídica.⁵⁰ Ao contrário, afirma-se que a teoria permi-

47. SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo direito societário*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 247.

48. Concordando que a previsão do art. 50, § 3º, do CC/2002 nada mais é do que a desconsideração em sentido inverso, é ver-se: TARTUCE, Flávio. A “lei da liberdade econômica” (lei 13.874/19) e os seus principais impactos para o Direito Civil. Primeira parte. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/>>. Publicado em 24 set. 2019. Acesso em 8 nov. 2019.

49. A mesma situação ocorre no plano processual, considerando o que estabelece o art. 133, § 2º, do CPC/2015. É ver-se a redação do art. 133, § 2º, do CPC/2015: “Aplica-se o disposto neste Capítulo à hipótese de desconsideração inversa da personalidade jurídica”.

50. Nessa linha, a título exemplificativo: ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. A desconsideração da personalidade jurídica e o direito do consumidor: um estudo de direito civil constitucional. In: TEPEDINO, Gustavo (Org.). *Problemas de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. pp. 262-263; ALVIM, Eduardo Arruda; GRANADO, Daniel Willian. Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica. *Revista Forense*, v. 412, p. 63-84, nov./dez. 2010. p. 65; ARAÚJO, Fábio Caldas de. *Curso de processo civil*: parte geral. São Paulo: Malheiros, 2016. t. 1, pp. 619-620; COELHO, Fábio Ulhoa. Lineamentos da teoria da desconsideração da pessoa jurídica. *Revista do Advogado*, n. 36, p. 38-44, mar. 1992. p. 40; COMPARATO, Fábio Konder. In: COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO

tiria o aprimoramento da personificação societária e a preservação da atividade empresária.⁵¹ Importa-nos analisar, nesse momento, quais são as consequências de sua aplicação.

Os tribunais norte-americanos, grandes responsáveis pela difusão da teoria da desconsideração, não cuidaram de esclarecer de maneira precisa os seus efeitos. O que interessava, principalmente, era fazer justiça no caso concreto, evitando-se o uso abusivo da personalidade

FILHO, Calixto. *Opoder de controle na sociedade anônima*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 353; FRAZÃO, Ana. Desconsideração da Personalidade Jurídica e Tutela de Credores. In: COELHO, Fábio Ulhoa; RIBEIRO, Maria de Fátima (Org.). *Questões de direito societário em Portugal e no Brasil*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 483; FRIGERI, Márcia Regina. A responsabilidade dos sócios e administradores e a desconsideração da pessoa jurídica. *Revista dos Tribunais*, ano 86, v. 739, p. 53-69, mai. 1997. p. 60; JUSTEN FILHO, Marçal. *Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. p. 56; KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 1993. p. 68; LOPES, João Batista. Desconsideração da Personalidade Jurídica no Novo Código Civil. *Revista dos Tribunais*, ano 92, v. 818, p. 36-46, dez. 2003. p. 38; MAZZEI, Rodrigo. Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica no Código de Defesa do Consumidor e no Projeto do “novo” Código de Processo Civil. In: BRUSCHI, Gilberto Gomes et al. (Org.). *Direito processual empresarial: estudos em homenagem ao professor Manoel de Queiroz Pereira Calças*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 764; MENEZES DIREITO, Carlos Alberto. A desconsideração da personalidade jurídica. In: ALVIM NETTO, J. M. A. et al. (Org.). *Aspectos controvertidos do novo código civil: escritos em homenagem ao Ministro José Carlos Moreira Alves*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 88; MONTEIRO FILHO, Raphael de Barros et al. Comentários ao art. 50. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Org.). *Comentários ao novo código civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. v. 1, pp. 790-791; MOURÃO, Gustavo César de Souza. Uma abordagem crítica da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. In: FIUZA, César (Org.). *Curso avançado de direito civil*. São Paulo: IOB Thomson, 2004. v. 1, pp. 144-145; OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 611; PIMENTEL, Wellington Moreira. Aplicação da teoria do superamento da personalidade jurídica. *Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*, n. 2, p. 13-16, 1986. p. 16; RAMALHETE, Clóvis. Sistema de legalidade na “desconsideração da personalidade jurídica”. *Revista dos Tribunais*, ano 73, v. 586, p. 9-14, ago. 1984. p. 10; REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (*disregard doctrine*). In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Doutrinas Essenciais: obrigações e contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 2, p. 736; ROQUE, Andre Vasconcelos. Comentários ao art. 133. In: GAJARDONI, Fernando da Fonseca et al. *Teoria Geral do Processo: parte geral: comentários ao CPC de 2015*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. pp. 435-436; SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo direito societário*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 263; SILVA, Alexandre Couto. *A aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 69; SILVA, Osmar Vieira da. *Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 105; SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *A responsabilidade patrimonial no novo sistema processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 231; SOUZA, André Pagani de. *Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 78; TEPEDINO, Gustavo. Notas sobre a Desconsideração da Personalidade Jurídica. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. t. 3, p. 87.

51. COELHO, Fábio Ulhoa. Lineamentos da teoria da desconsideração da pessoa jurídica. *Revista do Advogado*, n. 36, p. 38-44, mar. 1992. p. 41; FRAZÃO, Ana. Desconsideração da Personalidade Jurídica e Tutela de Credores. In: COELHO, Fábio Ulhoa; RIBEIRO, Maria de Fátima (Org.). *Questões de direito societário em Portugal e no Brasil*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 484; SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo direito societário*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 263; SILVA, Alexandre Couto. *A aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 268.

jurídica.⁵² A desconsideração, na prática, significava tratar a pessoa jurídica como um grupo de pessoas (seus sócios).⁵³

A ideia sobreviveu, sendo recorrente na doutrina a afirmação de que a desconsideração da personalidade jurídica representaria a possibilidade de apreciação do caso concreto como se a pessoa jurídica não existisse.⁵⁴ Segundo esse entendimento, portanto, desde que este-

52. "The various classes of cases where the concept of corporate entity should be ignored and the veil drawn aside have now been briefly reviewed. What general rule, if any, can be laid down? The nearest approximation to generalization which the present state of the authorities would warrant is this: When the conception of corporate entity is employed to defraud creditors, to evade an existing obligation, to circumvent a statute, to achieve or perpetuate monopoly, or to protect knavery or crime, the courts will draw aside the web of entity, will regard the corporate company as an association of live, up-and-doing, men and women shareholders, and will do justice between real persons. This is particularly true in courts of equity, but finds many illustrations in courts of law as well" (WORMSER, I. Maurice. Piercing the Veil of Corporate Entity. *Columbia Law Review*, v. 12, n. 6, p. 496-598, jun. 1912. p. 517). V. tb.: COMPARATO, Fábio Konder. In: COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. *O poder de controle na sociedade anônima*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. pp. 354-355.
53. WORMSER, I. Maurice. Piercing the Veil of Corporate Entity. *Columbia Law Review*, v. 12, n. 6, p. 496-598, jun. 1912. p. 496.
54. Rubens Requião, por exemplo, destacava que a aplicação da teoria da desconsideração teria como consequência "equiparar o sócio e a sociedade": "E assim, tanto nos Estados Unidos, na Alemanha ou no Brasil, é justo perguntar se o juiz, deparando-se com tais problemas, deve fechar os olhos ante o fato de que a pessoa jurídica é utilizada para fins contrários ao direito, ou se em semelhante hipótese deve prescindir da posição formal da personalidade jurídica e equiparar o sócio e a sociedade para evitar manobras fraudulentas" (REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (*disregard doctrine*). In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Doutrinas Essenciais: obrigações e contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 2, pp. 736-737). V. ainda: "Basicamente, os partidários da teoria da desconsideração afirmam que, quando a forma da pessoa jurídica, ou a própria pessoa jurídica, é utilizada com o intuito de fugir às finalidades impostas pelo Direito, deve ser, então, 'desconsiderada', ou melhor, não deve ser levada em conta sua existência, para, na decisão do caso que lhe é apresentado, o julgador decidir como se, na espécie, a pessoa jurídica não existisse, imputando as responsabilidades aos seus sócios ou, mesmo, a outra pessoa jurídica de que se tenha utilizado ou, mesmo, se escondido sob a forma daquela primeira" (CASILLO, João. Desconsideração da pessoa jurídica. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Doutrinas Essenciais: obrigações e contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 2, p. 612); "Usualmente, utiliza-se a expressão 'desconsideração da pessoa jurídica' (ou outra equivalente, como 'superação', 'penetração', 'levantamento do véu societário' etc.) para indicar a ignorância, para um caso concreto, da personificação societária. Vale dizer, aprecia-se a situação jurídica tal como se pessoa jurídica não existisse, o que significa que se trata a sociedade e o sócio como se fossem uma mesma e única pessoa. Atribuem-se ao sócio ou à sociedade condutas (ou efeitos jurídicos de conduta) que, não fosse a desconsideração, seriam atribuídos (respectivamente) à sociedade ou ao sócio" (JUSTEN FILHO, Marçal. *Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. p. 55); "A desconsideração da personalidade jurídica pode ser definida como: 'tratar uma companhia como se não existisse para efeitos fiscais ou certos outros propósitos de responsabilização [...]' (SILVA, Alexandre Couto. *A aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 68); "Utiliza-se a expressão 'desconsideração da pessoa jurídica' (ou outra equivalente, como 'superação', 'penetração', 'levantamento do véu societário', etc.) para indicar ignorância para um caso concreto, da personificação societária. Analisa-se uma situação jurídica como se a pessoa jurídica não existisse, o que significa que se trata a sociedade e o sócio como se fossem uma única e mesma pessoa" (SILVA, Osmar Vieira da. *Desconsideração da personalidade jurídica: aspectos processuais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 87). Também merecem destaque: BATALHA, Wilson de Souza Campos. Desconsideração da personalidade jurídica na execução trabalhista – responsabilidade dos sócios em execução traba-

jam preenchidos os requisitos para a desconsideração, caberia ao juiz analisar o caso como se a pessoa jurídica não tivesse sido constituída.

Para explicar essa situação, parte da doutrina sustenta que, por meio da aplicação da teoria da desconsideração, o juiz estaria a proclamar, de maneira episódica, a ineficácia (ou a suspensão da eficácia) da personalidade jurídica.⁵⁵

Nesse ponto, defende-se que a desconsideração provocaria a ineficácia do próprio ato de registro da pessoa jurídica,⁵⁶ ou, de maneira análoga, a ignorância dos efeitos da personificação societária.⁵⁷

Ainda, em acepção mais restrita com relação ao entendimento segundo o qual a desconsideração da personalidade jurídica conduziria à avaliação do caso concreto como se a pessoa jurídica jamais tivesse sido constituída, sustenta-se que a incidência da teoria implicaria

lhista contra sociedade. *Revista LTR*, ano 58, n. 11, p. 1.295-1.299, nov. 1994. p. 1.296; BENETI, Sidnei Agostinho. Desconsideração da sociedade e legitimidade *ad causam*: esboço de sistematização. In: DIDIER JR., Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org.). *Aspectos polêmicos e atuais sobre os terceiros no processo civil (e assuntos afins)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 1.006.

55. Nessa direção, por todos, é ver-se: “De outro lado, já foi dito por vários autores, é característica essencial da técnica do *Durchgriff* a provocação de uma mera suspensão de eficácia da personalidade jurídica, que de resto continua viva e atuante e capaz, fora do caso concreto” (OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 611).

56. “A teoria da desconsideração da pessoa jurídica tem uma estreita ligação com o princípio da preservação da empresa. Isto é, particularmente, notável no exame do seu peculiar modo de sancionar a fraude ou o abuso de direito. A teoria da desconsideração não postula a invalidade, irregularidade ou dissolução da sociedade jurídica desconsiderada. Ao contrário, por superamento da autonomia patrimonial se entende, apenas, tomar por episodicamente ineficaz o ato constitutivo da pessoa jurídica. Isto é, a sociedade será ignorada apenas no julgamento da conduta fraudulenta ou abusiva da pessoa que a utilizou indevidamente, permanecendo existente, válida e eficaz em relação a todos os demais aspectos de sua vida jurídica [...]. Em resumo, a teoria da desconsideração suspende a eficácia episódica do ato constitutivo da pessoa jurídica, para fins de responsabilizar direta e pessoalmente aquele que perpetrar um uso fraudulento ou abusivo de sua autonomia patrimonial” (COELHO, Fábio Ulhoa. Lineamentos da teoria da desconsideração da pessoa jurídica. *Revista do Advogado*, n. 36, p. 38-44, mar. 1992. pp. 40-41); “Sou de parecer que, ante circunstância de fins de violação de lei, se recomenda a desconsideração da personalidade jurídica. É de reconhecer-se ineficaz só para o caso a constituição de pessoa jurídica na sociedade mercantil” (RAMALHETE, Clóvis. Sistema de legalidade na “desconsideração da personalidade jurídica”. *Revista dos Tribunais*, ano 73, v. 586, p. 9-14, ago. 1984. p. 11).

57. “A desconsideração indica a suspensão da incidência das regras acerca da personificação. Opõe-se ao regime formal e comum previsto para as sociedades personificadas como que uma barreira. Afasta-se a aplicação dos preceitos de direito societário. Ou melhor, trata-se a questão tal como se inexistisse a personificação societária” (JUSTEN FILHO, Marçal. *Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. pp. 55-56). Em sentido semelhante: MAZZEI, Rodrigo. Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica no Código de Defesa do Consumidor e no Projeto do “novo” Código de Processo Civil. In: BRUSCHI, Gilberto Gomes et al. (Org.). *Direito processual empresarial: estudos em homenagem ao professor Manoel de Queiroz Pereira Calças*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. pp. 763-764; SILVA, Alexandre Couto. *A aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 71.

a suspensão da eficácia unicamente da autonomia patrimonial da pessoa jurídica.⁵⁸

Marçal Justen Filho compara a desconsideração a outras hipóteses de ineficácia – tal como os casos de revogabilidade e fraude à execução. Para o autor, a desconsideração representaria a ineficácia do sujeito, ao passo que as figuras da revogabilidade e da fraude à execução provocariam a ineficácia do ato.⁵⁹

Não concordamos com tal visão. Sem adiantar nossa posição sobre as consequências da desconsideração, mas apenas para comentar o entendimento propagado por Marçal Justen Filho, acreditamos que a ineficácia decorrente da desconsideração seria, em qualquer caso, de um ato – ou, ao menos, de um efeito de determinado ato.

58. “Desde cedo, ficou claro que a desconsideração não se confundiria com a despersonalização, já que a primeira envolve apenas a suspensão ou a ineficácia temporária da autonomia patrimonial da pessoa jurídica para efeitos específicos” (FRAZÃO, Ana. Desconsideração da Personalidade Jurídica e Tutela de Credores. In: COELHO, Fábio Ulhoa; RIBEIRO, Maria de Fátima (Org.). *Questões de direito societário em Portugal e no Brasil*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 483); “A meu sentir, no plano doutrinário, a desconsideração da personalidade jurídica cabe quando houver a configuração de abuso ou de manipulação fraudulenta do princípio da separação patrimonial entre a sociedade e seus membros. O que se quer é evitar a manipulação da autonomia patrimonial da sociedade como meio de impedir, fraudulentamente, o resgate de obrigação assumida nos termos da lei. E, assim mesmo, a doutrina não conduz à extinção da sociedade, que permanece existindo regularmente, mas, tão-somente, afasta a separação patrimonial em uma determinada circunstância” (MENEZES DIREITO, Carlos Alberto. A desconsideração da personalidade jurídica. In: ALVIM NETTO, J. M. A. et al. (Org.). *Aspectos controvertidos do novo código civil*: escritos em homenagem ao Ministro José Carlos Moreira Alves. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 88); “Quando se aplica a desconsideração, de modo algum ocorre a anulação da sociedade, mas simplesmente se verifica a suspensão da eficácia da autonomia patrimonial para aquele caso específico, não ocorrendo efeito algum em relação a terceiros” (SILVA, Osmar Vieira da. *Desconsideração da personalidade jurídica*: aspectos processuais. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 105). Em sentido semelhante, é ver-se ainda: ALVIM NETTO, J. M. A. *Novo contencioso cível no CPC/2015*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 109; CASTRO, Roberta Dias Tarpinian de. *A função cautelar do incidente de desconsideração da personalidade jurídica na fase de conhecimento*. São Paulo. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. p. 80; FREIRE, Alexandre; MARQUES, Leonardo Albuquerque. Comentários ao art. 133. In: STRECK, Lenio Luiz et al. (Org.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017. pp. 209-210; ROQUE, Andre Vasconcelos. Comentários ao art. 133. In: GAJARDONI, Fernando da Fonseca et al. *Teoria Geral do Processo*: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. pp. 435-436.

59. “A diferença reside em que, enquanto revogabilidade e fraude à execução são casos de ineficácia de ato jurídico, a desconsideração é suposto de ineficácia de personalidade jurídica. A revogabilidade e a fraude à execução conduzem à ignorância dos efeitos da prática de um determinado ato jurídico – que existe e é válido. A desconsideração conduz à ignorância dos efeitos da personificação societária. Assim, enquanto a revogabilidade e a fraude à execução envolvem restrição à potencialidade eficaz de um ato, a desconsideração vincula-se à restrição à potencialidade eficaz subjetiva da pessoa jurídica. A pessoa jurídica não produz efeitos, por assim dizer. Ou, mais detidamente, a pessoa jurídica não produz aqueles efeitos previstos normativamente como decorrentes de sua existência [...]. Então, pode-se afirmar que a revogabilidade e fraude à execução são casos de ineficácia do ato, enquanto desconsideração é caso de ineficácia do sujeito (ou melhor, da personificação de um certo sujeito)” (JUSTEN FILHO, Marçal. *Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. pp. 88-89).

A se entender que a desconsideração tem como consequência a ineficácia da própria pessoa jurídica, ter-se-ia como ineficaz o ato de registro da sociedade. Por outro lado, a se considerar que a teoria implica a ignorância da separação patrimonial entre pessoa jurídica e sócios,⁶⁰ apenas tal efeito, decorrente do ato de constituição da pessoa jurídica, deixaria de incidir no caso concreto. Não se trata, assim, de ineficácia do sujeito, mas apenas de determinados atos ou de seus efeitos.⁶¹

-
60. Faz-se referência a sócio por retratar a hipótese mais comum de desconsideração. Não se descarta, contudo, a possibilidade de que outras pessoas sejam atingidas – o próprio art. 50 do CC/2002 alude a administradores da pessoa jurídica. Esse tema será retomado adiante (v. item 3.1.2 do Capítulo 2). O que importa, por ora, é esclarecer que as referências a sócio – e a sociedade –, feitas ao longo do trabalho, são meramente exemplificativas.
61. Interessante observar ainda que, segundo Marçal Justen Filho, haveria diversas *acepções* para a desconsideração, que variariam em termos de extensão e de intensidade. Quanto à intensidade da desconsideração, é ver-se o que defende o autor: “A nosso ver, desconsideração consiste tanto na ignorância total do regime jurídico da personificação societária como em um abrandamento desse regime jurídico” (JUSTEN FILHO, Marçal. *Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. p. 61). E prossegue, com relação à extensão da desconsideração: “Pode-se distingui-la conforme incida sobre um específico ato jurídico, sobre uma série de atos e relações jurídicas entre a sociedade e uma pessoa específica e sobre todos os atos e relações jurídicas ocorridas dentro de um certo período de tempo” (JUSTEN FILHO, Marçal. *Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. p. 62). Apesar de louvável a tentativa de sistematizar a teoria da desconsideração no ordenamento jurídico brasileiro quando ainda não havia qualquer dispositivo expresso a respeito do tema, deve-se destacar que os exemplos mencionados para cada *acepção* do fenômeno demonstram que, em determinados casos, não se está a tratar de verdadeira hipótese de desconsideração (ao menos conforme a definição sugerida neste trabalho). Confirma-se: “Um exemplo da desconsideração máxima da personalidade jurídica reside no caso de alguém que assume obrigação de não fazer e que busca valer-se da sociedade personificada para praticar a conduta cuja abstenção se obrigara. Em tal suposição, a conduta praticada pela sociedade é imputável diretamente ao sócio, ultrapassando-se a personalidade jurídica societária, tal como se inexistente fosse. Já quanto ao caso de intensidade média, teríamos exemplo nítido no campo do direito do trabalho. A CLT estabelece a seguinte regra, no art. 2.º, § 2.º: “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”. Comprova-se, aqui, um caso onde se dá um tratamento jurídico idêntico (exclusivamente para fins trabalhistas) a pessoas jurídicas distintas e diversas, sem que tal importe considerá-las uma única pessoa ou ultrapassar de modo absoluto a personificação societária de cada uma delas” (JUSTEN FILHO, Marçal. *Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. pp. 61-62). Como se percebe, o primeiro exemplo citado, apesar de se enquadrar no conceito amplo de desconsideração, diz respeito à noção de desconsideração atributiva, ao passo que o segundo exemplo não configura caso de desconsideração – mas de responsabilidade direta. Por fim, Marçal Justen Filho cita como exemplo de desconsideração mínima a concepção proposta por José Lamartine Corrêa de Oliveira no que tange à desconsideração para fins de responsabilidade. Apesar de nossa divergência quanto à classificação proposta por Marçal Justen Filho, concordamos que a desconsideração atributiva será, em regra, mais “intensa” do que a desconsideração para fins de responsabilidade.

Essa ineficácia, destaque-se, é sempre relativa.⁶² Ou seja, apenas na relação entre pessoa beneficiada e partes atingidas pela desconsideração é que o ato ou o efeito será tido por ineficaz. A desconsideração, portanto, cria situação de *inoponibilidade*⁶³⁻⁶⁴ – da constituição da pessoa jurídica ou, segundo entendimento mais restritivo, da separação patrimonial decorrente da personalidade jurídica própria da sociedade.

Dito de maneira diversa, sendo decretada a desconsideração, não poderia o sócio opor ao credor da sociedade a personalidade jurídica desta última – no caso de se entender que a desconsideração suspenderia a eficácia do próprio ato de registro – ou, quando menos, a separação patrimonial dela decorrente – a se considerar que apenas tal efeito seria atingido pela ineficácia.

É de extrema importância, aliás, definir o alcance da aludida inoponibilidade. Como visto, encontra-se na doutrina entendimento no sentido de que a desconsideração da personalidade jurídica conduziria à ineficácia do próprio ato de registro da sociedade. Do mesmo modo, há quem defenda a suspensão da eficácia apenas da autonomia patrimonial da pessoa jurídica. A questão tem reflexos diretos sobre a análise da posição substancial do terceiro atingido pela desconsideração no que tange a eventual relação obrigacional que poderia se beneficiar da medida, como teremos a oportunidade de verificar mais adiante (item 5.2.4 deste Capítulo 1).

62. COMPARATO, Fábio Konder. In: COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. *O poder de controle na sociedade anônima*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 356.

63. Há muito a doutrina pátria equipara os conceitos de inoponibilidade e ineficácia relativa. Sobre o assunto, confira-se: CARVALHO, Francisco Pereira de Bulhões. Ineficácia do ato jurídico e a reforma do Código Civil. *Revista de jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara*, v. 5, n. 12, p. 1-79, 1966. p. 3. Na mesma esteira, é ver-se: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001. pp. 270-271; GRECO, Leonardo. *O processo de execução*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. v. 2, p. 45; MUNIZ, Francisco José Ferreira. Notas sobre a ação revocatória. *Órgão oficial do Ministério Público do Estado do Paraná*, v. 1, n. 1, p. 59-68, 1972. pp. 64-65; THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Fraude contra credores: a natureza da sentença pauliana*. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. pp. 181-182.

64. Interessante observar que o *Código Civil y Comercial de la Nación*, promulgado em 2014 na Argentina, trata do fenômeno da desconsideração sob a denominação *inoponibilidad de la personalidad jurídica* (art. 144). O vocábulo *inoponibilidad* já era utilizado anteriormente pela doutrina local: RICHARD, Efraín Hugo. *Inoponibilidad de la personalidad jurídica: imputabilidad y responsabilidad*. *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, v. 3, p. 191-246, 2008.