

ALEXANDRE URIEL ORTEGA DUARTE

**A TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA
PERSONALIDADE JURÍDICA NO CÓDIGO DE
DEFESA DO CONSUMIDOR – ASPECTOS PRÁTICOS**

LINHA DE PESQUISA

FUNÇÃO SOCIAL DOS INSTITUTOS DE DIREITO PRIVADO

**FACULDADE AUTÔNOMA DE DIREITO – FADISP
SÃO PAULO**

2009

ALEXANDRE URIEL ORTEGA DUARTE

**A TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA
PERSONALIDADE JURÍDICA NO CÓDIGO DE
DEFESA DO CONSUMIDOR - ASPECTOS PRÁTICOS**

Dissertação de Mestrado apresentada à Banca Examinadora da Faculdade Autônoma de Direito – FADISP, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Função Social do Direito, sob a orientação da Profa. Dra. Tânia Mara Ahualli.

SÃO PAULO

2009

Banca Examinadora

RESUMO

Este trabalho tem o objetivo de demonstrar que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica (*Disregard Doctrine*) sempre foi de fundamental importância, por oferecer uma solução razoável para os casos, cada vez mais freqüentes, de utilização da personalidade jurídica de modo contrário à sua função e aos princípios que regem nosso ordenamento jurídico, em especial nos diversos casos de falência existentes em nossos Tribunais.

Com efeito, esta dissertação é dividida em cinco capítulos, os quais foram dispostos de modo a facilitar o entendimento do estudo ora realizado. O primeiro capítulo versa sobre a evolução histórica da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, ou seja, o seu berço, seus principais precursores ao redor do mundo e a sua origem no Brasil comentando a respeito da Teoria a Menor e da Teoria a Maior, bem como comentamos sobre a Teoria da Desconsideração Inversa.

O segundo capítulo, por sua vez, faz uma análise da essência da desconsideração da personalidade jurídica. Assim, divide-se o referido capítulo em vários itens, procurando-se, da melhor maneira possível, trazer o problema à baila e sua importância, o sentido do instituto, o conceito da *disregard doctrine*, sua fundamentação, pressupostos autorizadores, e opiniões de vários juristas, bem como as divergências existentes entre os mesmos acerca da citada teoria.

O terceiro capítulo procura demonstrar, de forma resumida, alguns aspectos da legislação alienígena em relação ao tema da desconsideração da pessoa jurídica cito no direito alemão, no direito americano, no direito italiano, no direito Frances bem como do direito argentino.

Já o quarto capítulo estuda a *disregard doctrine* no direito brasileiro: o posicionamento da doutrina acerca do tema da desconsideração, a utilização da mencionada teoria na legislação brasileira, bem como as discussões que giram em torno da inadequação e imperfeição do legislador em conceituar e limitar o alcance da mesma. E, finalmente, a filiação da jurisprudência à teoria da desconsideração da personalidade jurídica, bem como as suas restrições e cautelas na sua utilização.

No quinto e ultimo capítulo colocamos o posicionamento da doutrina bem como dos tribunais a respeito da desconsideração da pessoa jurídica no Código de Defesa do Consumidor.

ABSTRACT

This Thesis seeks to present the relevance of the Disregard Doctrine, which offers reasonable parameters to the understanding process and solution to cases of companies' misuse, especially when these companies are in Bankruptcies proceedings.

Dealing with the subject through five chapters, in the sense to leads the readers to a clear understand of the institute, the first chapter contains an explanation of the historical aspects of the theory, dealing since its first beginning until nowadays, and all the related concepts.

The following chapter brings the definition and the characteristics' of the theory, dealing with the opinions and divergences of several jurists concerning the institute.

In the third chapter, dealing with the foreign experiences, is commented the institute of the Disregard in the German, French and Italian legislations.

In the forth chapter, the aspects of the Brazilian disregard of legal entity statutes and the national doctrine about it, highlighting the opinions and divergences concerning the imperfections of ours legal provisions. Finally, the consonance of the jurisprudence with the international theory and the risks in the abuse or misuse of the disregard doctrine provisions.

In the finally, the fifth chapter deals with the recent jurisprudence of the Estate Appeals Court and the decisions of the Trial Court about the subject, and the recently doctrine.

SUMÁRIO

| | |
|-----------------|----|
| RESUMO..... | 04 |
| ABSTRACT..... | 06 |
| INTRODUÇÃO..... | 10 |

CAPÍTULO I - EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA TEORIA DA DISREGARD

| | |
|---|----|
| I.1. Origem do Instituto..... | 12 |
| I.2. Origem da <i>disregard</i> no Ordenamento Jurídico Brasileiro..... | 22 |
| I.2.1. A Teoria a Maior e a Teoria a Menor na Doutrina Brasileira..... | 24 |
| I.2.1.1. A Teoria a Maior..... | 24 |
| I.2.1.2. A Teoria a Menor..... | 25 |
| I.2.2. A Teoria da Desconsideração Inversa..... | 26 |

CAPÍTULO II - A *DISREGARD DOCTRINE* PROPRIAMENTE DITA

| | |
|--|----|
| II.1. Colocação do problema e sua importância..... | 28 |
| II.2. Sentido da Teoria da Desconsideração..... | 32 |
| II.3. Conceito da <i>Disregard Doctrine</i> | 34 |
| II.3.1. Fundamentação..... | 36 |
| II.3.2. Pressupostos autorizadores da aplicação da <i>disregard doctrine</i> | 40 |
| II.3.3. A Responsabilidade dos Administradores da Sociedade..... | 44 |

| | |
|---|----|
| II.3.3.1. Diferenças entre os Institutos da Desconsideração, da Despersonalização e da Responsabilidade direta dos sócios ou administradores..... | 50 |
| II.4. A contribuição do jurista Alemão Rolf Serick | 53 |
| II.5. Abuso de direito e Fraude..... | 58 |
| II.5.1. Conceito de Abuso de Direito..... | 58 |
| II.5.2. Conceito de Fraude..... | 59 |
| II.5.2.1. Fraude contra Credores..... | 60 |
| II.6. A <i>Disregard Doctrine</i> e o princípio da preservação da empresa..... | 62 |

CAPITULO III – ALGUNS ASPÉCTOS DA LEGISLAÇÃO ALIENÍGENA

| | |
|--|----|
| III.1. Nota Introdutória..... | 65 |
| III.2. A <i>Disregard Doctrine</i> na Alemanha | 65 |
| III.3. A Desconsideração e os Estados Unidos da América | 69 |
| III.4. A Teoria da <i>Disregard</i> e sua utilização na Itália | 70 |
| III.5. A Doutrina do Superamento da pessoa jurídica e a França..... | 71 |
| III.6. A <i>Disregard</i> na Argentina..... | 72 |

CAPÍTULO IV - A DISREGARD NO SISTEMA JURÍDICO PÁTRIO

| | |
|---|----|
| IV.1. A Desconsideração da personalidade jurídica na doutrina brasileira..... | 74 |
| IV.2. A Desconsideração na Legislação Brasileira..... | 77 |
| IV.2.1. A <i>Disregard Doctrine</i> e o direito da concorrência..... | 83 |

| | |
|---|----|
| IV.2.2. A <i>Disregard Doctrine</i> e a Tutela do Meio Ambiente..... | 79 |
| IV.2.3. A <i>Disregard Doctrine</i> e a Legislação do Trabalho..... | 80 |
| IV.2.4. A <i>Disregard Doctrine</i> e o Código Civil Brasileiro..... | 81 |
| IV.2.5. A <i>Disregard Doctrine</i> e o Código Tributário Nacional – CTN..... | 82 |
| IV.3. A Desconsideração da Personalidade Jurídica na Jurisprudência..... | 83 |

CAPÍTULO V - A DISREGARD NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

| | |
|---|----|
| V.1. Nota Introdutória..... | 87 |
| V.2. A Desconsideração nos Grupos, Consórcios e Sociedades Coligadas..... | 88 |
| V.3. Aplicação autônoma do STJ frente ao artigo 28 § 5º do CDC..... | 93 |

| | |
|------------------------|-----------|
| CONCLUSÕES..... | 95 |
|------------------------|-----------|

| | |
|--|-----------|
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... | 98 |
|--|-----------|

INTRODUÇÃO:

A presente dissertação trata da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, tema que vem sendo, cada vez mais estudado e divulgado dentro da comunidade jurídica, principalmente em razão da crescente utilização da personalidade jurídica para expedientes abusivos e fraudulentos por parte de alguns sócios, administradores ou gerentes de algumas sociedades comerciais, nos diversos ramos jurídicos e em especial nos casos do Código do Consumidor.

Tal teoria é um meio bastante eficaz para impedir o divórcio entre o direito e a realidade, pois permite ignorar os efeitos da personificação jurídica em todos aqueles casos em que o respeito a ela levaria a soluções contrárias à sua função e aos princípios consagrados pelo ordenamento jurídico. Não se trata de negação da pessoa jurídica, mas apenas da desconsideração de sua existência no caso concreto e em caso de fraude, imputando-se, ao sócio, a responsabilidade pelas obrigações pessoalmente assumidas em nome da sociedade, posto ter sido este quem auferiu real proveito quando da efetivação do negócio. Sobrepõe-se a pessoa jurídica aquele que dela se utiliza indevidamente, conquanto em tal hipótese, a sociedade deixa de ser sujeito de direitos para ser mero objeto ou instrumento a serviço do sócio.

Através da desconsideração da personalidade jurídica, podemos evitar que pelo uso indevido da sociedade, materializado pela fraude ou pelo abuso de direito, se possa lesar direitos dos credores. Entretanto, na hipótese de ter o sócio agido

com excesso de poderes, infração da lei ou do contrato social, caracterizando atos de malícia e prejuízos à sociedade, seus bens particulares podem ser penhorados de modo a suportar processo de execução movido por credores contra a sociedade.

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica, fora criada com a específica função de coibir o mau uso da pessoa jurídica, porém, sem comprometer a sua existência; A Disregard Doctrine possui dois objetivos claros e específicos, quais sejam fortalecer a pessoa jurídica e impedir a prática de fraude e abusos diversos. Segundo THEREZA ALVIM, a teoria da desconsideração da pessoa jurídica nasceu como uma solução a ser utilizada nos casos em que o instituto da personalidade jurídica seja empregado para fins condenáveis pelo Direito, ou seja, fins incompatíveis com os fins de sua própria criação, causando prejuízo ao direito de terceiros.

Deste modo, este estudo tem o objetivo de estudar o uso da teoria da *disregard*, nos diversos ramos do direito, em especial no direito do consumidor, seu conceito, alcance e suas limitações, sempre com o amparo doutrinário de figuras consagradas dentro de nosso meio jurídico, bem como de diversos outros juristas, menos conhecidos, mas de respeitável saber.

¹ ALVIM, Thereza, Aplicabilidade da Teoria da Desconsideração da Pessoa Jurídica no Processo Falimentar, in Revista de Processo N.22, Julho/Setembro.p. 215.

CAPÍTULO I - EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA TEORIA DA *DISREGARD*

I. 1. Origem do Instituto:

A partir do Império Romano, que por duzentos anos manteve sua supremacia, fruto da inteligência administrativa do Estado em incorporar aos seus os conhecimentos do povo conquistado, foi se desenvolvendo e estabelecendo diretrizes que até hoje servem de sustento à realidade jurídica de Estados afins com o Direito Romano, particularmente, o Estado brasileiro. Assim é que, com o alargamento das fronteiras comerciais, imprimiu-se o conceito de Pessoa Jurídica, reconhecida, então, como entidade abstrata, registrada na história por meio das corporações e fundações.

O nascimento da personalidade jurídica de entes abstratos refletia a necessidade de distinguir estes da de seus membros ou componentes. Porém essas entidades ainda eram consideradas um conjunto de pessoas que se confundiam com a própria atividade que realizavam, respondendo, cada pessoa do grupo, de forma solidária e ilimitada pelas obrigações assumidas em nome da pessoa jurídica.

Ao longo do tempo, foram sendo criados mecanismos jurídicos, cada vez mais eficazes, que objetivassem a proteção da autonomia patrimonial da pessoa jurídica e que assegurassem essa distinção entre ela e seus integrantes, visando, principalmente a incentivar a iniciativa privada que, por meio das atividades econômicas, passou a promover o desenvolvimento do Estado. Instalou-se verdadeira couraça de proteção à pessoa dos sócios, quanto ao seu patrimônio pessoal, que acabou por se tornar intocável, gerando, infelizmente, o incentivo à prática de fraudes e abusos de toda ordem, lesando terceiros de boa-fé.

O credor, atônito, passou de dono e senhor de seu devedor para a desconfortável situação a ver navios, deparando-se com pessoas jurídicas descapitalizadas, dilapidadas, sem mecanismos para buscar a responsabilidade patrimonial de seus membros. Urgia que medidas legais fossem adotadas, que a comunidade jurídica reclamasse por uma nova ordem que viesse a coibir a distorção premeditada da Lei.

Os tribunais de justiça brasileiros, então, a firmar jurisprudência, inclinando-se pela conclusão de que o direito à personalidade jurídica deveria sofrer restrições, podendo, em determinados casos, superar a distinção patrimonial entre a pessoa jurídica e os seus membros, em outras palavras, significava negar-lhes a autonomia patrimonial, adotando a teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica.

Com o objetivo de tentar pôr um fim na crescente utilização da pessoa jurídica para fins diversos daqueles considerados pelos legisladores, a doutrina e a jurisprudência passaram, a partir do século XIX, a buscar novos meios idôneos para combater este uso fraudulento da pessoa jurídica.

Dentre estes meios, pode-se salientar a Teoria da Soberania¹, citada por Suzy Elizabeth Cavalcante Koury², a qual foi elaborada na Alemanha e desenvolvida na Itália, tratando-se a referida teoria, portanto, de um precedente da *disregard doctrine*.

A mesma autora sustenta que a teoria da soberania, do mesmo modo que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, não possuía amparo em

nenhuma norma legalmente expressa, constituindo apenas afirmação de princípios basilares da história do ordenamento daquele país. Assim, a teoria da soberania tinha o fim de imputar ao controlador de uma sociedade de capitais as obrigações assumidas pela sociedade controlada e pela mesma não devidamente satisfeitas³.

Apesar do esforço e do enorme avanço representado pela teoria da soberania, a mesma não alcançou muitos efeitos na prática. Todavia, é impossível negar-lhe a sua importância, pois foi após a mesma que outras teorias, inclusive a *disregard doctrine*, começaram a surgir no cenário jurídico mundial.

¹ Segundo Suzy Koury, essa teoria visava imputar ao controlador de uma sociedade de capitais, as obrigações assumidas pela sociedade controlada e por ela não satisfeitas, revelando-se, assim, a substância das relações em detrimento de sua estrutura formal. Em que pese o grande avanço por ela representado, tal teoria não alcançou grande repercussão no plano prático. Mas foi no âmbito da common law, principalmente a norte americana, que se desenvolveu, inicialmente na jurisprudência, a desconsideração da personalidade jurídica.

² KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante, "A Desconsideração da Personalidade Jurídica (*disregard doctrine*) e os Grupos de Empresas", Rio de Janeiro: Forense, 1995, 2. ed., p.63.

³ Cf. op. Cit., p. 63.

A teoria da desconsideração da pessoa jurídica teve início na Inglaterra e expandiu-se para os Estados Unidos. No continente, teve evolução teórica na Alemanha, de onde foi divulgada para a Europa. Na Inglaterra, onde o sistema jurídico é o da Common Law, em que a fonte precípua do direito é o costume, a questão foi levantada no julgamento do caso *Salomon vs. Salomon & Co. Ltd.*,

decidido pela Câmara dos Lordes (House of Lords), em 1897 onde o comerciante Aaron Salomon havia constituído uma **Company**, em conjunto com outros seis componentes de sua família, e cedido o seu fundo de comércio à sociedade assim formada, recebendo 20.000 ações representativas de sua contribuição ao capital, enquanto para cada um dos outros membros foi distribuída uma ação apenas; para a integralização do valor do aporte efetuado, Salomon recebeu ainda obrigações e garantias de dez mil libras esterlinas. A companhia logo em seguida começou a atrasar os pagamentos, e um ano após, entrando em liquidação, verificou-se que seus bens eram insuficientes para satisfazer as obrigações garantidas, sem que nada sobrasse para os credores quirografários. O liquidante, no interesse desses últimos credores sem garantia, sustentou que a atividade da **Company** era ainda a atividade pessoal de Salomon para limitar a própria responsabilidade; em consequência Aaron Salomon devia ser condenado ao pagamento dos débitos da **Company**, vindo o pagamento de seu crédito após a satisfação dos demais credores quirografários; Diante dos fatos apresentados, o juiz singular reconheceu a presença da fraude e que Salomon era o proprietário do fundo de comércio, assim sendo, Aaron Salomon foi responsabilizado pelo pagamento aos credores. Contudo, a decisão do juiz monocrático foi reformada pela Corte, sob a argumentação de que tendo sido validamente constituída, a sociedade era regular o que impediria que se desconsiderasse a personalidade jurídica.

Por outro lado, ainda no âmbito da *common law*, mais especificamente no direito norte-americano onde primeiramente surgiu na jurisprudência a tese da desconsideração da personalidade jurídica, lá denominada *disregard of legal entity* ou *lifting the corporate veil*, expressões que, traduzidas para o vernáculo pátrio,

significam, respectivamente, desconsideração da personalidade jurídica ou o levantamento do véu da personalidade jurídica. Com efeito, o primeiro caso de *disregard doctrine* que se teve notícia na jurisprudência foi o do *Bank of United States v. Deveaux*, ocasião em que, pela primeira vez, um juiz conheceu da causa e julgou o caso sob a luz da referida teoria, conforme salientado por KOURY⁴. Assevera ainda a mencionada autora:

*“(...)não cabe aqui discutir a decisão em si, a qual foi, na verdade, repudiada por toda a doutrina, e sim ressaltar o fato de que já em 1809 as cortes levantaram o véu e consideraram as características dos sócios individuais.”*⁵

⁴ Cf. op. cit., p. 181.

⁵ Cf. id. *ibid.*

Apesar de ser o caso acima a primeira manifestação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica de que se tem notícias, alguns autores insistem em citar o caso inglês *Salomon v. Salomon & Co.* como o primeiro marco da referida teoria⁶.

Ocorre que o mencionado caso inglês só foi julgado em 1897, portanto, oitenta e oito anos após a primeira manifestação da jurisprudência, que foi em 1809, no supra citado caso norte-americano *Bank of United States v. Deveaux*. Desta forma, não se pode dizer que o caso inglês foi o primeiro a utilizar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, se, já em 1809, no direito norte-americano, houve um caso em que tal teoria foi devidamente acolhida pela corte competente, podendo-se, no entanto, admiti-lo como o primeiro caso documentado na jurisprudência inglesa.

De outro lado, o caso *Solomon v. Solomon & Co.* talvez não seja um bom exemplo da utilização da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, uma vez que, como bem apreciado por Koury⁷, apesar de o Juiz de 1º Grau e a Corte de Apelação terem desconsiderado a personalidade jurídica da sociedade criada por Salomon, juntamente com seis pessoas da sua família, considerando-a como uma extensão da atividade pessoal dele, pois Salomon continuava a ser o verdadeiro proprietário do estabelecimento que falsamente transferira à sociedade, a decisão foi

⁶. Dentre os autores que sustentam ser o caso inglês *Solomon v. Solomon & Co.* o primeiro a tratar da *disregard*, está o jurista brasileiro Irineu Mariani (in RT 622, agosto de 1987, p.51).

⁷. Cf. op. cit., p. 181.

reformada pela *House of Lords*. A referida Corte dos Lordes entendeu que a sociedade havia sido constituída de maneira válida, sendo que Salomon era seu credor privilegiado por ter-lhe vendido o estabelecimento e recebido, como crédito da venda, obrigações garantidas por hipoteca.

Segundo VERRUCOLI⁸, a relevância atribuída a esse precedente teve uma influência bastante negativa sobre a possibilidade de desenvolvimento da *Disregard Doctrine* na Inglaterra, pois o princípio da separação da pessoa jurídica da sociedade e das pessoas que a compõem, bem como o princípio de responsabilidade patrimonial, ambos consagrados no ordenamento jurídico inglês, vêm sendo rigorosamente aplicados desde então, salvo raríssimas exceções.

No entanto, ainda que as jurisprudências inglesa e norte-americana oferecessem um amplo campo de investigação, em termos de jurisprudência, não houve qualquer interesse por parte da doutrina destes países em tratar da referida teoria.

Desta forma, a questão sensibilizou os juristas europeus continentais, em particular os germânicos, bem como os sul-americanos, os quais passaram a estudar com mais seriedade e afinco as possibilidades de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica.

⁸VERRUCOLI, Piero, *Il superamento della personalità giuridica delle società di capitali nella "common law" e nella "civil law"*, Milano, Giuffré, 1964, p. 6.

Assim, apesar das significativas contribuições doutrinárias e jurisprudenciais que a Inglaterra e Estados Unidos trouxeram, foi o direito germânico quem atribuiu maior atenção à temática da desconsideração e construiu a dogmática mais elaborada até então.

Sobre este tema, PEDRO CORDEIRO⁹ destaca:

“Pode-se mesmo afirmar, sem receio de erro, que o direito alemão se encontra, em termos de análise deste instituto, longos anos avançado, em relação aos restantes sistemas de raiz romanística.”

A preocupação germânica com o tema da desconsideração da personalidade jurídica surgiu da atividade dos tribunais, onde a maior preocupação era a predominância da realidade sobre a forma e os casos, cada vez maiores versando sobre fraudes através da personalidade jurídica, os quais passaram a fundamentar as decisões que versavam sobre a índole da *disregard*.

Deste modo, também se podia observar que o direito alemão, no período de 1920 a 1955, ainda ansiava por maiores aprofundamentos temáticos com relação ao estudo da desconsideração da personalidade jurídica, uma vez que todas as atenções dos juristas daquele país estavam voltadas às duas grandes guerras mundiais, deixando de lado a emergente teoria¹⁰.

⁹ CORDEIRO, Pedro. A Desconsideração da Personalidade Jurídica das Sociedades Comerciais. Novas Perspectivas do direito comercial. Coimbra: Almedina, 1988, p. 291.

¹⁰ Para um estudo mais amplo do direito alemão no período de 1920-55, v. CORDEIRO, op. cit.

Destarte, foi só no ano de 1955, que o jurista alemão SERICK¹¹ passou a estudar mais a fundo o problema da desconsideração da personalidade jurídica, introduzindo, pela primeira vez, o tema na literatura mundial, através de sua monografia “Aparência e realidade nas sociedades comerciais - o abuso de direito por meio da pessoa jurídica”.

Sobre os estudos de Serick, CORDEIRO¹² afirma:

“Partindo do princípio da estrita separação entre a sociedade e os seus sócios procurou, face acórdãos da jurisprudência alemã e norte-americana, reduzir a casuística existente a critérios gerais que, uma vez verificados, permitiriam levantar o véu das pessoas associadas”.

Assim, utilizando diversos casos examinados pelos magistrados alemães e norte-americanos, Serick formula a teoria *“que faculta ao juiz ignorar a pessoa jurídica utilizada como instrumento na realização de fraudes ou abusos de direito e decidir a questão como se a mesma não existisse”*¹³

¹¹. ROLF SERICK, iniciador da teoria subjetivista da desconsideração da personalidade jurídica, cuja obra mais importante neste aspecto é *Rechtsform und Realität juristischer Personen*, traduzido em espanhol por J. PUIG BRUTAU, sob o título “Aparencia y Realidad en las sociedades mercantiles”, Barcelona, 1958.

¹². Cf. op.cit., p. 301.

¹³. COELHO, Fábio Ulhoa. “Pessoa Jurídica: conceito e desconsideração.” *Justitia*, São Paulo, 49(137), jan/mar. 1987, p. 77.

Somente após os estudos de Rolf Serick é que a doutrina mundial passou a encarar o tema da desconsideração da personalidade jurídica com mais seriedade e profundidade.

Deste modo, em virtude de sua importância e crescente utilização é que se observa, cada vez mais, a teoria do superamento da personalidade jurídica a figurar dentre os diversos institutos dos ordenamentos de vários países, recebendo, em cada qual, diferentes denominações.

Deste modo, fala-se em *piercing the corporate veil*, *lifting the corporate veil*, *cracking open the corporate shell*, no direito americano e no direito inglês; *superamento della personalità giuridica*, no direito italiano; *durchgriff der juristischen person*, no direito alemão; *teoria de la penetración ou desestimación de la personalidad*, no direito argentino; *mise à l'écart de la personnalité morale*, no direito francês.

I.2. A Origem da *disregard* no ordenamento jurídico brasileiro:

No Brasil, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica foi lentamente ganhando força e se desenvolvendo através de parcas decisões judiciais e posteriormente através dos estudos dos doutrinadores, tais como Rubens Requião e Fábio Konder Comparato.

Temos no Brasil, como o marco introdutório da teoria do superamento da personalidade jurídica, a conferência proferida na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná por RUBENS REQUIÃO¹⁴, no fim da década de 60. Nela, afirma que a *disregard doctrine* pode adequar-se a qualquer sistema jurídico, inclusive ao nosso, devendo-se, contudo, determinar os princípios dogmáticos com os quais os tribunais pretendem chegar “*a superar a forma externa da pessoa jurídica, para, penetrando através dela, alcançar as pessoas e bens que debaixo de seu véu se cobrem*”;

REQUIÃO incorporou a doutrina brasileira a expressão "desconsideração da personalidade jurídica", que foi por ele mesmo traduzida do original *disregard of legal entity*, e a *fraude* ou o *abuso de direito* seriam elementos essenciais que autorizariam o poder judiciário a quebrar o princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica, e o efeito disto seria a possibilidade de se atingir o patrimônio dos sócios, quando do uso indevido da sociedade. Afirma ainda REQUIÃO que o que se pretende com a doutrina do *disregard* não é a anulação da personalidade jurídica em toda sua extensão, mas apenas a declaração de sua ineficácia para determinado efeito, em caso concreto, em virtude de o uso legítimo da personalidade ter sido

¹⁴. Cf. REQUIÃO, Rubens, “Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica”, *Revista dos Tribunais*, São Paulo, 410:12-24, dez. 1969.

desviado de sua legítima finalidade (abuso de direito) ou para prejudicar credores ou violar a lei (fraude).

Também se destaca como um dos primeiros doutrinadores a tratar do tema no país, FÁBIO KONDER COMPARATO, com a obra “S. A. - O poder de controle na sociedade anônima”¹⁵.

COMPARATO foi o idealizador da teoria da desconsideração da personalidade jurídica com pressupostos objetivos no Brasil, dizendo que bastaria tão somente a confusão patrimonial dos bens do sócio com os da sociedade, para que o judiciário aplicasse a teoria da desconsideração. Critica a teoria subjetiva da desconsideração e identifica outros fundamentos para ela; Afirma ainda COMPARATO que afirma que o verdadeiro critério para aplicar-se a desconsideração da personalidade jurídica está nos pressupostos da separação patrimonial, e não no uso que dela se faça.

¹⁵. COMPARATO, Fábio Konder. “O poder de controle na sociedade anônima.” Ed. RT, São Paulo, 1977.

I.2.1. A Teoria a Maior e a Teoria a Menor na doutrina brasileira:

No Brasil, existem duas elaborações doutrinárias sobre a teoria da desconsideração da personalidade e jurídica, este trabalho trata dessas formulações de uma forma breve, destacando como de maior importância a primeira, pois é a de maior aceitação e que está de acordo com a elaboração doutrinária original da desconsideração.

I.2.1.1 A Teoria a Maior:

A teoria a maior da desconsideração, também denominada de **teoria subjetiva**, é a de maior aceitação no Brasil, condiciona-se à ocorrência de *fraude* ou *abuso de direito*, critérios subjetivos para ensejar a desconsideração, tendo como seu maior expoente na doutrina estrangeira o alemão ROLF SERICK.

No Brasil a teoria maior foi inserida na doutrina por RUBENS REQUIÃO, o qual tratou de sistematizá-la. Para REQUIÃO, tal concepção subjetivista é baseada para a aplicação da teoria da desconsideração nos casos de fraude e no abuso, requisitos que são de caráter subjetivo.

Para a teoria maior, a fraude e o abuso de direito, quando presentes no caso concreto, outorgariam ao magistrado a oportunidade de aplicar a teoria da

desconsideração ao seu alvedrio, isto é, estaria o juiz autorizado a utilizar o seu livre convencimento para aplicá-la, devido ao caráter subjetivo que a teoria comporta. Isto a difere profundamente da teoria menor, onde este critério de subjetividade praticamente inexistente.

I.2.1.2 A Teoria a Menor:

A teoria menor da desconsideração, também denominada de **teoria objetiva**, é uma proposta doutrinária formulada por FÁBIO KONDER COMPARATO, onde combate o subjetivismo da proposta original oferecida no Brasil por Rubens Requião.

No Brasil a teoria a menor da desconsideração não se preocupa em determinar se há ou não *fraude* ou *abuso de direito* na condução da sociedade através de seus sócios.

Conceitua-se o abuso de direito como o exercício de um direito subjetivo, ou de uma faculdade, que, embora inicialmente tutelado pela lei, extrapola os limites estabelecidos pelas regras de convivência em sociedade ou pelos mandamentos fundamentais da ordem jurídica, transgredindo a finalidade social para qual foi inicialmente conferido ao seu titular, tendo como pressupostos: a) direito protegido pelo ordenamento jurídico; b) exercício desse direito além dos limites de sua função social, da boa-fé e dos bons costumes; c) que esse excesso de limites seja manifesto.

Já a fraude nos ensinamentos de FABIO ULHOA COELHO, é caracterizada e perpetrada com o uso da autonomia patrimonial de pessoa jurídica, em geral, resultando em imputar-lhe responsabilidade de um ato ou de atos praticados em seu nome apenas com o objetivo de ocultar uma ilicitude; É um procedimento utilizado para iludir, ludibriar, enganar, prejudicar terceiros.

Na visão de seu idealizador, a Teoria a Menor elenca um conjunto de fatores objetivos que fundamentariam a desconsideração, dentre eles: **a)** ausência do pressuposto formal estabelecido em lei, **b)** desaparecimento do objetivo social específico ou do objetivo social e **c)** confusão entre estes e uma atividade ou interesse individual de um sócio

I.2.2. A Teoria da Desconsideração Inversa:

Na desconsideração inversa, como o próprio nome diz, a ordem de responsabilidade ocorre no sentido oposto, isto é, neste caso o que se busca é a responsabilidade perante os bens da sociedade, por ato praticado pelo sócio.

Pela desconsideração tradicional busca-se responsabilizar o sócio por obrigações contraídas pela sociedade, na inversa, é esta última que responde por dívidas ou atos praticados pelo sócio, através da quebra de sua autonomia patrimonial.

Quem primeiro retratou o tema foi FABIO KONDER COMPARATO, na obra de sua autoria “O Poder de Controle da Sociedade Anônima”, capítulo III, sob o título

“Confusão Patrimonial Entre Titular de Controle e Sociedade Controlada. A Responsabilidade Externa ‘Corporis’”, onde diz:

*“..essa 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 de 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 no negócio, obrigam o patrimônio social, uma vez demonstrada a confusão patrimonial de facto”.*

Nesse mesmo sentido interpretativo, ilustra FÁBIO ULHOA COELHO que a fraude coibida pela desconsideração invertida é basicamente o desvio de bens, onde o devedor os transfere para a pessoa jurídica sobre a qual detém o absoluto controle.

Deste modo continua a usufruí-los, apesar de não serem de sua propriedade, mas da pessoa jurídica que está sob seu controle.

A desconsideração inversa, então pode ser entendida como o afastamento do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica para responsabilizar a sociedade por obrigação do sócio; A contrário sensu, preconiza o artigo 1024 do Código de Processo Civil, segundo o qual os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais. Diante disso, na desconsideração inversa a responsabilidade ocorre no sentido oposto, isto é, os bens da sociedade respondem por atos praticados pelos sócios, sendo aplicada sempre que for apurado o uso abusivo, simulado ou fraudulento da pessoa jurídica, prejudicando dessa forma, credores ou terceiros.

CAPÍTULO II - A *DISREGARD DOCTRINE* PROPRIAMENTE DITA

II.1. Colocação do problema e sua Importância:

Antes de adentrar no estudo mais aprofundado, cumpre aqui fazer uma análise geral do instituto da desconsideração da personalidade jurídica e de sua importância na atualidade.

Todas as instituições criadas pelo ser humano estão sujeitas a abusos, dos quais as sociedades comerciais não escapam, e, segundo PEDRO CORDEIRO, *“até a melhor lei possível não poderá impedir totalmente o abuso, a fraude ou a sua própria insuficiência”*¹⁶.

Como conseqüência dessa falta de previsão legal, o mencionado autor português cita alguns casos práticos que nos mostra claramente como uma sociedade comercial pode ser aproveitada para fins que o legislador não previu, no todo ou em parte¹⁷, como por exemplo os meios que faltam a uma sociedade de responsabilidade limitada¹⁸ são supridas através de “empréstimos” de seus sócios que, em caso de falência da sociedade, apresentam-se como credores da mesma, ou ainda um sócio-gerente¹⁹ de uma sociedade faz negócios ruinosos para esta em favor de uma outra sociedade controlada por familiares seus.

¹⁶ CORDEIRO, Pedro. “A Desconsideração da personalidade jurídica das sociedades comerciais”, in *Novas Perspectivas de Direito Comercial*, Coimbra: Almedina, 1988, p. 293.

¹⁷ Cf. Op. Cit., p. 293.

¹⁸ Para um maior aprofundamento acerca das sociedades por cotas de responsabilidade limitada, ver REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial*, V. I, 22 ed., São Paulo: Saraiva, 1995, p. 321-59.

¹⁹ Sócio-gerente é o sócio (ou sócios) nomeado no contrato social para exercer a gerência da sociedade limitada. Para um estudo maior sobre o tema ver Coelho, Fábio Ulhoa. *Manual de Direito Comercial*, 7. ed., São Paulo: Saraiva, 1996, p. 147 e ss.

No mesmo sentido, REQUIÃO²⁰ completa:

“Se a pessoa jurídica não se confunde com as pessoas físicas que a compõem, pois são personalidades radicalmente distintas; se o patrimônio da sociedade personalizada é autônomo, não se identificando com o dos sócios, tanto que a cota social de cada um deles não pode ser penhorada em execução por dívidas pessoais, seria então fácil burlar o direito dos credores, transferindo previamente para a sociedade comercial todos os seus bens”²¹.

E assim finaliza o renomado jurista:

“Desde que a sociedade permanecesse sob o controle desse sócio, não haveria inconveniente ou prejuízo para ele que o seu patrimônio fosse administrado pela sociedade, que assim estaria imune às investidas judiciais de seus credores”²²

²⁰. REQUIÃO, Rubens. “Abuso de Direito e fraude através da personalidade jurídica(“disregard doctrine”)”. Aspectos Modernos de Direito Comercial. São Paulo: Saraiva, 1977, p.67.

²¹. REQUIÃO, op.cit., p 68.

²². Ibid., p. 68.

Desta forma, quer-se com isto afirmar que inúmeros são os casos em que se aproveita da rígida separação entre a sociedade e aqueles que a compõem, para atingir-se fim diverso do preconizado pela legislação, causando, desta forma, sérias lesões à sociedade empresarial e à coletividade. Assim, a desconsideração aparece como uma das soluções possíveis para evitar o abuso crescente do instituto da pessoa jurídica.

II.2 . Sentido da Teoria da Desconsideração:

É de todos sabido que a pessoa jurídica não se confunde com a pessoa dos sócios que a compõem, isto quer dizer que a mesma *“é dotada de personalidade jurídica própria e, portanto, a esfera subjetiva dos seus direitos e obrigações é distinta da dos membros que a constituem.”*²³

No âmbito concreto, a pessoa jurídica é detentora de uma titularidade para a prática de negócios jurídicos, para agir em juízo e, sobretudo, possui o seu próprio patrimônio, inconfundível e incomunicável com o dos sócios, associados, fundadores, etc.

Desta forma, pelas obrigações da pessoa jurídica responde, em regra, apenas o seu patrimônio, sendo incabível a responsabilização do membro da pessoa jurídica por obrigação que não é dele, e sim dela. Isto tudo decorre do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica²⁴.

²³. Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, “Lineamentos da teoria da desconsideração da pessoa jurídica. Revista do Advogado, São Paulo, (36): 38-44, mar. 1992, p. 38.

²⁴. Ibid., p.38.

Escreve FABIO ULHOA COELHO:

“Este princípio é um dos mais interessantes instrumentos jurídicos desenvolvidos pela economia de mercado para motivar a iniciativa privada. Através dele, o particular pode se propor a explorar uma atividade econômica com uma limitação às possibilidades de prejuízos pessoais”²⁵.

Por este motivo é que a distinção entre a pessoa jurídica e seus sócios se faz necessária, como um corolário do princípio da autonomia patrimonial.

A teoria da desconsideração visa, dentro deste contexto, ao aperfeiçoamento do instituto da personalidade jurídica, de forma a inibir as fraudes e abusos que, através dele, são praticados.

Neste diapasão, sábias são as palavras do Professor REQUIÃO:

*“Apresenta-se, por conseguinte, a concessão da personalidade jurídica com um significado ou um efeito **relativo**, e não **absoluto**, permitindo a legítima penetração inquiridora em seu âmago”²⁶.*

²⁵ COELHO, Fábio Ulhoa - “Lineamentos...”, op. Cit., p. 39.

²⁶ Cf. op. Cit., p. 71.

II.3. Conceito da Disregard Doctrine:

A *disregard doctrine*, conforme REQUIÃO²⁷ visa impedir a fraude ou abuso através do uso da personalidade jurídica.

E, seguindo o caminho do jurista acima, GIARETA completa afirmando que: ela “*permite ao juiz desconsiderar a autonomia jurídica quando sua forma jurídica é utilizada abusivamente para manipulações desonestas*”²⁸

Também significativo é o conceito que nos é fornecido por MARIANI, **in verbis**:

*“A doutrina busca detectar a burla à lei, que muitas vezes acontece, sob o manto de uma pessoa jurídica. Configura-se quando a empresa nada mais é do que ‘um outro eu’ (alter ego) do seu controlador, com ínfimo capital em nome de terceiros, os quais servem tão-só para, em verdade, acobertar uma situação de comerciante individual”*²⁹

²⁷ Cf. op. cit., p. 69.

²⁸ GIARETA, Gerci. Teoria da Despersonalização da pessoa jurídica (“disregard doctrine”). Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial, São Paulo, 13(48), p.

²⁹ Cf. MARIANI, Irineu. “A desconsideração da pessoa jurídica (contribuição para o seu estudo)” Revista dos Tribunais, São Paulo (RT 622) - agosto de 1987.

Assim sendo, observa-se que a *disregard doctrine* consiste em subestimar os efeitos da personificação jurídica, nos casos concretos e, ao mesmo tempo, penetrar na sua estrutura formal, verificando-lhe o conteúdo, a fim de impedir que, dela se utilizando, simulações e fraudes alcancem os seus fins.

Por outro lado, utiliza-se a referida teoria para solucionar todos os outros casos em que o respeito à forma societária levaria a soluções contrárias à sua função e aos princípios consagrados pelo ordenamento jurídico³⁰

Contudo, apesar de a maioria dos doutrinadores pátrios entenderem que a referida teoria não entrou no nosso direito para ameaçar a autonomia patrimonial, e sim para contribuir para a sua preservação, na medida em que coíbe as fraudes e o seu mau uso, PONTES DE MIRANDA entende o contrário, e assim se posiciona sobre o tema:

“o desprezo das formas de direito das pessoas jurídicas, o ‘disregard of legal entity’, provém de influências, conscientes e inconscientes, do capitalismo cego que, chegando a negar, por vezes, a pessoa jurídica privada, prepara o caminho para negar a pessoa do Estado”³¹

³⁰. Cf. KOURY, op. Cit., p. 86.

³¹. MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Borsói, Rio de Janeiro, 1972, p. 304.

No entanto, observa-se que o entendimento do jurista acima se trata de uma visão ultrapassada, visto que cada vez mais as sociedades comerciais são utilizadas de forma fraudulenta.

Assim, não se pode deixar de responsabilizar os autores das fraudes e abusos, prejudicando-se tão-somente a pessoa jurídica.

II. 3.1 - Fundamentação da *Disregard Doctrine*:

Hoje o texto do atual Código Civil traz, em seu artigo 50, a previsão normativa genérica da teoria da desconsideração, porém, anteriormente a entrada em vigor do Código Civil de 2002, era enraizada em nosso direito pátrio a afirmativa, radical e repetitiva, de que a pessoa natural do sócio é terminantemente estranha à pessoa jurídica da sociedade e, sendo assim, os bens dos sócios não se confundem com os bens da sociedade. Em virtude disto é que a lei vedava a penhora dos bens da sociedade, mesmo as cotas dos sócios, por obrigações particulares do sócio - art. 350, do Antigo Código Comercial, **in verbis**:

“Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívida da sociedade, senão depois de executados todos os bens sociais”.

Sobre esta visão de que a pessoa jurídica é um ser inviolável, REQUIÃO³² nos ensinava:

³². Cf. op. Cit., p. 71.

“Mas todos esses conceitos e preconceitos levaram o pensamento jurídico a conceber, sobretudo em nosso País, a personalidade jurídica como um véu impenetrável. Passou a ser vista, via de regra, como uma categoria de direito absoluto”

Contudo, essa concepção adotada pelo Código Civil Alemão - BGB, de que a pessoa jurídica não se confunde com a pessoa do sócio, não pode ser tida como absoluta, isto é, deve-se admitir, em certos casos, a teoria do superamento da pessoa jurídica pois, conforme os ensinamentos de KOURY³³:

“Todo instituto jurídico corre o risco de ter sua função desviada, ou seja, utilizada contrariamente às suas finalidades. Esse desvio de função consiste na falta de correspondência entre o fim perseguido pelas partes e o conteúdo que, segundo o ordenamento jurídico, é próprio da forma utilizada”.

Segundo a autora acima³⁴, a função de um instituto jurídico é satisfazer determinadas necessidades compatíveis com o ordenamento jurídico. E, conforme os ensinamentos de COMPARATO³⁵, a função geral da pessoa jurídica consiste na criação de um centro de interesses autônomos em relação às pessoas que lhe deram origem, de modo que a estas não possam ser imputadas as condutas, os direitos e os deveres daquela, limitando, desta forma, os riscos da empresa, através do reconhecimento da sua existência distinta da existência de seus membros.

³³. Cf. op. Cit., p. 67

³⁴. Cf. op. Cit. P. 66.

³⁵. Cf. COMPARATO, Fábio Konder, O Poder de Controle na Sociedade Anônima, 3^a ed., Rio de Janeiro, Forense, 1983, p. 283.

Sobre este tema, o jurista alemão SERICK³⁶ afirma:

“Em qualquer país em que se apresente a separação incisiva entre pessoa jurídica e os membros que a compõem, se coloca o problema de verificar como se há de enfrentar aqueles casos em que essa radical separação conduz a resultados completamente injustos e contrários ao Direito.”

Assim sendo, como bem salienta ASCARELLI³⁷:

“A existência de uma sociedade não pode servir para burlar as normas e as obrigações que dizem respeito aos seus sócios; a existência de uma coligação de sociedades não pode servir para burlar as normas e as obrigações que dizem respeito a uma das sociedades coligadas.”

Deste modo, impossível não notar que a noção de pessoa jurídica como separada da pessoa física do sócio foi criada pelo legislador para produzir determinados efeitos jurídicos. Com o desenvolvimento das sociedades comerciais, e com o crescimento de grandes empresas, e da própria economia mundial, a aplicação da norma do artigo vinte do Código Civil de 1916 passou a ser , em vários casos, contrária aos valores que a inspiraram.

³⁶. SERICK, Rolf. Apariencia y realidad en las sociedades mercantiles, trad. por José Puig Brutau, Barcelona, Ariel, 1958, p. 261.

³⁷. ASCARELLI, Tullio, “Questões a respeito das sociedades coligadas”, in Problemas das Sociedades Anônimas e Direito Comparado, 2 ed., São Paulo, Saraiva, 1969, ps. 88-94, p.91.

Surge então a necessidade de afastar a aplicação dessa norma, a fim de atender ao ideal de justiça que gira em torno de todos os institutos do Direito. Por outro lado, afirma REQUIÃO³⁸ que a doutrina da desconsideração nega precisamente o absolutismo do direito da personalidade jurídica

*“A personalidade jurídica constitui uma criação da lei, como concessão do estado, objetivando, como diz Cunha Gonçalves, ‘a realização de um fim’, nada mais procedente do que se reconhecer ao estado, através de sua justiça, a faculdade de verificar se o direito concedido está sendo adequadamente usado.”*³⁹

Assim, importante frisar mais uma vez a visão de REQUIÃO, já anteriormente mencionada, segundo a qual a pessoa jurídica passa a ser considerada pela doutrina como um direito relativo e não absoluto, permitindo ao juiz penetrar o seu véu para coibir os abusos e condenar as fraudes.

Essa atitude de levantar o véu da pessoa jurídica, responsabilizando o sócio que agiu com abuso de poder ou fraude, não fere o princípio da separação entre a pessoa jurídica e os sócios que a compõem. Pelo contrário, com essa atitude está se preservando o instituto da pessoa jurídica, que, infelizmente é, algumas vezes, utilizado forma contrária aos fins que originalmente se destinara.

³⁸ Op. Cit., p. 71

³⁹ Cf. op. Cit. , p. 71.

II.3.2. Pressupostos autorizadores da aplicação da “disregard doctrine”:

Já referido anteriormente, importante ressaltar que a teoria da desconsideração da pessoa jurídica possui duas concepções: uma, de caráter objetivo, e outra subjetiva, sendo que esta última é a mais aceita na doutrina e jurisprudência pátrias.

Segundo a concepção subjetiva da teoria da desconsideração - que, conforme já estudado no início do trabalho foi fundada por Rolf Serick - para que se pretenda invocar a prestação jurisdicional que desconsidere a autonomia patrimonial entre pessoa jurídica e seus sócios, imprescindível a prova quanto à utilização fraudulenta ou abusiva da pessoa jurídica.

Segundo FÁBIO ULHOA COELHO⁴⁰:

“o elemento subjetivo, consistente na intenção fraudulenta ou abusiva na utilização da pessoa jurídica, é imprescindível para a desconsideração da autonomia desta, e a prudência na aplicação desta teoria, de forma a circunscrevê-la estritamente aos casos em que este elemento subjetivo se verifica, é condição de sua credibilidade e aceitação nos meios doutrinários e judiciários.”

⁴⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. “Pessoa Jurídica: Conceito e desconsideração”. Justitia, São Paulo, p. 79, jan./mar. 1987.

Contudo, em decorrência das diversas críticas recebidas pela corrente subjetiva, dentre as quais se pode citar as dificuldades de prova que o elemento subjetivo pode acarretar e também a impossibilidade das teses subjetivas abarcarem todos os fatos da realidade, surgiu a corrente objetiva, da qual Fábio Comparato é o mais significativo seguidor:

“Assim, na visão objetiva, a personalidade jurídica poderá ser desconsiderada quando faltar um dos pressupostos formais para a separação patrimonial decorrente da personalização, estabelecidos em lei, e também quando a especificidade do objeto social de uma determinada empresa tiver desaparecido, ou tiver desaparecido o objetivo social de produção e distribuição de lucro (‘o primeiro como meio de se atingir o segundo’), e também quando ambos se confundem com as atividades ou os interesses particulares de determinado sócio”⁴¹

Deste modo, sempre que alguns desses pressupostos estiverem faltando, a personalidade jurídica deverá ser desconsiderada casualmente, mesmo que não se verifique a ocorrência de fraude ou abuso de direito, bastando a verificação de vantagem auferida por determinadas pessoas em detrimento da pessoa jurídica.

Por outro lado, é importante salientar que os diversos doutrinadores adeptos da concepção subjetiva, que realizaram análise sobre a referida teoria, alertam para

⁴¹. Cf. COMPARATO, Fábio Konder. “O Poder de Controle na Sociedade Anônima. Ed. RT: São Paulo, 1977, p. 268 e ss.

certas situações que, por sua relevância, autorizam a desconsideração mesmo quando inócua a intenção em prejudicar terceiros. O próprio “pai”⁴² da *disregard* admite algumas hipóteses (nos casos de direito societário, p. ex.) nas quais não é necessária a comprovação de fraude ou abuso de direito.

Sobre este assunto, porém FÁBIO ULHOA COELHO⁴³ é incisivo ao afirmar que a desconsideração da pessoa jurídica nestas hipóteses é trabalho do legislador, cabendo ao mesmo elencar os casos em que não é necessário a comprovação de utilização fraudulenta ou abusiva da pessoa jurídica.

O respeitável doutrinador cita, como exemplos da aplicação da teoria da desconsideração da pessoa jurídica, sem atenção para o elemento subjetivo, o artigo segundo, parágrafo segundo, da CLT e o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, os quais serão devidamente apreciados no cap. IV.

Acompanhando a visão de Fábio Ulhoa, entendo que o elemento subjetivo (ocorrência de fraude ou abuso de direito) é fundamental para que se possa aplicar a *disregard doctrine*, salvo nos casos previstos pelo legislador.

^{42.} O “pai” da *disregard* que aqui se refere é Rolf Serick. Este jurista alemão foi quem primeiro estudou a teoria da desconsideração, formulando vários conceitos e princípios sobre o tema, os quais levaram outros estudiosos a se interessar sobre o tema.

^{43.} Cf. op. Cit., p. 79

Sobre este tema, FÁBIO ULHOA⁴⁴ deduz que:

“ Mesmo que certo ato seja definido como abusivo pela concepção objetiva da teoria do abuso de direito, se não for possível identificar, neste ato, a intenção do agente em prejudicar terceiros, não será cabível a desconsideração da autonomia da pessoa jurídica.”

Por fim, acrescenta o renomado autor⁴⁵:

“(...) assente-se que estas cautelas no tratamento do tema em relação ao abuso de direito são plenamente dispensáveis no tocante à fraude posto que esta se define como o ‘artifício malicioso para prejudicar terceiro’, sendo o elemento subjetivo pressuposto da teoria da desconsideração (‘ânimo de prejudicar terceiro’) uma das características da fraude”.

⁴⁴. Cf. op. Cit., p. 80.

⁴⁵. Cf. op. Cit., p. 80.

II.3. 3. A responsabilidade dos administradores da sociedade:

Importante não haver confusão entre a desconsideração da pessoa jurídica para a coibição de uso fraudulento ou abusivo da autonomia patrimonial da parte de um administrador de sociedade e outros mecanismos de responsabilização.

Em termos econômicos, as duas situações são bem distintas e, para que se possa entender bem a diferença, é necessário revermos os pressupostos da teoria da desconsideração.

Em primeiro lugar, não se pode utilizar a teoria do superamento da pessoa jurídica em qualquer caso de dano a um credor ou terceiro, pois *“pode muito bem acontecer de um credor não ver o seu direito satisfeito porque a sociedade devedora não possui bens suficientes para responder pela obrigação, embora os seus representantes sejam titulares de um vasto patrimônio”*⁴⁶. Isso decorre da incidência dos dispositivos legais pertinentes.

Para que se possa desconsiderar a pessoa jurídica, há a necessidade de se provar que o dano ocorrido é decorrente de um uso fraudulento ou abusivo da autonomia patrimonial.

⁴⁶ Cf. COELHO, Fábio Ulhoa. “Lineamentos”, op. Cit., p. 42.

Pelos termos utilizados por FÁBIO ULHOA:

*“se inexistiu qualquer fraude ou abuso de direito, estamos diante de uma pessoa jurídica insolvente, que não pode honrar os seus compromissos, impondo-se, portanto, a decretação de sua falência (‘se comerciante’) ou insolvência civil.”*⁴⁷

Assim, se a pessoa jurídica não agiu com ilicitude, se a mesma se encontrar dentro dos limites determinados pelo legislador, merecem ela, os seus integrantes e representantes a tutela garantida pelo ordenamento jurídico, que consiste na separação patrimonial. Salvo diante de expressa disposição da lei, a autonomia patrimonial da pessoa jurídica somente pode ser ignorada se esta tiver sido utilizada fraudulenta ou abusivamente.

Outro ponto importante a estudar diz respeito à natureza do abuso de direito ou da fraude utilizada que ensejam a desconsideração, pois não é qualquer ato fraudulento ou abusivo, que tenha causado dano a terceiro, que possibilita que o Juiz afaste a norma da separação patrimonial.

Segundo FABIO ULHOA⁴⁸:

“(...)deve o ilícito caracterizar-se pelo uso da própria autonomia subjetiva da pessoa jurídica.”

⁴⁷. Cf. id ibid.

⁴⁸. cf. COELHO, Fábio Ulhoa, “Lineamentos...”, op. Cit., p. 42.

E o mesmo autor completa:

“A emissão de um cheque sem fundos é, com certeza, fraude. Mas se uma sociedade limitada saca um cheque sem fundos, evidentemente firmado pelo seu representante legal, não é cabível sustentar-se a desconsideração da pessoa jurídica, nessa hipótese, porque o ilícito reside somente na utilização fraudulenta do cheque.”⁴⁹

No exemplo acima, somente seria possível a desconsideração se houvesse ocorrido algum tipo de manipulação da autonomia patrimonial, ou seja, *“somente ocorrendo uma ocultação de uma pessoa atrás da personalização de um ente moral para se furtar ao cumprimento de uma obrigação legal ou contratual dele próprio”⁵⁰*.

Após termos analisado os pressupostos da teoria da desconsideração, ou seja, a ocorrência de fraude e abuso de direito, faz-se necessário estudarmos a distinção entre a desconsideração da pessoa jurídica e os outros meios existentes de responsabilização do seu administrador.

Em se tratando de direito societário, o administrador, em qualquer ocasião, responderá pela prática de ato ilícito na condução dos negócios sociais e pela eventual má administração dos mesmos.

⁴⁹. id ibid.

⁵⁰. Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, Lineamentos da Teoria..., cit., p. 42

Nestes dois casos, o administrador sempre irá responder por ato pessoal seu, e, portanto, a sua responsabilidade será ilimitada.

Ou seja, demonstrada a culpa, o dano e o nexos causal entre o evento danoso e uma ação ou omissão do administrador, a sociedade, os demais sócios ou terceiros poderão exigir a composição dos prejuízos, nos termos gerais do artigo que trata da responsabilidade civil⁵¹.

Quando ocorrer má administração, o administrador é responsabilizado por não ter utilizado, na condução dos negócios sociais, o empenho que um homem honesto, íntegro normalmente emprega para os seus próprios negócios. Se o administrador não agiu do modo como recomenda a ciência da administração, tornando-se imperito em sua função, se disto decorrer dano, ele terá que ressarcir a empresa.

Nas palavras de ULHOA:

*“Não se trata de ilicitude, estritamente falando, mas de uma específica forma de conduta culposa de quem tinha o dever jurídico de administrar com competência técnica o patrimônio da sociedade e não o fez”*⁵²

⁵¹. Cf. id ibid.

⁵². Cf. ULHOA, “Lineamentos., op. Cit., p. 43

Em ambos os casos acima mencionados - ou seja, o do administrador que administra mal e o do administrador que se comporta ilicitamente - não se encontram os pressupostos da desconsideração da personalidade jurídica. Se o administrador age ilicitamente, sua responsabilização irá se basear em outros postulados jurídicos, ou seja, apesar de a sociedade ter que se responsabilizar perante terceiros de boa-fé cabe o direito de regresso desta última contra o verdadeiro responsável pelo ilícito, que é o administrador.

Neste sentido, novamente sábias são as palavras do jurista FÁBIO ULHOA COELHO⁵³, as quais não poderiam deixar de serem transcritas, **in verbis**:

“Ademais, a teoria da desconsideração somente tem serventia quando o ato praticado em nome da sociedade é, em si, considerado absolutamente lícito. A ilicitude apenas se revela após o superamento da autonomia patrimonial e a imputação do ato àquela pessoa que se escondeu sob o manto da personalização do ente moral.”(grifei)

Também tratando deste assunto, KOURY⁵⁴ afirma que existem certas circunstâncias, nas quais sócios, administradores e gerentes podem responder por dívidas da sociedade, sendo que esta medida tem caráter excepcional e visa a punir

⁵³. Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, “Lineamentos...”, op. Cit. p. 43.

⁵⁴. Cf. op. Cit., p. 86.

aqueles que tenham agido com excesso de poderes ou de maneira contrária à lei ou aos estatutos.

Quando ocorrer qualquer destas hipóteses, não há que se falar em desconsideração da personalidade jurídica, uma vez que esta não foi manipulada, *“não serviu como ‘véu’ para que tais pessoas agissem e não pudessem ser responsabilizadas.”*⁵⁵ Na realidade, foram aquelas pessoas que agiram de forma ilícita, sendo, por isso, responsabilizadas por sua má gestão.

No mesmo sentido, é a opinião de CASILLO⁵⁶ quando escreve:

“Não foi a pessoa jurídica que teve a sua finalidade desvirtuada, não foi a pessoa jurídica como ser que foi manipulada, mas sim, o diretor, o gerente ou o sócio que, na sua atividade ligada à empresa, andou mal”.

Assim, nos casos em que a fraude ou o abuso de direito podem ser visualizados e combatidos sem a necessidade de afastar a autonomia patrimonial, a teoria da desconsideração é inócua, não devendo sequer ser invocada⁵⁷.

⁵⁵. Cf. Koury, op. Cit p. 86.

⁵⁶. CASILLO, João. “Desconsideração da Pessoa Jurídica”, Revista dos Tribunais, São Paulo. 528:24-40, out. 1979, p.35.

⁵⁷. Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, “Lineamentos...”, op. Cit., p. 44

Por fim, é importante aqui ressaltar que a *disregard doctrine* é exceção e não regra, prevalecendo sempre a idéia de pessoa jurídica quando forem obedecidos os limites fixados no ordenamento para a sua utilização.

Todavia, em caso contrário, ou seja, quando utilizada fora de tais limites, o ordenamento jurídico pode reagir, desconsiderando a mesma. Assim, deve-se, em princípio, respeitar a forma da pessoa jurídica, atendendo-se à vontade do legislador, que certamente teve boas razões para criá-la e, operando-se a desconsideração apenas quando houver um motivo suficientemente forte, conforme o ordenamento jurídico, para fazê-lo, pois, do contrário, levar-se-ia ao descrédito o próprio instituto da pessoa jurídica.

II.3.3.1. Diferenças entre Desconsideração, Despessoalização e Responsabilidade direta dos sócios ou administradores da sociedade:

A ***desconsideração da pessoa jurídica*** consiste na suspensão temporária da eficácia da personalidade jurídica da sociedade no caso concreto em que se verificou a prática de fraude ou abuso de direito, através da manipulação indevida da pessoa jurídica, para atingir os sócios que nela incorreram e responsabilizá-los pelo cumprimento das obrigações sociais. Ressalte-se que a validade do ato constitutivo da pessoa jurídica é preservada, podendo esta continuar a exercer regularmente suas atividades.

Já a **despersonalização da pessoa jurídica**, corresponde a extinção da personalidade jurídica, de modo que o ente coletivo deixa de existir como sujeito de direito autônomo, em razão da ausência das condições necessárias a sua constituição ou da autorização para seu funcionamento.

Fábio Konder Comparato apresenta uma lição bem elucidativa a respeito desta distinção:

*“..Importa, no entanto, distinguir entre despersonalização e desconsideração (relativa) da personalidade jurídica. Na primeira, a pessoa coletiva desaparece como sujeito autônomo, em razão da falta original ou superveniente das suas condições de existência, como, por exemplo, a invalidade do contrato social ou a dissolução da sociedade. Na segunda, subsiste o princípio da autonomia subjetiva da pessoa coletiva, distinta da pessoa de seus sócios ou componentes; mas essa distinção é afastada, provisoriamente e tão-só para o caso concreto”.*⁵⁸

Alguns doutrinadores, no entanto, costumam utilizar o termo "despersonalização" para referir-se a desconsideração dos efeitos da personalidade jurídica da sociedade, o que, conforme já explicado, constitui uma impropriedade técnica.

⁵⁸. COMPARATO, Fábio Konder. "O poder de controle na sociedade anônima". 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p.283.

Por fim, no caso da **responsabilização direta dos sócios ou administradores** por ato praticado em excesso de poder, em desrespeito ao contrato ou estatuto social, ou à Lei, não é necessário desconsiderar a pessoa jurídica, pois, nessas situações, o agente que praticou o ato o fez diretamente, sem ocultar-se sobre a máscara da pessoa jurídica, razão pela qual responde por ato ilícito próprio. Como a autonomia patrimonial da pessoa jurídica não constitui óbice para a responsabilização direta do sócio, a sua personalidade jurídica é preservada.

Nesse sentido também afere HUMBERTO TEODORO JÚNIOR:

“.. Na verdade, não se pode falar em desconsideração da personalidade jurídica, quando pela lei já existe uma previsão expressa de responsabilidade direta do sócio. Em tal caso a obrigação é originariamente do sócio, mesmo que tenha praticado o ato na gestão social. A teoria da disregard não foi concebida visando a esse tipo de responsabilidade solidária ou direta, mas para aqueles casos em que a pessoa jurídica se apresenta como um obstáculo a ocultar os verdadeiros sujeitos do ato fraudulentamente praticado em nome da sociedade, mas em proveito pessoal do sócio”⁵⁹

⁵⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. O Processo Civil Brasileiro no Limiar do Novo Século. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 266.

Diante disso, entendemos que não só nos casos em que o sócio responde por ato ilícito próprio, mas também nos casos em que a própria lei estabelece expressamente a responsabilidade solidária ou subsidiária do sócio pelas obrigações da sociedade, não há de se falar em desconconsideração da personalidade jurídica, pois, ainda que considerada a autonomia patrimonial da pessoa jurídica, é possível imputar diretamente ao sócio a responsabilidade pelo cumprimento da obrigação, onde citamos o exemplo da sociedade simples, apontada no artigo 1.023 do Código Civil de 2002, que conforme a sua tipologia societária os sócios respondem pelo cumprimento das obrigações sociais.

II.4. A Contribuição dos estudos do jurista alemão Rolf Serick::

Segundo SIMONE GOMES RODRIGUES⁶⁰, ao analisar os ensinamentos do mencionado jurista afirma que, segundo o mesmo:

“O abuso, a utilização do expediente da pessoa jurídica com a intenção de furtar-se a uma obrigação legal ou contratual, ou ainda de prejudicar terceiros, é essencial para justificar o desconhecimento da pessoa jurídica.

⁶⁰ RODRIGUES, Simone Gomes. “Desconconsideração da personalidade jurídica no Código de Defesa do Consumidor. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, (11): p. 7-20, jul./set. 1994, p. 7.

Quem faz uso da pessoa jurídica para fins ilícitos não merece a tutela que resulta da separação patrimonial, perdendo a razão de ser a autonomia

entre pessoa jurídica e seus membros, quando estes ou aquela ultrapassam os limites traçados pelo ordenamento jurídico”.

Dentro da visão subjetiva criada pelo jurista alemão, seria necessário que houvesse deliberada intenção do sócio em utilizar, de maneira fraudulenta, a pessoa jurídica, não bastando o mero prejuízo a terceiros em decorrência da autonomia patrimonial. Sem o elemento subjetivo, ou seja, a intenção do uso fraudulento da pessoa jurídica, não se poderia invocar a desconsideração desta última.

Assim sendo, Rolf Serick criou quatro princípios, os quais, segundo ele, sintetizariam a teoria da desconsideração da personalidade jurídica⁶¹:

- Pelo primeiro princípio, “em caso de abuso da forma da pessoa jurídica, pode o juiz, para impedir que seja atingido o objetivo ilícito visado, deixar de respeitar tal forma, afastando-se, portanto, do princípio da nítida distinção entre sócio e pessoa jurídica. Existe abuso quando, através do instrumento da pessoa jurídica se procura fugir à incidência de uma lei ou à de obrigações contratuais, ou

⁶¹. Os princípios criados por Serick foram aqui transcritos, ad litteram, do artigo de Fábio Ulhoa Coelho, “Pessoa Jurídica: Conceito e Desconsideração”, publicado na Revista Justitia, São Paulo, 49 (137): 63-85, jan./mar. 1987.

causar fraudulentamente danos a terceiros. Não é possível justificar o desconhecimento da pessoa jurídica em nome da tutela da boa-fé a não ser na medida em que exista abuso no sentido acima especificado.”

- O segundo princípio determina que “não é possível desconhecer a autonomia subjetiva da pessoa jurídica só porque tal desconhecimento seja necessário para a realização da finalidade de uma norma ou da causa objetiva de um negócio jurídico. Esse princípio pode, porém, admitir exceções no caso de normas de direito societário cuja função seja de tal modo fundamental que não se possa admitir violação de sua eficácia, nem mesmo por via indireta”.
- Prescreve o terceiro princípio que “as normas baseadas em atributos ou capacidade ou valores humanos podem ser também aplicadas a uma pessoa jurídica quando não exista contradição entre a finalidade de tais normas e a função da pessoa jurídica. Em tal caso, se necessário, é possível, para determinar os pressupostos normativos, levar em conta as pessoas físicas que agem através da pessoa jurídica”.
- E finalmente, o quarto princípio formulado por Serick dispõe que “se, através da forma da pessoa jurídica, se oculta o fato de que as partes em determinado negócio são, em realidade, o mesmo sujeito, é

possível desconhecer a autonomia subjetiva da pessoa jurídica, quando deva ser aplicada norma baseada sobre a efetiva diferenciação ou identidade das partes do negócio jurídico, e não seja admissível a extensão de tal entendimento também à diferenciação ou identidade jurídico-formal”.

Segundo Fábio Ulhoa Coelho⁶² :

“A preocupação que transpira de toda a obra de Serick é a de que a separação patrimonial entre a pessoa jurídica e os seus membros é um princípio jurídico perfeitamente válido e justo, e que somente em casos excepcionais, bem definidos, pode ser ignorada pelo Judiciário”. Acrescenta ainda o ilustre jurista que *“não é a simples ocorrência de prejuízo ao credor da sociedade - quando, exaurido o patrimônio social, não pode ele se voltar contra o patrimônio dos sócios de responsabilidade não-ilimitada - elemento suficiente para a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade.”*⁶³

⁶². COELHO, Fábio Ulhoa, “Pessoa Jurídica: conceito e desconsideração”. *Justitia*, São Paulo, 49(137): 63-85, jan./mar. 1987, p.78.

⁶³. Coelho, Fábio Ulhoa. “Pessoa Jurídica....”, op. Cit., p. 78

É certo que a concepção subjetivista criada por Serick tem recebido algumas críticas, elaboradas pelos doutrinadores que procuram alicerçar a *disregard* em padrões objetivos, como o jurista brasileiro Fábio Konder Comparato, conforme já mencionado. Segundo o mesmo, para que possa ocorrer a desconsideração, o elemento subjetivo, isto é, a fraude e o abuso de direito não são essenciais, bastando apenas o prejuízo causado à sociedade⁶⁴.

Para FÁBIO ULHOA COELHO⁶⁵:

“A tentativa de se construir uma concepção objetiva da teoria da desconsideração, entretanto, não parece ser, no momento, isenta de riscos, precisamente em razão de sua pouca difusão na comunidade jurídica”

⁶⁴. Cf. op. Cit.

⁶⁵. Cf. Coelho. “Lineamentos....,” op. Cit., p. 42.

II.5. ABUSO DE DIREITO E FRAUDE:

Importante, nesta etapa, fazer algumas considerações acerca do que vem a ser abuso de direito e fraude.

Em nosso ordenamento pátrio, o abuso de direito contém uma espécie denominada abuso da personalidade jurídica a que se refere o disposto no art. 187 do novo Código e se verifica quando a pessoa jurídica foi utilizada para encobrir finalidades diversas do seu fim institucional ou quando daí decorre confusão patrimonial entre a pessoa jurídica e a pessoa beneficiada.

Igual questionamento enfrenta o Código de defesa do Consumidor, em seu artigo 28 onde encontramos o abuso de direito, que representa o exercício não regular de um direito. A personalidade jurídica é atribuída visando determinada finalidade social, se qualquer ato é praticado em desacordo com tal finalidade, causando prejuízos a outrem, tal ato é abusivo e, por conseguinte atentatório ao direito, sendo a desconsideração um meio efetivo de repressão a tais práticas.

II.5.1. CONCEITO DE ABUSO DE DIREITO:

O abuso de direito consiste no uso irregular, anormal do direito, com o propósito de prejudicar a outrem. Neste sentido, o ordenamento jurídico visa regular as relações sociais do homem em suas diversas atividades. O homem, por sua vez, no desempenho dessas atividades deve enquadrar-se, moldando os seus atos para que não venham causar prejuízo a terceiros ou, no exercício de um direito, assegurado pela lei, atingir o direito de outrem. Assim, pelas mesmas razões, a

sociedade constituída com personalidade jurídica própria, com patrimônio e responsabilidade distintas dos sócios não pode ser instrumento para abusos, para encobrir desonestidades ou para burlar a lei.⁶⁶

Toda vez que *“ocorrer ato caracterizado pela malícia, pelo dolo, elementos identificadores do abuso de direito e disso resultar prejuízo alheio, o ato é passível de nulidade, hipótese em que o autor responde pelos prejuízos causados”*⁶⁷.

⁶⁶ GIARETA, Gerci. “Teoria da Despersonalização da pessoa jurídica (disregard doctrine)”. Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial, São Paulo, 13(48):7-22, abr./jun. 1989, p. 10.

⁶⁷ Id ibid.

E, conforme RUBENS REQUIÃO⁶⁸:

“O titular de um direito que, entre vários meios de realizá-los, escolhe precisamente o que, sendo mais danoso para outrem, não é o mais útil para si, ou mais adequado ao espírito da instituição, comete, sem dúvida, um ato abusivo, atentando contra a justa medida dos interesses em conflito e contra o equilíbrio das relações jurídicas”.

II.5.2. CONCEITO DE FRAUDE:

Muito embora a fraude e o abuso de direito constituem atos para prejudicar terceiros, os mesmos não se confundem. Isto porque a fraude é o negócio jurídico

tramado para prejudicar credores, em benefício do declarante ou de terceiro. No abuso de direito não existe propriamente trama contra o direito de credor, mas sim, surge do uso inadequado de um direito⁶⁹.

No estudo da Desconsideração há a fraude contra credores, que está prevista em nosso Código Civil em seus artigos 106 e 107 onde serão atingidos apenas os interesses privados dos credores. Não exige o Código o requisito da má fé (*consilium fraudis*), que, aliás, ordinariamente, se presume, porém que não é essencial para determinar a fraude e tornar anulável o ato.

Desta forma, entendo que o elemento imprescindível para caracterizar a fraude contra credores é o *eventus damni*, elemento este objetivo. De outro lado o elemento subjetivo da fraude é o *consilium fraudis*, ou seja, a má fé, ou ainda, a consciência deliberada de causar prejuízo aos seus credores.

⁶⁸ op. Cit., p. 72.

⁶⁹ CF. REQUIÃO, op. Cit., p. 73

Segundo P. R. TAVARES PAES⁷⁰ a fraude constitui a “*manobra, a técnica para prejudicar e lesar terceiro*”. Assim, a fraude é o ato deliberadamente realizado para o fim de prejudicar direitos ou interesses.

II.5.2.1 - Fraude Contra Credores:

Entre as várias modalidades de fraude encontra-se a fraude contra credores, a qual reveste-se de enorme importância dentro do estudo da *disregard doctrine*, por ser o expediente mais utilizado pelo devedor solvente, ou na iminência da insolvência, para se furtar ao pagamento de suas obrigações para com terceiros.

Na visão de GIARETA⁷¹, “*constatada a presença de fraude contra credores ou abuso de direito pela sociedade ou quando esta se presta ou se transforma em instrumento para praticar desonestidades, se torna passível da desestimação ou despersonalização, para coibir tais abusos*”.

Conforme o autor acima, tais manobras ocorrem com mais frequência nas sociedades unipessoais, onde a própria constituição da sociedade já induz a crer, de certo modo, que a mesma foi apenas artifício do sócio majoritário para se esquivar de certas obrigações por ele contraídas.

⁷⁰ PAES, P. R. Tavares. Fraude contra credores. 3^a ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993, p. 19.

⁷¹ Cf. op. Cit., p. 10.

Na maioria desses casos, o sócio majoritário detém 99% do capital social e o restante do capital, representado por alguns outros sócios, fazem parte da sociedade apenas para cumprir formalidades na constituição. Deste modo, o capital social da empresa se confunde com o patrimônio pessoal do sócio majoritário.

Com efeito, a doutrina do *disregard* existe para que se possa levantar o véu que cobre a empresa, despersonalizá-la, visando, com isso, reprimir o uso irregular desta forma societária, a qual havia se estabelecido com fins contrários ao direito ou abuso das finalidades originárias.

Porém, apesar de em certas hipóteses de fraude contra credores admitir-se a desconsideração da personalidade jurídica, não se pode esquecer da Ação Pauliana, a qual é o modo mais eficaz de restaurar a garantia do credor. Por conseguinte, “*O fundamento da ação é somente impedir que terceiros se locupletem à custa dos credores e que a fraude do devedor fique impune.*”⁷²

⁷². Sobre o tema da ação pauliana, ver PAES, P. R. Tavares, op cit. p. 39.

II.6. A disregard e o princípio da preservação da empresa:

Para FÁBIO ULHOA⁷³, a preservação da empresa é um dos princípios do direito comercial moderno, e, assim sendo, todos os conflitos surgidos em torno de uma empresa devem ser solucionados, sempre que possível, sem o comprometimento da atividade econômica. Um exemplo do princípio da preservação da empresa se encontra na criação do instituto da dissolução parcial de sociedades comerciais, na qual não se desfazem todos os vínculos contratuais existentes originalmente, mas somente uma parte deles. Deste modo, se um sócio, p. ex., está interferindo negativamente no cumprimento do objeto social, ele pode vir a ser desligado dos vínculos contratuais que o unem aos demais sócios, sem esta liberação atingir a empresa⁷⁴.

Ao contrário, ao superar a autonomia patrimonial, vai-se tomar por ineficaz o ato constitutivo da pessoa jurídica, ou seja, *“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”*⁷⁵.

⁷³. Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, “Lineamentos...,” op. Cit., p.40.

⁷⁴. Op cit. p. 40.

⁷⁵. Id ibid.

Esta concepção é adotada também por REQUIÃO⁷⁶, que, com sábias palavras, afirma:

“ O mais curioso é que a disregard doctrine não visa anular a personalidade jurídica, mas somente objetiva desconsiderar no caso concreto, dentro de seus limites, a pessoa jurídica, em relação às pessoas ou bens que atrás dela se escondem. É caso de declaração de ineficácia especial da personalidade jurídica para determinados efeitos, prosseguindo todavia a mesma incólume para seus outros fins legítimos.”

Essa é uma das vantagens de se utilizar a referida teoria, pois trata-se apenas de desconsiderar, desestimar, levantar o véu protetor, em determinadas circunstâncias, aos efeitos de garantir a satisfação de obrigações assumidas por seus sócios, sem, com isso, afetar o instituto da personalidade jurídica.

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica está intimamente ligada com o princípio da preservação da empresa, pois, da mesma forma que no exemplo acima citado, ela não vai afetar a empresa, não vai postular a sua invalidade, irregularidade ou dissolução.

⁷⁶ Cf. op. Cit., p. 69

Assim, ao se desconsiderar a autonomia patrimonial, no caso específico, os demais atos praticados pela sociedade utilizada como instrumento de fraude, bem como os terceiros que com ela negociaram, simplesmente não serão afetados pela desconsideração que se operou naquele caso específico⁷⁷.

Resumindo, a teoria em questão suspende a eficácia do ato constitutivo da pessoa jurídica, para que com isso possa responsabilizar direta e pessoalmente aquele que atuou com fraude ou abuso de poder.

Fábio Ulhoa Coelho, ao relacionar a desconsideração da pessoa jurídica com o princípio da preservação da empresa, conclui:

“A teoria da desconsideração possibilita a coibição da fraude ou do abuso de direito, sem o comprometimento dos interesses que gravitam em torno do desenvolvimento da atividade empresarial e que nenhuma relação guardam com a ação fraudulenta ou abusiva autorizadora do superamento”⁷⁸.

⁷⁷. Cf. ULHOA, “Lineamentos...”, op. Cit., p. 42.

⁷⁸. Cf. “Lineamentos...”, op. cit. p. 42.

CAPÍTULO III – ALGUNS ASPÉCTOS DA LEGISLAÇÃO ALIENÍGENA

III.1. Nota introdutória:

Em razão da visível, marcante e irreversível tendência à penetração da pessoa jurídica nos mais variados ordenamentos, é de suma importância a análise, ainda que ligeira, pelos ordenamentos que mais diretamente têm influenciado a formação de nosso Direito e pensamento jurídico, mostrando como a referida teoria é por eles tratada.

III.2. A *Disregard doctrine* na Alemanha:

Embora a doutrina da desconsideração tenha surgido primeiramente nos Estados Unidos, foram os estudos dos juristas alemães e a própria tendência dos intelectuais que vieram a enriquecê-la. O equivalente germânico da *Disregard Doctrine* americana é o chamado *Durchgriff*, expressão que corresponde aproximadamente à penetração, sendo conceituada por KOURY⁷⁹ como “....a possibilidade que existe de julgar uma sociedade, em um determinado caso, levando em consideração os homens que ela comporta ou os bens que ela possui - seu substrato humano ou patrimonial - e considerando de algum modo como transparente a personalidade jurídica da pessoa jurídica...”

⁷⁹. Cf. op. Cit., p. 109.

As primeiras decisões jurisprudenciais que introduziram o *Durchgriff* datam do início da década de vinte, e, após a Segunda Guerra Mundial, houve um grande número de sentenças baseadas na doutrina da penetração, em casos que envolviam o *Reich* e as empresas por ele criadas.

Pretendia-se, com as ações, que os créditos contra o *Reich* pudessem ser compensados com os créditos daquelas pessoas jurídicas cujas ações ou participações sociais se encontrassem, por completo ou em sua maioria, nas mãos do *Reich*. Em virtude das decisões conflitantes nas instâncias inferiores, o alto tribunal, *Bundesgerichtshof* (BGH), afirmou a compensabilidade.⁸⁰

A partir da década de 50 passou a crescer o número de decisões baseadas na teoria da penetração, e, como conseqüência, surgiram os primeiros juristas empenhados em sua conceituação, pois os doutrinadores da família romano-germânica, segundo KOURY⁸¹, não se satisfaziam com as manifestações da jurisprudência, procurando, por assim dizer, elaborar fórmulas teóricas dotadas de alto grau de generalidade e abstração.

Desta forma é que os estudos pioneiros do Professor Rolf Serick propiciaram larga difusão da teoria da desconsideração da personalidade jurídica na Alemanha, e, após ele, diversos doutrinadores passaram a enriquecer o tema com a colaboração de seus estudos.

⁸⁰. id *ibid.*

⁸¹. Cf. *op. Cit.*, p. 110.

Segundo KOURY⁸² e GIARETA⁸³ existem, no direito germânico, três grandes vertentes doutrinárias em matéria de penetração da pessoa jurídica:

- A primeira delas seria a teoria subjetiva (esta, como já foi visto, é a corrente do Professor *Serick*), caracterizada como uma visão unitária da pessoa jurídica, admitindo-se excepcionalmente a desconsideração, quando comprovada a existência do elemento subjetivo, de modo especial, o abuso de direito e a fraude. Além de *Serick*, outro jurista alemão adepto desta corrente é o Professor *Drobnig*.
- A segunda é inspirada na jurisprudência de interesses. Esta corrente reputa a pessoa jurídica como mero símbolo, julgando estar o problema da penetração basicamente ligado às idéias de ordem pública e de finalidade da norma. Vários doutrinadores alemães se ocuparam da matéria, cujos estudos enriqueceram a teoria da penetração, cada qual com posições e idéias próprias.

É claro que o estudo aqui feito não comportaria uma análise mais aprofundada sobre cada um desses estudiosos, razão pela qual se cita, pela ordem cronológica, os que realizaram seus estudos e pesquisas sobre o tema: *Rolf Serick* - 1952/1953; *Ulrich Drobnig*, em 1959; *Müller Freienfels*, em 1960.

⁸². Id. Ibid.

⁸³. Cf. op. Cit., p. 12.

- A terceira corrente difundida na Alemanha é a que reconhece valor institucional à pessoa jurídica, entendendo que ela é relativizada através de sua subordinação a princípios jurídicos superiores não-escritos, determináveis, porém, através de pesquisa que leve em conta a função do instituto, os seus tipos e a sua estrutura. É integrada, entre outros, por *Rudolf Reinhardt* e *Peter Erlinghagen*.

Como já ressaltado, não iremos aqui nos aprofundar nas mencionadas correntes, nem nas idéias criadas pelos seus expositores. Contudo, é importante frisar que as duas últimas correntes citadas aproximam-se mais das idéias expostas pela doutrina brasileira, principalmente quando se toca no assunto da fundamentação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Necessário lembrar ainda que, tal como no direito pátrio, no ordenamento alemão, qualquer que seja a teoria acerca do *Durchgriff* adotada:

*“a penetração é exceção, no sentido de que prevalece, em ocasiões normais, o respeito à separação entre pessoa jurídica e seus membros, somente operando-se a penetração quando houver uma utilização abusiva, como querem os defensores da primeira corrente, ou quando a sua manutenção contrariar os princípios básicos da ordem jurídica, como defendem de maneira um tanto diversa, os integrantes das outras duas correntes”*⁸⁴

⁸⁴. Cf. KOURY, op. Cit., p. 111.

III.3. A Desconsideração e os Estados Unidos da América:

Em primeiro lugar, importante mencionar que os doutrinadores afirmam que a razão do sucesso da desconsideração da personalidade jurídica no direito norte americano deve-se, sobretudo, à forma do direito lá, que é basicamente jurisprudencial e inspirada na *equity*, isto é, está muito mais preocupada em buscar aquilo que é justo do que aquilo que é rigorosamente conforme as regras da *common law*⁸⁵. Assim, o direito americano está intimamente ligado com a questão da desconsideração da pessoa jurídica, pois esta última nada mais é senão a vontade de dar uma solução conforme a justiça, deixando de lado a autonomia patrimonial, consagrada por lei.

Segundo KOURY⁸⁶, todos os doutrinadores que tratam deste tema preocupam-se em destacar que a redução dos efeitos da personalidade jurídica, mesmo na sua versão americana, não é regra geral, e sim exceção, não sendo colocado em dúvida o princípio geral da diferença entre a pessoa jurídica e os seus membros.

Sobre o tema, LUIZ ROLDÃO GOMES⁸⁷ afirma que os casos mais freqüentes de desconsideração da personalidade jurídica são:

⁸⁵ A *common law* é construída de decisão em decisão pela prática judiciária dos tribunais, enquanto que a *equity* tem por base fundamental a aplicação da equidade.

⁸⁶ Cf. op. Cit., p. 100.

⁸⁷ GOMES, Luiz Roldão de Freitas, "Desconsideração da personalidade jurídica. Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial, São Paulo, 12 (46):27-49, out./dez. 1988., p. 46.

“os de fraude à lei ocorrente, v. g., em infrações à lei antitruste, visando proteger o interesse público; de fraude ao contrato; de fraude a credores, em que se dispensa a ação pauliana. Também em sociedades coligadas ou dependentes, para exigir-se obrigação de empresa que, apesar de distinta de outra, com ela se identifica no mundo fático. Igualmente, nas sociedades unipessoais quando se discute sobre nacionalidade, relevando verificar a dos sócios; e em matéria de impostos”

III.4. A Teoria do *Disregard* e a sua utilização na Itália:

A doutrina da desconsideração ou despersonalização da pessoa jurídica, a exemplo de outros países europeus, também mereceu especial atenção no sistema jurídico italiano.

Segundo LUIZ ROLDÃO GOMES⁸⁸ foi Verrucoli quem estudou o tema com mais profundidade, dissertando concernir o problema do superamento ao “uso indireto” do esquema societário para fins não consentidos na lei e para contornar obstáculos fixados por normas imperativas para os particulares.

⁸⁸ Cf. id. Ibid, p. 45-46

Entende o jurista italiano que a desconsideração deve ocorrer nos casos de:

- direta realização de interesses do Estado
- da repressão a fraudes;
- também à fraude contratual;
- da realização de interesses de terceiros, quando não milite fraude até o momento inicial da operação (constituição da sociedade; estipulação do contrato);
- da realização dos interesses particulares dos sócios

III.5. A *Disregard* e a França:

Na França, a pessoa jurídica é considerada tendo-se em vista determinados fins, os quais são responsáveis também, pela limitação do seu campo de abrangência. Deste modo, a jurisprudência e a legislação francesas vêm empreendendo reações contra os desvios da personalidade jurídica.

No ordenamento jurídico da França, existem dois dispositivos de uma lei criada em 13.07.67, que dispõe sobre a matéria. Trata-se dos artigos 99 e 101, que permite ao juiz que o patrimônio dos sócios, nos feitos de falência ou concordata, sejam atingidos, quando o sócio administrar de modo abusivo e em seu interesse pessoal, atividade deficitária da sociedade.

GIARETA⁸⁹ afirma que:

“Segundo a esquematização de Erlinghagen, a possibilidade de aplicação da doutrina ocorre nas hipóteses de simulação, a aparência e a interposição de pessoas”

III.6. A Argentina:

Na visão de KOURY⁹⁰, a limitação da personalidade jurídica reconhecida às sociedades comerciais tem merecido extensos e acurados estudos por parte dos doutrinadores argentinos, o que, segundo a autora explicaria o fato de a *disregard doctrine*, conhecida também como *desestimación* ou *penetración de la personalidad de las sociedades*, ter-se difundido bastante nesse país.

Ademais, é de ressaltar que a posição tomada pelo legislador argentino sobre a natureza da personalidade jurídica facilitou muito a sua aplicação. Assim se manifestou legislador, na exposição de motivos da Lei de Sociedades Comerciais, n^o 19.550, de 25 de abril de 1972, veja-se:

“...adota-se a mais evoluída posição acerca da personalidade jurídica e desse modo... a sociedade ... constitui uma realidade jurídica ... que a lei reconhece como meio para que todo grupo de indivíduos possa realizar o fim lícito que se propõe.

⁸⁹. Cf. op. Cit., p. 14.

⁹⁰. Cf. op. Cit., p. 129

*Com esta norma (´alude-se ao artigo segundo, que tipifica, ou melhor, conceitua as sociedades como sujeitos de direito´) a lei possibilita, enfim, uma ampla elaborao das conseqncias da personalidade jurdica, e tambm de solues para aqueles casos em que este recurso tcnico seja empregado para fins que excedam as razes de seu regulamento.*⁹¹

Para GIARETA⁹² inexistem na vizinha Argentina, salvo em matria tributria, precedentes jurdicos em matria de desconsiderao da personalidade jurdica. No entanto, KOURY⁹³ cita os estudos do Jurista ISAAC HALPERIN, nos quais este timo refere-se  sua utilizao em matria fiscal, nas manobras do cnjuge adverso para defraudar a esposa, bem como para estabelecer a responsabilidade do grupo econmico.

⁹¹. Cf. op. Cit., p. 130.

⁹². Cf. op. Cit., p. 15.

⁹³. Cf. op. Cit. P. 130.

CAPÍTULO IV - A DISREGARD NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO:

IV.1. A Desconsideração da personalidade Jurídica na doutrina brasileira:

O Código Civil de 1916 estabelecia no seu artigo 20, a pessoa jurídica com existência distinta da dos seus sócios, consagrando o princípio da autonomia patrimonial. Tal dispositivo não encontra paralelo no Código atual, o que não impediu o reconhecimento da existência distinta da pessoa jurídica da dos seus sócios.

A jurisprudência construiu a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, a qual acabou sendo incorporado no novo Código Civil. Reconheceram-se direitos e deveres à pessoa jurídica. Poderão esses direitos e obrigações ser exercidos desde que não defesas em lei, pois se for, estará ocorrendo aquela forma vedada pelo ordenamento jurídico, danosa à sociedade, isto é, estará ocorrendo o desvio de função, e, aí, a reação da lei é a desconsideração.

Surgiu com o código atual, um novo sujeito com personalidade própria, firmando-se o princípio da separação do patrimônio entre pessoa jurídica e pessoa física, ou “princípio da autonomia da pessoa jurídica”. E esse avanço objetivou a melhora das relações comerciais, com segurança.

Como mencionado anteriormente, foi o Professor Rubens Requião quem primeiramente versou sobre a aplicabilidade da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro, incentivando outros doutrinadores a interessarem-se pelo tema, estudá-lo e fornecerem suas opiniões.

Foi este mestre o precursor da aplicação da “*disregard doctrine*”, a qual nega o caráter absoluto da personificação, objetivando coibir os abusos e fraudes praticados através da pessoa jurídica, impõe determinadas regras, sem prejuízo da autonomia da pessoa jurídica, responsabilizando solidária ou subsidiariamente os sócios.

Contudo, como lembra FÁBIO ULHOA⁹⁴ :

“Somente ocorrendo uma ocultação de uma pessoa atrás da personalização de um ente moral, para se furtar ao cumprimento de uma obrigação legal ou contratual dele próprio, é que se torna viável cogitar-se da desconsideração”.

O desvio de finalidade está ligado às idéias de desvio e abuso de poder dos sócios, gerentes ou administradores na condução da pessoa jurídica. Entretanto, voltamos a mencionar o entendimento de FÁBIO KONDER COMPARATO⁹⁵, o qual, ao tratar da teoria ora em estudo, critica o enfoque dado ao tema por grande parte da doutrina e jurisprudência, que identifica a fraude e o abuso como as únicas razões do afastamento da personalização.

⁹⁴. Cf. ULHOA. “Lineamentos...”, op. Cit., p. 43.

⁹⁵. Cf. COMPARATO, Fábio Konder. “O Poder de controle na Sociedade anônima. Ed. RT: São Paulo, 1977, p. 268 e ss.

FÁBIO ULHOA COELHO⁹⁶, ao analisar o trabalho sobre o tema desenvolvido por Fábio Konder Comparato, entende que este último não conseguiu elaborar uma fórmula satisfatória para a teoria da desconsideração - pois Comparato propõe a adoção de critérios objetivos - motivo pelo qual o primeiro decidiu optar pela corrente subjetiva da teoria.

Também de suma importância é a colaboração do ilustre jurista MARÇAL JUSTEN FILHO⁹⁷, que define a teoria da desconsideração da personalidade jurídica como:

“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, o mesmo jurista completa, afirmando que:

“a teoria da desconsideração surge como proposta de um remédio para o exercício de outra faculdade, consistente na obtenção de um regime jurídico distinto para a prática de certos atos.

⁹⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. “Teoria da Desconsideração da Pessoa Jurídica. Ed. RT, São Paulo, 1989.

⁹⁷ FILHO. Marçal Justen. “Desconsideração da Personalidade Societária no Direito Brasileiro”. Ed. RT: São Paulo, 1987, p. 89-90.

A liberdade jurídica abrange, atualmente, a criação e utilização de sociedades personificadas. O que se propugna é a necessidade também de um padrão mínimo de regulação da 'conduta' dessas sociedades. O remédio jurídico não consiste em ignorar os efeitos dos atos praticados ou negar a validade dos ditos atos - porquanto a insuportabilidade não reside nos atos em si, mas no regime jurídico a que se sujeitarão. A solução não é impugnar o ato, mas é afastar os efeitos da personificação.”⁹⁸

Deste modo, pelo que se verifica através das visões dos juristas acima expostas, bem como das apresentadas no capítulo anterior, a teoria da desconsideração da pessoa jurídica, no Brasil, vem alcançando cada vez mais espaço na doutrina, sendo vários os enfoques dados ao tema.

IV.2. A Desconsideração na Legislação Brasileira:

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica, tendo em vista sua construção eminentemente jurisprudencial tem aplicação mais fácil nos países adeptos da “*common law*”, como EUA e Inglaterra.

⁹⁸. Cf. op. cit. p. 90.

No sistema jurídico brasileiro se dá de forma mais complicada face a constante busca de fórmulas legais, de regra jurídica adequada enquanto resposta ao caso.

Como representantes da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, temos no direito brasileiro : o artigo 28 do CDC, o artigo 2º da CLT, os artigos 134 e 135 do CTN, , o artigo 18 da Lei 8.884/94 e o artigo 50 do novo CCB.

IV.2.1. A *Disregard Doctrine* e o direito da concorrência:

Há a previsão legal na Lei No. 8.884 de 11 de junho do ano de 1994, onde houve a transformação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) em Autarquia, dispondo sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dando outras providências.

O dispositivo legal que nos chama a atenção é o artigo 18 da citada Lei, onde diz: “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.

IV.2.2. A *Disregard Doctrine* e a tutela do meio ambiente:

Há a previsão legal na Lei No. 9.605 de 12 de fevereiro de 1998, onde há disposição sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, dando outras providências.

A desconsideração da personalidade jurídica está definida no artigo no artigo 4.º da Lei 9.605/98 que trata das sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente.

“....Preceitua o artigo 4.º: poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente”.

Tal dispositivo, apenas indica um caminho ao magistrado, pois se trata de uma regra geral, sendo certo que ela não descreve as hipóteses de incidência da desconsideração. Dessa maneira cabe avaliar o caso concreto, onde a prudência e o discernimento, em conjunto com outros pressupostos da teoria maior da desconsideração, deverão ser decisivos para uma efetiva e eficaz aplicação da norma positiva, mais especificadamente da teoria da desconsideração.

IV.2.4. A *Disregard Doctrine* e Legislação do Trabalho:

Há a previsão legal no art. 2º, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, onde encontramos típico caso de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica 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 qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

Pelo que se depreende da análise do dispositivo acima, as sociedades integrantes de um mesmo conglomerado econômico respondem solidariamente pelos débitos trabalhistas da sociedade empregadora principal e não há a necessidade da prova da fraude ou abuso de direito para tanto⁹⁹, sendo, portanto, típico caso de desconsideração objetiva.

Há certas situações que, por sua relevância, autorizam a desconsideração mesmo quando inócua a intenção em prejudicar terceiros. São situações em que a teoria da desconsideração é aplicada sem atenção para o elemento subjetivo.

⁹⁹ Cf. RODRIGUES, Simone Gomes, op. Cit., p. 15.

IV.2.5. A *Disregard Doctrine* e o Código Civil Brasileiro:

Há a previsão legal no art. 50, do Código Civil de 2002, onde diz 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.*

Desta maneira, cremos que o nosso legislador não se utilizou expressamente da palavra desconsideração, mas enveredou pela linha de pensamento de FÁBIO KONDER COMPARATO quando prescreve que nos casos de abuso da personalidade jurídica, seja pela confusão patrimonial ou pelo desvio de finalidade, os sócios irão responder pelas dívidas da sociedade.

Também destacamos o pensamento de GILBERTO GOMES BRUSCHI¹⁰⁰ onde afere que a desconsideração da personalidade jurídica também se faz presente no artigo 1.024 do Código Civil atual, quando contempla que os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens da sociedade.

^{100.} BRUSCHI, Gilberto Gomes, “Aspectos Processuais da Desconsideração da Personalidade Jurídica”, p. 71.

Desse modo a combinação dos artigos 50 e 1.024, do Código Civil, possibilita identificarmos a real intenção do legislador de ver satisfeitos os compromissos assumidos pelas empresas, e no caso de ocorrer inadimplemento e insolvabilidade, e ainda, houver prova de administração irregular, com o cometimento de atos fraudatários ou com abuso de direito, deverá o magistrado consentir em que se desconsidere a personalidade jurídica da executada.

IV.2.6. A *Disregard Doctrine* e o Código Tributário Nacional:

Segundo EDMAR OLIVEIRA ANDRADE FILHO¹⁰¹, para fins tributários, a responsabilidade dos sócios e administradores está delineada nas regras dos artigos 134 e 135 do CTN que não seriam atingidas pelas regras do Código Civil de 2002.

De fato, como observei, a matéria "responsabilidade" está sob reserva de lei complementar com fulcro no art. 146 da Constituição Federal, o que impediria a "recepção" do art. 50 do Código Civil pelo direito tributário material. Ademais, as normas constantes do CTN têm o papel de normas especiais que afastam as normas gerais porventura editadas após o seu advento, são as constantes do Código Civil.

¹⁰¹. ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira, Notas sobre Desconsideração da Personalidade Jurídica no Direito Tributário, Artigo Federal (2005 – 1009).

Em resumo, a recepção da desconsideração da personalidade jurídica, para fins de atribuição de responsabilidade, não seria aceitável em face da dupla demanda do princípio da especialidade. A especialidade de fonte; que, nesta matéria, requer Lei Complementar; e, especialidade eficaz, ou seja, as normas do Código Tributário Nacional - CTN seriam consideradas especiais e não atingidas pelas regras gerais do Código Civil.

IV.3. A Desconsideração da Personalidade Jurídica na Jurisprudência:

A exemplo de outros países, a jurisprudência brasileira, embora com menos frequência, vem, há algum tempo, adotando a doutrina da desconsideração da personalidade jurídica, visando impedir fraude e abuso de direito.

A principal aplicação da teoria, na jurisprudência brasileira, tem sido a de tornar ineficaz a ação de certos sócios que desvirtuam a pessoa jurídica da sociedade, desviando-a de suas finalidades normais, passando a utilizá-la como instrumento para a prática de atos fraudulentos.

Na maioria dos casos em que a teoria foi aplicada no Brasil, existia dentro da sociedade um super-sócio, detentor de 90% (ou até de 99%) das quotas ou ações, distribuído o restante entre seus familiares, tratando-se, então, na verdade, de sociedades fictícias, unipessoais ou imaginárias.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em recentes julgados sobre a aplicabilidade da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. O Tribunal, aplica sempre que for oportuno e conveniente o artigo 50 do CPC e 28 da Lei 8078/90, por duas razões a saber: a) para proteger o direito de crédito, pois se a devedora, pessoa jurídica, não possui bens e ou possibilidade, ainda que remota, de resgatar a dívida, não teria sentido permanecer inerte diante da necessidade de tutelar o direito do credor; Porém, e para que isso se torne factível, é necessária caracterizar-se a má administração ou mau gerenciamento da empresa devedora, quando pelas evidências os sócios conseguiram benefícios pela situação anormal ou irregular da desativação. Desta forma, para se evitar que os sócios obtenham favores pela existência da sociedade que não honra os compromissos, é que se permite não distinguir os patrimônios.

Exemplificando, em julgado da Quarta Camara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, negou pedido de desconsideração da personalidade jurídica de empresa visto que falha a prova de insolvência da empresa e gerencia abusiva. (AI No. 650.567-4/7 de 13/08/09)¹⁰²

^{102.} Desc. da personalidade jurídica – Não é razoável revogar o despacho que admite a desconsideração, depois de esgotadas todas as providências para penhora, mediante exibição de matrícula de uma vaga de garagem, de propriedade da sociedade devedora, como possível bem penhorável, ate porque esse questão (cabimento da penhora) deverá ser decidida em Primeiro Grau – Não provimento. Rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani – São Paulo 13/08/2009)

No mesmo sentido, outra decisão do mesmo Tribunal e mesma Câmara, negou pedido de desconsideração da personalidade jurídica de empresa visto que não houve prova de fraude ou mesmo de abuso da sociedade com os seus credores. (AGRAVO DE INSTRUMENTO No. 617.302.4/7 julgado em 11/12/2008)¹⁰³

Já em outro julgado, a vigésima primeira câmara de direito privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, afere que apesar do direito brasileiro adotou como regra geral a Teoria Maior em relação a desconsideração da personalidade jurídica, no caso presente, por tratar-se de relação de consumo artigo 28 do CDC, aplica-se como exceção à regra a Teoria Menor, ou seja, basta a prova da insuficiência da pessoa jurídica para pagamento de suas obrigações, independentemente da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial. (AGRAVO DE INSTRUMENTO No.7.393.813-9 julgado em 02/09/2009)¹⁰⁴

^{103.} Cumprimento de Sentença (custas e honorários) contra sindicato – O fato de o Sindicato executado não possuir bens penhoráveis não autoriza que se direcione a execução contra o administrador do sindicato, como se fosse permitido aplicar, para o caso, os mesmos princípios da desconsideração da personalidade jurídica – Hipótese em que a dívida gerou de atividade própria e exclusiva do sindicato (defesa do território) e que não repercutiu na renda ou bens do administrador – Não provimento. Rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani – São Paulo 11/12/2008)

^{104.} Cumprimento de Sentença (indenização por danos morais decorrentes de protesto indevido) – Título prescrito e originário de obrigação nula de pleno direito, por ter sido emitido para pagamento de “compra de combustível adulterado” – Relação de Consumo evidenciada – incidência da teoria menor desconsideração da personalidade jurídica para as relações de consumo (§ 5º do artigo 28 do CDC) – Suficiência da mera prova da incapacidade financeira capaz de causar obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados ao consumidor, independentemente da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial – Recurso provido. Rel. Des. Itamar Gaino – São Paulo 02/09/2009).

Noutro caso, verifica-se em sede de agravo de instrumento onde se discute uma execução de obrigação de fazer. Em síntese apesar de serem exemplificativas as espécies elencadas no art. 28 da Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990, e não *numerus clausus*, a eficácia do ato forense desconsiderando a personalidade jurídica da empresa exige a indicação da hipótese na qual aquela se encontra enquadrada. (AGRAVO DE INSTRUMENTO n. 97.004151-9, da Capital, Rel. des. Francisco Oliveira Filho, julgado em 2.9.97.)

Também podemos verificar o entendimento do Tribunal de Justiça quando nega provimento a recurso de agravo de instrumento, e por consequência ao pleito de não concessão da desconsideração da personalidade jurídica, por considerar caracterizado para o caso a irregularidade dos atos administrativos e a inexistência de bens idôneos da devedora passíveis de penhora. (AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 585.050-4/0-00, Rel. Des. Silvério Ribeiro, julgado em 01/04/2009)¹⁰⁵.

¹⁰⁵. Compromisso de compra e venda – execução de sentença – Acolhimento do pedido formulado no sentido de desconsiderar a personalidade jurídica da empresa para atingir o patrimônio dos sócios – Arts. 50 do Código Civil e 28 do Código de Defesa do Consumidor – Decisão mantida – Recurso desprovido. Rel. Des. Silvério Ribeiro – São Paulo 01/04/2009.

CAPÍTULO V - A *DISREGARD* NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

V.1. Nota Introdutória

A primeira vez que surgiu expressamente a desconsideração da pessoa jurídica em um instrumento normativo brasileiro foi no artigo 28 do Código de defesa do Consumidor (Lei 8.078/90).

Após um amplo estudo versando sobre o instituto da desconsideração, afirmamos que quase nenhum dos dispositivos que poderiam dizer a respeito da desconsideração da personalidade jurídica devem ser considerados como tal, pois conseqüentemente há uma série de interpretações erroneas dadas ao instituto.

Isso se deve ao fato de que a teoria do *disregard* tem por efeito ignorar, no caso concreto, a personificação para buscar no patrimônio do sócio os bens que sejam suficientes para a responsabilização de seus próprios atos, fez com que qualquer imposição de responsabilidade direta dos sócios fosse, equivocadamente, considerada como ensejadora da desconsideração.

Diante disso, fora suprimida atributo essencial à teoria, qual seja, a fraude ou o abuso do instituto pessoa jurídica, desvirtuando e de certo modo retirando a verdadeira finalidade da técnica da desconsideração.

Até o surgimento do Código de Defesa do Consumidor, não tínhamos uma instrumentalização doutrinária, tampouco jurisprudencial no sentido de se enquadrar

a doutrina da desconsideração da personalidade jurídica nas normas até então existentes.

Então, surge em 11 de setembro do ano de 1.990, com a idéia de preconizar uma proteção eficiente e eficaz para o consumidor bem como normatizar a matéria, o Código de Defesa do Consumidor.

V.2. A desconsideração nos Grupos, Consórcios e Sociedades Coligadas

A despeito de o "*caput*" do artigo 28 do CDC manter-se fiel à teoria da "*disregard doctrine*", tal qual concebida em sua formulação originária, subjetivista, a desconsideração da personalidade jurídica também poderá ser efetivada sempre que a existência da sociedade, por si só, de alguma forma for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

O CDC, em seu artigo 28, arrola diversas formas de *desvio de finalidade* no uso da pessoa jurídica, tais como: abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, violação dos estatutos ou do contrato social e má administração.

Desta forma acreditamos que o CDC adotou para a aplicação da desconsideração a **Teoria Subjetiva ou Teoria Maior**, que é a regra geral de nosso ordenamento pátrio.

Em seu artigo 28 § 1º, houve o veto presidencial sob o argumento de que o caput do artigo 28 já continha todos os elementos necessários à aplicação do

instituto da personalidade dominante no direito pátrio e alienígena, técnica excepcional de repressão a práticas abusivas, e ao nosso ver tal veto em nada modificou a eficácia da norma.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 28 § 2º acabou trazendo uma considerável ampliação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, sendo uma exceção à regra da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, uma vez que todos os sócios responsáveis respondem de forma indistinta pela obrigação contraída. O Código de Defesa do Consumidor afere que as sociedades integrantes dos grupos societários e as sociedades controladas são subsidiariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes do mesmo diploma legal.

Diante do visto acima, concluímos que de forma geral será possível que este parágrafo declare que há obrigação direta e subsidiária entre as sociedades integrantes de grupos ou conglomerados societários; Tal obrigação subsidiária se estende a todos os compromissos assumidos por uma das sociedades do grupo.

Para o caso dos Grupos, há responsabilidade subsidiária, vale dizer, se a sociedade causadora do dano ao consumidor, não tiver condições de ressarcir-lo, o consumidor poderá se socorrer do patrimônio das demais integrantes do grupo.

Já em seu artigo 28 § 3º, afere o Código de Defesa do Consumidor que as sociedades consorciadas são solidariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes do mesmo diploma legal; Entende-se que a finalidade do consórcio é preponderantemente a reunião de esforços para a realização de certo

empreendimento empresarial. Diante disso parte da doutrina entende que tal dispositivo derogou expressamente o artigo 278 da Lei das Sociedades Anônimas, uma vez que acaba criando nas relações de consumo, um vínculo de sociedade entre as empresas consorciadas em benefício do consumidor.

Para o caso dos Consórcios (reuniões de sociedades para realizar determinado empreendimento – art. 278 da Lei 6.404/76) a responsabilidade é solidária, ou seja, o consumidor escolhe entre as integrantes do consórcio aquela da qual ele irá cobrar o seu prejuízo.

Em seu § 4º o artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor estabelece que as sociedades coligadas só responderão por culpa, ou seja, se estivermos diante de sociedades que se associaram a outras, porém observaram as respectivas autonomia administrativa e patrimonial, o Código do Consumidor admite sua responsabilidade apenas na ocorrência de culpa.

Dessa forma entendemos que a imposição de responsabilidade às sociedades se dá em caráter de excepcionalidade quando: a) haja comprovação de que elas tiveram participação no evento danoso e b) incorrerem em vício de qualidade ou quantidade por negligência ou imprudência.

Com referência às sociedades coligadas (mas é sócia da outra com mais de 10% do seu capital, sem controlá-la - artigo 245, § 1º da Lei 6.404/76), faz-se necessária a exigibilidade de culpa para responsabilização da sociedade que não agiu perante o consumidor. Tais hipóteses não se referem à desconsideração

propriamente dita, mas a instituto diverso, no sentido da extensão da responsabilidade das sociedades que mantêm relações entre si.

A posteriori, temos excepcionalmente o que merece especial atenção, consubstanciado no disposto no § 5º do art. 28, porque permite a aplicação da desconsideração da personalidade quando se vislumbrar **obstáculo ao ressarcimento. Note-se que nessa hipótese o CDC aplica a teoria objetiva da desconsideração ou Teoria Menor**, isto é, dispensa a prova da intenção do agente no mau uso da pessoa jurídica.

O motivo que levou o legislador, nas relações de consumo, a abrir exceção à regra que distingue o sócio da sociedade, chamado aquele à responsabilidade por atos praticados em nome desta, é o fato de que, nesse campo, ao Estado interessa tão-somente a efetiva proteção do consumidor, não lhe importando o idealismo ou a simples previsão de responsabilidade.

Ao nosso entender e desde já não desmerecendo a iniciativa tomada pelo legislador de inserir norma tratando da desconsideração da pessoa jurídica na legislação do consumidor, o referido dispositivo tem sido alvo de várias críticas por parte da doutrina que estuda a teoria da *disregard*.

A mais fundamentada diz respeito ao elenco de situações previstas no art. 28, em que pode ser desconsiderada a pessoa jurídica. Assim, a pessoa jurídica pode ser desconsiderada, nos termos do mencionado dispositivo, em caso de abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito, violação de

estatutos ou contrato social, falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração e situação em que a pessoa jurídica for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

Portanto, são muitas as hipóteses abrangendo uma que se encaixa na teoria da desconsideração da pessoa jurídica (abuso de direito) e várias outras que não.

Com efeito, dentre as hipóteses aventadas pelo art. 28 da Lei 8.078/90, a única que têm correspondência aproximada com a teoria da desconsideração é a de abuso de direito. As outras figuras jurídicas previstas - excesso de poder, infração de lei, violação dos estatutos, falência por má administração, etc. - dizem respeito a outros campos do direito, os quais demandam soluções diversas, em nada dizendo respeito à teoria ora estudada.

O Código do Consumidor apresenta a desconsideração de forma ampla e genérica, abrangendo qualquer situação em que a autonomia da personalidade jurídica venha a frustrar ou dificultar o ressarcimento do consumidor prejudicado.

A posição doutrinária predominante aferem que no campo civil, a desconsideração na Lei de Consumo somente teve uma conotação jurídica correta ao estatuir o abuso de direito como causa do seu aparecimento, pois é a única figura que traz em si o desrespeito aos princípios consagrados pela Lei 8.078 de 1990, caracterizadores da 'fraude' necessária para superar a personalidade, sendo

as demais hipóteses acrescidas à *causa petendi* da desconsideração não passam de uma simples ampliação da legitimação passiva da responsabilidade civil, que melhor estariam situadas na rubrica 'solidariedade.

V.4. Aplicação autônoma do STJ ao disposto no artigo 28 § 5º CDC

Muito se discute sobre os pressupostos para a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica em relação aos administradores, sócios e acionistas das pessoas jurídicas, com responsabilidade limitada ao seu patrimônio (sociedades limitadas e sociedades anônimas).

Nesse sentido veio a contribuição jurisprudencial do STJ – Superior Tribunal de Justiça, em decisão por maioria de votos no Recurso Especial nº 279.273/SP¹⁰⁶ em 04.12.2003.

¹⁰⁶. Responsabilidade civil e Direito do consumidor. Recurso especial. Shopping Center de Osasco-SP. Explosão. Consumidores. Danos materiais e morais. Ministério Público. Legitimidade ativa. Pessoa jurídica. Desconsideração. Teoria maior e teoria menor. Limite de responsabilização dos sócios. Código de Defesa do Consumidor. Requisitos. Obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. Art. 28, § 5º. Rel. Des. Nancy Andrichi – Brasília 04/12/2003.

Com tal precedente, o STJ decidiu conferir interpretação autônoma ao § 5º, do art. 28 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor - CDC (Lei nº 8.078/90) em relação ao seu 'caput', fazendo com que os administradores, sócios e/ou acionistas respondam pelas obrigações da pessoa jurídica, independentemente da caracterização das situações elencadas pelo art. 28, 'caput', quais sejam: abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, existência de ato ilícito, violação de estatutos ou contrato social, bem como falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade, sempre em virtude de má administração; Resumindo-se, aplicou-se a idéia contida na teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica.

Essa interpretação ignora o esforço do legislador em definir com precisão as exceções à regra jurídica de "autonomia patrimonial", visto que em todas as hipóteses descritas há a noção de "conduta em contrariedade ao Direito", de acordo com a "teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica".

De outro lado, a decisão do STJ pode conduzir a uma situação preocupante onde qualquer obstáculo para indenização de prejuízos causados aos consumidores, por mera insuficiência patrimonial da sociedade, pode ensejar a declaração da desconsideração de sua personalidade jurídica, ampliando os riscos empresariais.

CONCLUSÕES:

Confrontando o Código de Defesa do Consumidor com as regras legais do Direito societário, percebe-se que o artigo 28 do CDC preceitua casos de responsabilidade dos representantes da sociedade, que se encontram caracterizadas de forma pacífica no Direito societário.

O que também se torna perceptível, é que o referido diploma legal, não menciona a fraude, sendo este fundamento o primeiro na pura teoria da desconsideração, onde se permite ao juiz levantar o véu da personalidade jurídica para, enfim, verificar o que se encontra por trás da mesma.

O liame entre o preceituado no Código de Defesa do Consumidor e a teoria da desconsideração é simplesmente o abuso de direito, sendo esse o elo de ligação existente entre eles. No entanto, o mencionado artigo representou inegável avanço em função da possibilidade de sua aplicação analógica.

Não há como se negar que o Código de Defesa do Consumidor viabilizou o preenchimento da lacuna que existia em nosso ordenamento jurídico, quando preceituou a doutrina da desconsideração da pessoa jurídica, o que há muito vinha sendo idealizado nos projetos do Novo Código Civil, hoje estando preceituado no seu artigo 50, onde se afirma a necessidade de alinhamento da ordem jurídica à realidade apresentada em nossos tribunais.

Este estudo teve como objetivo realizar uma revisão bibliográfica acerca da desconsideração da personalidade jurídica frente ao Código de Defesa do Consumidor brasileiro.

Nesse sentido, dizemos que o tema, indiscutivelmente, suscita grande dificuldade, seja por seu caráter inovador, seja pela falta de consenso na doutrina e na jurisprudência, quanto aos critérios a serem observados na sua aplicação, já que, sendo produto de construção jurisprudencial, nascido nos países de direito consuetudinário (Inglaterra e Estados Unidos), sua aplicação em outros países esbarra na dificuldade de elaborar um conceito abrangente, capaz de abarcar todas as hipóteses.

Nosso estudo demonstra que tal dificuldade caberá ao Judiciário, que terá a difícil missão de averiguar, com equilíbrio e bom-senso, em cada caso concreto, a possibilidade da sua aplicação, fulcrado na interpretação da norma jurídica.

Desse modo, em relação a importância do instituto da autonomia da pessoa jurídica, sua aplicação não é absoluta, visto que, ocorrendo alguma das situações previstas em lei, os efeitos de certas obrigações podem ser estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica, por força da teoria da *disregard doctrine*.

O reflexo dessa doutrina no esforço de proteção dos interesses do consumidor decorre da importância constitucional adquirida por essa expressiva parcela da sociedade, bem como da principiologia adotada pelo Código de Defesa do Consumidor no sentido de facilitar o ressarcimento dos danos causados aos consumidores por fornecedores pessoas jurídicas.

Em relação a alguma impropriedade da redação ou má interpretação, sob o aspecto dogmático e doutrinário, conforme amplamente enfrentado nesse trabalho, o artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor representa um grande avanço não só no campo específico Do Direito Tutelar do Consumidor, como também de todo o Direito Posto Brasileiro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ALBERTON, Genacéia da Silva. “*A desconsideração da pessoa jurídica no Código do Consumidor - aspectos processuais*”. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, 29, jul./ set. 1993.

ALMEIDA, Amador Paes de. “*A execução de bens dos sócios: obrigações mercantis, tributárias, trabalhistas: da desconsideração da personalidade jurídica (doutrina e jurisprudência)*” 3ª Ed. São Paulo – Saraiva -2007.

ALVIM, Arruda. Código do Consumidor Comentado, 2ª Ed. Ver. e Ampl. in Revista dos Tribunais 1995.

AMARO, Luciano. Desconsideração da Pessoa Jurídica no Código de Defesa do Consumidor, Vol 20; N 58; P 69 A 84; Julho; 1993.

ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira, Notas sobre Desconsideração da Personalidade Jurídica no Direito Tributário, Artigo Federal (2005 – 1009).

ASCARELLI, Tullio. “*Questões a respeito das sociedades coligadas*”. Problemas das Sociedades Anônimas e Direito Comparado, São Paulo: Saraiva, 1969, 2ª ed., págs. 88-94.

BRUSCHI, Gilberto Gomes. “Aspectos Processuais da Desconsideração da Personalidade Jurídica”, p. 71

CASILLO, João. “*Desconsideração da Pessoa Jurídica*”. Revista dos Tribunais, São Paulo, 528 :24-40, out. 1979.

COELHO, Fábio Ulhoa. “*Lineamentos da teoria da desconsideração da pessoa jurídica*”. Revista do Advogado, São Paulo, (36) : 38-44, mar. 1992.

COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial. São Paulo: Saraiva, 1996, 7^a ed.

COELHO, Fábio Ulhoa. “*Pessoa Jurídica: Conceito e Desconsideração*”, Justitia, São Paulo, 49 (137): 63-85, jan./mar. 1987.

COMPARATO, Fábio Konder. “*O poder de Controle na Sociedade Anônima*”. Rio de Janeiro, Forense, 1983, 3^a ed.

CORDEIRO, Pedro. “*A Desconsideração da Personalidade Jurídica das Sociedades Comerciais*”. Novas Perspectivas de Direito Comercial. Coimbra: Almedina, 1988, págs. 289-311.

FREITAS, Elizabeth Cristina Campos Martins de. “*Desconsideração da Personalidade Jurídica*” - *Análise à luz do Código de Defesa do Consumidor e do Novo Código Civi*. São Paulo, Editora Atlas -2008

GIARETA, Gerci. *“Teoria da despersonalização da pessoa jurídica - Disregard doctrine”*. Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial, São Paulo, 13(48) : 7-22, abr./ jun. 1989.

GOMES, Luiz Roldão de Freitas. *“Desconsideração da personalidade jurídica”*. Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial, São Paulo, 12 (46) : 27-49, out./ dez. 1988.

JUSTEN FILHO, Marçal. *“Desconsideração da Personalidade Societária no Direito Brasileiro”*. São Paulo: RT, 1987.

KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. *“A Desconsideração da Personalidade jurídica (disregard doctrine) e os Grupos de Empresas”*. Rio de Janeiro: Forense, 1995, 2. ed, 215 págs.

KRIEGER FILHO, Domingos Afonso. *“Aspectos da Desconsideração da Personalidade Societária na Lei do Consumidor”*. Revista Jurídica, Porto Alegre, 42 (205) : 17-27, nov. 1994.

MARIANI, Irineu. *“A desconsideração da pessoa jurídica - Contribuição para o seu estudo”*. Revista dos Tribunais, São Paulo, 76 (622) : 51-4, ago. 1987.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Borsói, Rio de Janeiro, 1972.

NUNES, Luiz Antonio Rizatto. "Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: parte material". São Paulo, Saraiva, 2008.

PAES, P. R. Tavares. *Fraude contra credores*, 3ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993, 240 p.

REQUIÃO, Rubens. "*Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica*". Aspectos Modernos de Direito Comercial. São Paulo: Saraiva, 1977, págs. 67-84.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial*, Vol. I, 22ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995, p. 321-59.

RODRIGUES, Simone Gomes. "*Desconsideração da personalidade jurídica no Código de Defesa do Consumidor*". Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, (11) : 7-20, jul./ set. 1994.

SERICK, Rolf. "*Aparencia y realidad en las sociedades mercantiles*", trad. por José Puig Brutau, Barcelona: Ariel, 1958.

TEODORO JUNIOR, Humberto. O Processo Civil Brasileiro no Limiar do Novo Século. Rio de Janeiro; Forense, 2001, p. 266.

VERRUCOLI, Piero. "*Il superamento della personalità giuridica delle società di capitali nella 'common law' e nella 'civil law'*", Milano, Giuffré, 1964.