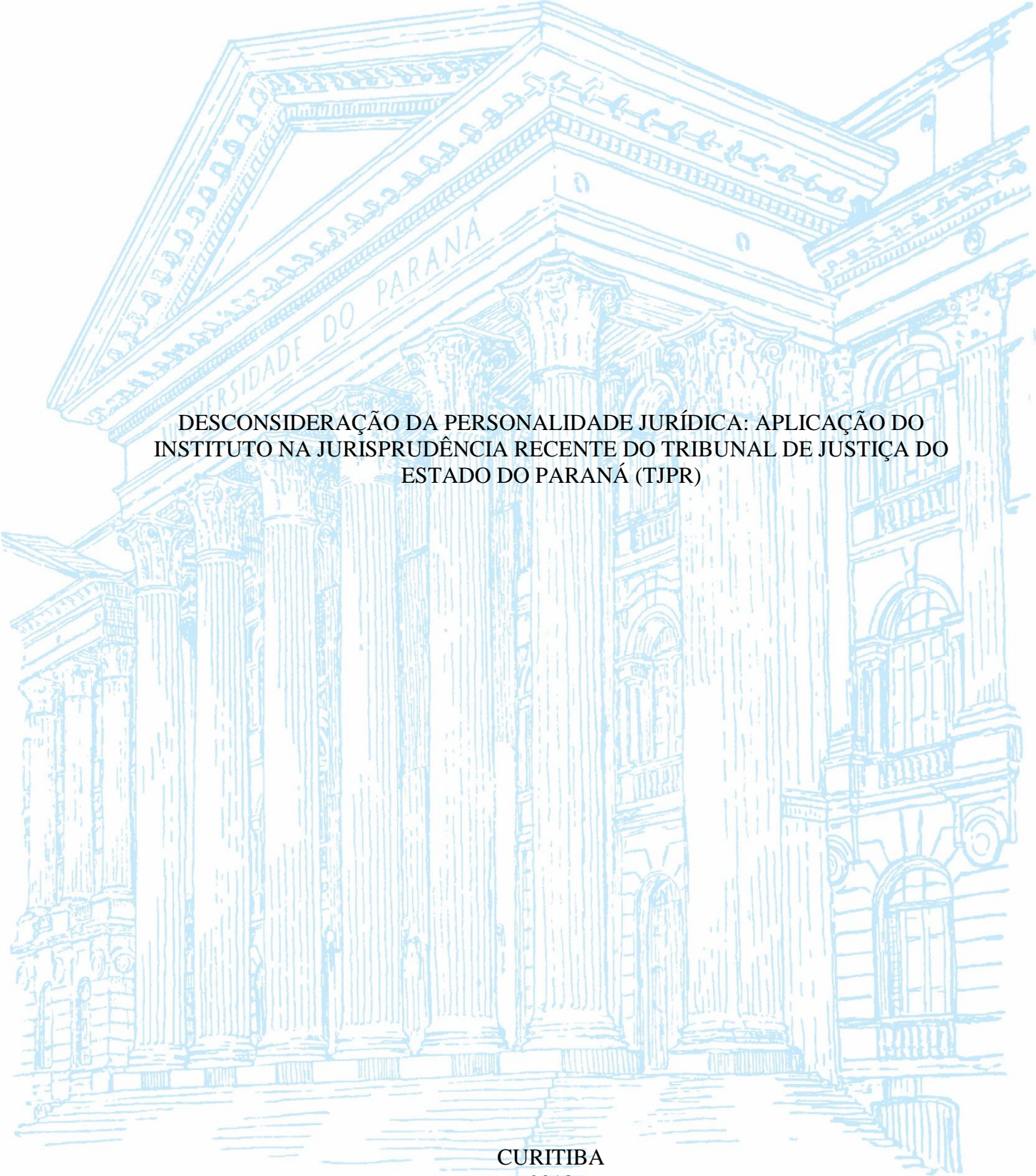


UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

GABRIEL FERREIRA DE ALMEIDA PAIZANI



DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA: APLICAÇÃO DO
INSTITUTO NA JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DO PARANÁ (TJPR)

CURITIBA
2018

GABRIEL FERREIRA DE ALMEIDA PAIZANI

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA: APLICAÇÃO DO
INSTITUTO NA JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DO PARANÁ (TJPR)

Trabalho de Conclusão de Curso (artigo científico)
apresentado como requisito para a obtenção de
grau de Bacharel em Direito, Setor de Ciências
Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Joaquim de Oliveira
Franco

CURITIBA
2018

RESUMO

A desconsideração da personalidade jurídica deveria ser aplicada de modo excepcional. Contudo, de modo imprudente, nota-se que há uma desmedida aplicação do instituto pelo Poder Judiciário. Assim, a proposta dessa pesquisa é compreender como a desconsideração da personalidade jurídica é aplicada por meio da jurisprudência recente do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJPR), buscando entender os usos e abusos desse instrumento.

Palavras-chave: Desconsideração da Personalidade Jurídica. Direito Comercial. Direito Civil.

SUMÁRIO

| | |
|---------------------------------------------------|----|
| 1 INTRODUÇÃO..... | 1 |
| 2 METODOLOGIA..... | 7 |
| 3 RESULTADOS DA PESQUISA | 8 |
| 3.1 A TEORIA MAIOR DA DESCONSIDERAÇÃO | 8 |
| 3.2 A TEORIA MENOR DA DESCONSIDERAÇÃO | 18 |
| 3.3 A DESCONSIDERAÇÃO NO DIREITO TRIBUTÁRIO | 22 |
| 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS | 25 |
| 7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 27 |
| 8. ANEXOS..... | 29 |
| ANEXO A – Gráficos..... | 29 |
| ANEXO B – Tabela de Acórdãos | 32 |

1 INTRODUÇÃO

A desconsideração da personalidade jurídica é uma temática sempre atual, eis que a aplicação deste instrumento ocorre cotidianamente em diversos ramos do direito. Como assevera a doutrina, a desconsideração é um procedimento de exceção, porém, nota-se que, muitas vezes, ele é utilizado sem maiores preocupações pelo Poder Judiciário, não respeitando os requisitos presentes nas legislações que tratam do tema. Nesse sentido, primeiramente, apresentaremos um breve histórico deste instituto.

Com a finalidade de incentivar o desenvolvimento de atividades econômicas e aumentar a arrecadação de tributos, produzindo empregos e incrementando o desenvolvimento econômico e social, era necessária uma forma de limitação dos riscos nas atividades comerciais. Para tanto, o instituto da pessoa jurídica foi essencial, ou, mais exatamente, a criação de sociedades personificadas. Criou-se um ente autônomo com direitos e obrigações próprias, não se confundindo com a pessoa de seus membros, que investem apenas uma parcela do seu patrimônio, assumindo riscos limitados.¹

A desconsideração tornou-se um procedimento fundamental para evitar o abuso da personalidade jurídica, no entanto, precauções no uso desse instrumento devem ser tomadas para que não haja uma banalização no seu uso e a criação de uma insegurança jurídica para as sociedades – como vem ocorrendo atualmente. Assim, recorda-se que o Código de Processo Civil de 1973, ao tratar da responsabilidade patrimonial, contava com normas em branco, as quais dependiam de disposição legal específica para integração. Nesse contexto, além da regra geral do art. 50 do Código Civil, destacam-se o art. 28 do Código de Defesa do Consumidor, o art. 4º da Lei dos Crimes Ambientais (9.605/98), o art. 14 da recente Lei Anticorrupção (12.846/2013) e o art. 34 da Lei 12.529/2011. Inexistia, contudo, expressa previsão do procedimento a ser observado nas situações de afastamento da autonomia patrimonial e responsabilização dos sócios da pessoa jurídica. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) admitia a desconsideração nos próprios autos, sem a necessidade de ação autônoma. Assim, a atividade empresarial retornava ao passado, onde inexistia separação da responsabilidade dos sócios e da sociedade e, portanto, novos negócios e investimentos

¹ TOMAZETTE, Marlon. A desconsideração da personalidade jurídica: a teoria, o código de defesa do consumidor e o novo código civil. **Revista dos Tribunais**, vol. 794/2001, p. 76-94, Dez/2001 e **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, vol. 5, p. 1331-1356, Abr./2011.

ficavam paralisados. Atento a essa necessidade de regulação, o Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15) previu o Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica.²

Segundo Luiz Eduardo Martins Ferreira, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica (*disregard doctrine*) apareceu em 1809, nos Estados Unidos, no caso "Bank of Unities x Devaux". Entretanto, o caso de maior repercussão, ocorreu na Inglaterra: o famoso caso "Salomon v. Salomon & Co." No Brasil esta teoria foi abordada, entre outros, pelo jurista paranaense Rubens Requião, já em 1960, quando não havia qualquer disposição legal a este respeito. A desconsideração da personalidade jurídica, conforme bem afirmam os textos de lei que cuidam da matéria, a começar pelo Código Civil, é um procedimento de exceção e não uma regra geral. Logo, só deveria ser usada quando houvesse simulação, fraude, confusão patrimonial ou abuso da personalidade jurídica.³

Conforme aponta Rachel Sztajn, observa-se que, de todas as pessoas jurídicas de direito privado enumeradas no Código Civil, a teoria tem sido aplicada apenas às sociedades e, mais especificamente, às sociedades comerciais sob a forma anônima. Daí por que se tratará do tema apenas em relação a sociedades. Nesse sentido, o efeito maior da personificação das sociedades é, sem dúvida, o da personificação perfeita, criando um diferente sujeito de direito de que decorre a separação entre patrimônio da sociedade e patrimônios dos sócios, e de que deriva a limitação da responsabilidade patrimonial dos sócios em face das obrigações da sociedade.⁴

De acordo com Alexandre Couto Silva, a desconsideração da personalidade jurídica não busca a anulação da personalidade jurídica em toda a sua extensão, mas apenas a declaração de sua ineficácia para determinado ato. Também não visa a destruir o princípio da separação da personalidade jurídica da sociedade da dos sócios, funcionando como um reforço ao instituto da pessoa jurídica, atingindo apenas o episódio sem atingir a validade do ato constitutivo da sociedade. Enfim, visa à desconsideração, e não à desconstituição da pessoa jurídica ou à despersonificação (anular a personalidade jurídica).⁵

² FARRACHA DE CASTRO, Carlos Alberto e BAIOTTO, Elton. A (des)consideração da personalidade jurídica e o novo Código de Processo Civil: Segurança Jurídica e o devido processo legal. **Crise Econômica e Soluções Jurídicas**, n.º 118/2016.

³ FERREIRA, Luiz Eduardo Martins. Desconsideração da personalidade jurídica: uso e abuso. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, vol. 41/2008, p. 127-132, Jul/Set/2008 e **Doutrinas Essenciais de Direito Civil**, vol. 3, p. 1025-1031, Out / 2010.

⁴ SZTAJN, Rachel. Sobre a desconsideração da personalidade jurídica. **Doutrinas Essenciais de Direito Civil**, vol. 3, p. 1239-1261, Out/2010.

⁵ SILVA, Alexandre Couto. Desconsideração da personalidade jurídica: limites para a sua aplicação. **Doutrinas Essenciais de Direito Civil**, vol. 3, p. 731-746, Out. 2010.

Segundo Fábio Konder Comparato e Calixto Salomão Filho, no mundo jurídico, enquanto o homem pode ser considerado apenas estaticamente, as chamadas pessoas jurídicas só podem ser compreendidas dinamicamente, ou seja, pela função que exercem. Em toda pessoa jurídica há, pois, dois elementos fundamentais a considerar: a finalidade e os poderes para consegui-la. Toda função, com efeito, supõe poder próprio, competência. Da função geral da pessoa jurídica, ligada ao seu fim, decorrem funções particulares dos que são legitimados a atuar em vista desse fim, os funcionários. Mas enquanto a designação destes é submetida à vontade concreta dos homens, a definição daquelas – tanto da função geral quanto das funções particulares – é atribuição da regra geral, lei ou estatuto.⁶

Ainda, segundo Comparato e Salomão Filho:

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.⁷
(Grifo nosso).

A desconsideração da personalidade jurídica ocorrerá quando o conceito de pessoa jurídica for utilizado para promover fraude, evitar o cumprimento de obrigações, obter vantagens da lei, perpetuar monopólio, proteger a prática do abuso de direito, propiciar a desonestidade, contrariar a ordem pública e justificar o injusto. Nessas hipóteses, o Poder Judiciário deverá ignorar a pessoa jurídica, considerando-a como associação de pessoas naturais, buscando a justiça. A pessoa jurídica deve ser, obrigatoriamente, utilizada para fins legítimos, e não para negócios escusos, situação em que deverá ser desconsiderada, desde que respeitado os requisitos expressos em lei.

Feito esse breve panorama sobre o instituto da desconsideração, cabe agora apresentar uma síntese da doutrina brasileira sobre o tema. No Brasil, os estudos de Rubens Requião foram pioneiros. Apesar de o Código Civil de 1916 não abordar a *disregard doctrine*, tem-se que a teoria foi se desenvolvendo lentamente, por meio de entendimentos jurisprudenciais, que determinavam a responsabilização aos sócios e administradores, em face de abuso da personalidade jurídica da empresa. Assim, Requião, a partir da teoria da

⁶ COMPARATO, Fábio Konder e SALOMÃO FILHO, Calixto. **O poder de controle na sociedade anônima**. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 353.

⁷ *Ibid.*

desconsideração da personalidade jurídica, a qual batizou de “teoria da penetração”,⁸ buscou responsabilizar o sócio quando constatado que a autonomia da personalidade jurídica da empresa fora utilizada de maneira contrária ao seu estatuto social.⁹

Nesse sentido, Rubens Requião afirmava:

É preciso, para a invocação exata e adequada da doutrina, repelir a idéia preconcebida dos que estão imbuídos do fetichismo da intocabilidade da pessoa jurídica, que não pode ser equiparada tão insólitamente à pessoa humana no desfrute dos direitos incontestáveis da personalidade; **mas também não devemos imaginar que a penetração do véu da personalidade jurídica e a desconsideração da pessoa jurídica se torne instrumento dócil nas mãos inábeis dos que, levados ao exagêro, acabassem por destruir o instituto da pessoa jurídica**, construído através dos séculos pelo talento dos juristas dos povos civilizados, em cuja galeria sempre há de ser iluminada a imagem genial de Teixeira de Freitas, que, no século passado, precedendo a muitos, fixou em nosso direito a doutrina da personalidade jurídica.¹⁰ (Grifo nosso).

Segundo Cláudia Mara de Almeida Rabelo Viegas e Maria Eugênia Nassim Slattery, existem, no Brasil, duas teorias acerca da desconsideração. A primeira, denominada como *Teoria Maior*, subdivide-se em Objetiva e subjetiva e, a segunda, *Teoria Menor*.

A *Teoria Maior* subjetiva foi a que prevaleceu, primeiramente, no campo jurídico brasileiro, presente no art. 50, do Código Civil, necessitando haver, para tal aplicação, o desvio de finalidade pelo uso abusivo da empresa, isto é, fraudulento. Veja-se:

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

Outra vertente, chamada de *Teoria Maior* objetiva, implica na existência de confusão patrimonial por parte de seus sócios e da empresa.

⁸ “Ora, a doutrina da desconsideração nega, precisamente o absolutismo do direito da personalidade jurídica. Desestima a doutrina êsse absolutismo, perscruta através do véu que a encobre, penetra em seu âmago, para indagar de certos atos dos sócios ou do destino de certos bens. **Apresenta-se, por conseguinte, concessão da personalidade jurídica com um significado ou um efeito relativo, e não absoluto, permitindo a legítima penetração inquiridora em seu âmago.**” (REQUIÃO, Rubens. Abuso de Direito e Fraude através da Personalidade Jurídica (*Disregard Doctrine*). **Doutrinas Essenciais: Obrigações e Contratos: obrigações: funções e eficácia.** TEPEDINO, Gustavo e FACHIN, Luiz Edson (Org.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011). (Grifa-se).

⁹ VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo e SLATTERY, Maria Eugênia Nassim. A teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica no direito brasileiro à luz do novo CPC. **Revista dos Tribunais**, vol. 978/2017, p. 197-225, Abr /2017.

¹⁰ REQUIÃO, Rubens. Abuso de Direito e Fraude através da Personalidade Jurídica (*Disregard Doctrine*). **Doutrinas Essenciais: Obrigações e Contratos: obrigações: funções e eficácia.** TEPEDINO, Gustavo e FACHIN, Luiz Edson (Org.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

A *Teoria Menor*, por sua vez, não exige a comprovação do abuso do direito ou a confusão patrimonial, bastando, somente, que o consumidor – credor – consiga demonstrar em juízo não haver a empresa bens suficientes para adimplir a obrigação e saldar a dívida. Como se pode perceber, essa teoria é muito mais benéfica aos credores e sua aplicabilidade está presente no Código de Defesa do Consumidor (CDC), em seu art. 28, § 5º:

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

§ 1º (Vetado).

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

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

§ 4º As sociedades coligadas só responderão por culpa.

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

Visando uma compreensão mais precisa, veja-se um trecho do Acórdão proferido pela Ministra Nancy Andrighi, que contorna e, ao mesmo tempo, dá corpo à teoria menor:

A teoria menor da desconsideração, acolhida em nosso ordenamento jurídico excepcionalmente no Direito do Consumidor e no Direito Ambiental, incide com a mera prova de insolvência da pessoa jurídica para o pagamento de suas obrigações, independentemente da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial. (...) A aplicação da teoria menor da desconsideração às relações de consumo está calcada na exegese autônoma do § 5º do art. 28, do CDC (LGL\1990\40), porquanto a incidência deste dispositivo não se subordina à demonstração dos requisitos previstos no caput do artigo indicado, mas apenas à prova de causar, a mera existência da pessoa jurídica, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. (STJ, REsp 279.273, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T, DJ, 29.03.2004). (Grifo nosso).

No entanto, apesar da maior abrangência pela Teoria Menor, não será ela aplicada em qualquer contexto, sobretudo, porque se apresenta como uma exceção no nosso ordenamento jurídico, uma exceção da exceção, utilizada no Direito Trabalhista, do Consumidor e Tributário.

Ainda segundo Viegas e Slattery, a desconsideração inversa da personalidade jurídica, surgiu, assim como a sua predecessora, a partir da jurisprudência e doutrina, tomando como base de inspiração a doutrina norte-americana, haja vista a inexistência de amparo na legislação brasileira. Seguindo a linha de extensão da Teoria da Desconsideração da

Personalidade Jurídica da empresa, sua concessão, nas cortes brasileiras e nos tribunais superiores, tem como suporte o art. 50 do Código Civil, baseado na Teoria Maior.¹¹

Assim, sobre a desconsideração inversa:

Cuida-se de instituto de aplicação judicial, pelo qual há o afastamento da autonomia patrimonial da sociedade, por meio da desconsideração da personalidade jurídica da empresa, com o objetivo de atingir o patrimônio do ente coletivo, desviado pelos seus membros. Responsabiliza-se, pois, a pessoa jurídica por obrigações adquiridas pelos seus sócios-controladores, de modo a não invalidar a personalidade jurídica. A ideia trazida pela teoria inversa é justamente combater o uso indevido da personalidade da empresa pelos seus sócios, o que pode ser observado, como supramencionado, na situação em que esse **esvazia seu patrimônio pessoal para integralizar o patrimônio social da sociedade para não responder por dívidas e obrigações.**¹² (Grifa-se).

Por fim, tendo em vista a relevância que o assunto em debate nessa pesquisa ganhou nos últimos tempos, cabe aqui recordar rapidamente que existem dois projetos para um novo Código Comercial tramitando no Congresso Nacional, o PLC n.º 1.572/2011 e o PLS n.º 487/2013, sendo este um espelho do primeiro.

Em todo caso, nota-se que neste Código há uma grande preocupação com o instituto da desconsideração da personalidade jurídica, tanto que dedicaram uma seção completa do novo código para ela – especificamente os artigos 196 ao 199 (PLS 487/2013).¹³ Pode-se afirmar que a ideia nesse novo Código Comercial é reiterar a presença do incidente de desconsideração presente no novo CPC, bem como a necessidade de cuidar com a insuficiência de bens do devedor como justificativa suficiente para a desconsideração.

Desse modo, uma vez apresentado esse breve histórico do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, passamos às outras questões dessa pesquisa.

¹¹ *Ibid.*

¹² *Ibid.*

¹³ Seção II – **Da desconsideração da personalidade jurídica**

Art. 196. Em caso de confusão patrimonial, desvio de finalidade, abuso da forma societária ou de fraude perpetrada por meio da autonomia patrimonial da sociedade, o juiz pode desconsiderar a personalidade jurídica própria desta, mediante requerimento da parte interessada ou do Ministério Público, quando intervier no feito, para imputar a responsabilidade ao sócio ou administrador.

§ 1º. Será imputada responsabilidade exclusivamente ao sócio ou administrador que tiver praticado a irregularidade que deu ensejo à desconsideração da personalidade jurídica da sociedade.

§ 2º. Em caso de atuação conjunta na realização da irregularidade que deu ensejo à desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, a responsabilidade dos envolvidos será solidária.

§ 3º. Na hipótese do parágrafo anterior, cada um dos responsabilizados responderá, em regresso, proporcionalmente à respectiva participação na irregularidade que deu ensejo à desconsideração da personalidade jurídica da sociedade.

Art. 197. A simples insuficiência de bens no patrimônio da sociedade para a satisfação de direito de credor não autoriza a desconsideração de sua personalidade jurídica.

Art. 198. A imputação de responsabilidade ao sócio ou administrador, ou a outra sociedade, em decorrência da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, só pode ser determinada pelo juiz, para qualquer fim, em ação ou incidente próprio, depois de assegurado o direito à ampla defesa e ao contraditório.

Art. 199. Decretada a desconsideração da personalidade jurídica, deve ser incluído no processo o nome do sócio, administrador ou da pessoa, natural ou jurídica, a quem se imputar responsabilidade.

2 METODOLOGIA

A presente pesquisa, primeiramente, examinou o instituto da personalidade jurídica, ou seja, o seu histórico, as teorias defensoras da sua existência, a crise da personalidade jurídica e a personificação das sociedades empresárias. Em um segundo momento, apresentou as teorias estrangeiras, a doutrina brasileira e a positivação do instituto que dão base para o uma abordagem mais precisa do conceito de desconsideração da personalidade jurídica.

Sobre a desconsideração da personalidade jurídica, buscamos uma definição conceitual mais precisa, bem como diferenciar este instituto da responsabilidade pessoal. Também abordamos a teoria “*ultra vires*” e sua diferença em relação à desconsideração, eis que os terceiros de boa-fé que contratam e sofreram prejuízos terão como válidos esses atos, respondendo a sociedade perante terceiro de boa-fé, e o administrador perante a sociedade. Ainda, foi fundamental diferenciar a *desconsideração* da *despersonificação*, sendo que esta visa a anulação da pessoa jurídica.

Uma abordagem histórica também foi realizada, buscando compreender como, por meio de rupturas e continuidades, o instituto da desconsideração chegou ao que é hoje, evitando, assim, uma percepção simplista, no sentido de que o conceito evoluiu em uma linha reta e contínua para o nosso presente. Uma visão histórica mais atenta poderá superar o entendimento de que o instituto da desconsideração atual é basicamente uma evolução direta do caso inglês do final do século XIX

A pesquisa da doutrina brasileira foi fundamental, em especial dos estudos de Rubens Requião e José Lamartine Corrêa de Oliveira, os quais divergem em muitos pontos, mas não se separam. Ainda, cabe recordar também dos ensinamentos de Fábio Konder Comparato, João Casillo, Fábio Ulhoa Coelho, Marçal Justen Filho entre outros.

Em que pese a relevância da abordagem teórica acima apresentada, recorda-se que o foco da pesquisa foi uma análise jurisprudencial dos acórdãos do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJPR), ou seja, um estudo empírico de como o Judiciário local aborda a questão da desconsideração. A partir da compilação desses acórdãos foi possível um confronto com a doutrina em questão e, assim, verificar se realmente nossos juízes estão abusando no uso do instituto da desconsideração, bem como de que modo isso vem ocorrendo.

3 RESULTADOS DA PESQUISA

A partir da coleta, seleção e tratamento da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJ/PR), partindo de uma baliza temporal de cinco anos, isto é, do início do ano de 2013 ao ano final de 2017, bem como a partir de uma escolha aleatória dos acórdãos em debate, os quais somam aproximadamente 100 (cem) acórdãos, notou-se que o TJ/PR empregou de maneira excessiva o instituto da desconsideração da personalidade jurídica.

Como já apontado ao longo da pesquisa, existem diversos alertas doutrinários sobre a dificuldade de compreensão da personalidade jurídica, o que permitiu a aplicação da desconsideração de modo automático, sem muita reflexão sobre como deveria ser aplicado. Recorda-se também que esses alertas não são novidade, Rubens Requião, na década de 1960, já temia o poder da desconsideração em “mãos inábeis”, capazes de acabar com todo o esforço teórico que permitiu a criação da personalidade jurídica.

Em todo caso, com a análise dos acórdãos mencionados, nota-se que a desconsideração da personalidade jurídica é aplicada rotineiramente pelo Poder Judiciário do Paraná, o que causa uma impressão de celeridade na satisfação do interesse dos credores que batem na porta dos gabinetes diariamente. Contudo, conforme demonstraremos a seguir, algumas particularidades deixam de ser observadas nessa busca mais rápida pela jurisdição.

Segundo Fábio Konder Comparato e Calixto Salomão Filho, no clássico intitulado *O poder de controle na sociedade anônima*: “Para se compreender um instituto jurídico, não basta analisá-lo, estaticamente, mas importa, também, **observar e discutir os problemas que suscita a sua aplicação, na vida social, ou seja, estudá-lo sob o aspecto dinâmico**”.¹⁴ (Grifo nosso). Ainda, afirmam que realmente interessa não é somente o “plano lógico da composição abstrata das normas jurídicas”, mas também a “experiência do direito efetivamente vivida”. Assim, a partir desse momento, partimos para esse aspecto dinâmico, ou seja, essa experiência do direito efetivamente vivida.

3.1 A TEORIA MAIOR DA DESCONSIDERAÇÃO

Em um primeiro momento, nota-se que a maior parte dos magistrados tem a consciência de que a aplicação do instituto da desconsideração deve ser excepcional, ou seja, foi facilmente identificável na maior parte dos acórdãos selecionados a preocupação em

¹⁴ COMPARATO, Fábio Konder e SALOMÃO FILHO, Calixto. *Op. Cit.* p. 317.

verbalizar esse caráter de excepcionalidade, inclusive com a fundamentação tradicional e conhecida do tema, como vemos, por exemplo, no acórdão de agravo de instrumento n.º 1211614-6 (2015), que tem como Agravante José Felipe Gasparin e Agravada Cleonice de Lima Assunção – ME. No caso em questão, o juízo singular determinou a desconsideração da personalidade jurídica, com a inclusão do Agravante no polo passivo. O Agravante fundamentou seu recurso no fato de que os pressupostos necessários para a desconsideração não existiam e, nesse sentido, a decisão deveria ser reformada.

De acordo com o Relator José Hipólito Xavier da Silva, a desconsideração da personalidade jurídica somente será pertinente quando “restar cabalmente provado o cometimento de ilícitos e o desvio de finalidades”, o que não teria ocorrido no caso dos autos, vez que “as consequências de sua decretação são graves e irreversíveis”. Ainda, afirmou que “sua aplicação, se de forma singela e inconsequente, pode gerar insegurança e instabilidade nas relações sociais, inclusive e principalmente de ordem jurídica.” Lembrou também que “o mau uso da personalidade jurídica e a confusão patrimonial não decorrem do simples inadimplemento das obrigações, mas da “prova – efetiva e robusta -” do voluntário e ilícito comprometimento social com a assunção de obrigações cujo objetivo se volte no claro sentido de fraudar os credores a benefício dos próprios sócios, desvirtuando, assim, a própria finalidade da pessoa jurídica. Nesse sentido, nota-se que o Relator tomou uma posição coerente, a partir de doutrina especializada, como Rubens Requião e Lamartine Corrêa, os quais são citados no voto, trazendo a correta ideia de que é fundamental para a desconsideração a existência de prova efetiva e robusta. E, nesse sentido, o referido recurso foi provido, evitando assim a aplicação errônea da desconsideração.

Ainda, com um posicionamento correto, encontramos o voto da Relatora Denise Kruger Pereira, no acórdão do agravo de instrumento n.º 1326417-2 (2015), que tem como Agravante Amâncio Rozolin e Agravada Imobiliária Nova Vida LTDA. O agravo foi interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica. Os fundamentos para o indeferimento pelo juízo singular foram, resumidamente, que “a simples inexistência de bens da sociedade para arcar com as obrigações narradas pelo autor são, evidentemente, insuficientes” e que “o encerramento das atividades da pessoa jurídica sem saldar todos os seus débitos na praça, de per si, não demonstra desvio de finalidade”. Nesse sentido, a Relatora afirmou que não restou demonstrada, ainda que “indiciariamente”, desvio de finalidade ou confusão patrimonial. Com efeito, como bem fundamentou o Juízo singular, a simples ocorrência de dissolução irregular da sociedade, conquanto possa ensejar

outras consequências jurídicas à parte, não autoriza a desconsideração da personalidade jurídica, medida excepcional que só se faz possível quando em face das estritas hipóteses estabelecidas pelo legislador, previstas no art. 50 do Código Civil, ou seja, a separação patrimonial existente entre pessoa jurídica e seus sócios/administradores é apta a ser desconsiderada em casos nos quais se configure um abuso de personalidade, o qual se caracteriza pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial. Desse modo, o recurso foi desprovido e a personalidade jurídica do agravado foi mantida.

Assim, nos dois casos acima apresentados, verificamos algumas decisões corretas e coerentes na aplicação da desconsideração, eis que os votos foram cuidadosamente elaborados, de modo a valorizar a doutrina nacional sobre o tema – evitando, assim, a aplicação desmedida do instituto.

Em posicionamento similar, colacionam-se os seguintes julgados, *in verbis*:

Assim, a insuficiência de bens à garantia da execução e a não indicação de bens suscetíveis de penhora não se prestam, por ora, para comprovar que houve desvio de finalidade ou confusão patrimonial.

Em outras palavras: muito embora seja possível verificar o descaso do devedor para com a execução que lhe é movida, **não há nos autos elementos robustos de prova que indiquem de forma cabal o preenchimento dos requisitos necessários a desconsideração.** [...]

Destarte, não havendo nos autos qualquer elemento apto a comprovar que a agravada praticou uma das condutas tipificadas no artigo 50 do Código Civil, não há como ser deferido o pedido de desconsideração da personalidade jurídica.

Desta forma, proponho a manutenção da decisão agravada, pois inexistente a comprovação dos requisitos específicos previstos no art. 50 do Código Civil. (TJPR - 13ª C.Cível - AI - 1076314-5 - Bandeirantes - Rel.: Rosana Andriguetto de Carvalho - Unânime - J. 11.12.2013). (Grifo nosso).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. INTERLOCUTÓRIO QUE INDEFERIU PENHORA SOBRE DIREITOS DE AQUISIÇÃO DE IMÓVEL DE PESSOA JURÍDICA. **INSURGÊNCIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DE FORMA INVERSA. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE ABUSO DE DIREITO.** FRAUDE À EXECUÇÃO CARACTERIZADA. ALTERAÇÃO CONTRATUAL DA SOCIEDADE. TENTATIVA DE ESCUSA DE PATRIMÔNIO DOS EXECUTADOS. POSSIBILIDADE DE PENHORA. RECURSO PROVIDO. (TJPR - 14ª C.Cível - AI - 1143498-7 - Ponta Grossa - Rel.: Edson Vidal Pinto - Unânime - J. 26.11.2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL EM FASE DE EXECUÇÃO - **PRETENSÃO DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA COM FUNDAMENTO NO CÓDIGO CIVIL - ART. 50 - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE ABUSO DE PERSONALIDADE CARACTERIZADO PELO DESVIO DE FINALIDADE OU DE CONFUSÃO PATRIMONIAL.** RECURSO DESPROVIDO POR UNANIMIDADE.

(TJPR - 8ª C. Cível - AI - 1152075-3 - Paranavaí - Rel.: José Laurindo de Souza Netto - Unânime - J. 15.05.2014)

Contudo, mesmo conscientes disso, ou seja, da “necessidade de elementos robustos de prova”, da “necessidade de demonstração da existência de abuso de direito”, bem como da excepcionalidade do instituto, há uma dificuldade para a maior parte dos magistrados em compreender com maior precisão os requisitos que permitem essa desconsideração, como veremos adiante. Em suma, os casos acima apresentados representam uma parte correta, porém, menor da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

Sobre a questão da desconsideração no nosso Código Civil (Teoria Maior), especificamente dos requisitos presentes no art. 50 do referido diploma legal, a interpretação dos magistrados não possui a mesma uniformidade como no caso da Teoria Menor, conforme será demonstrado. A interpretação dos requisitos, isto é, do “*abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial*” é particular a cada juiz. No agravo de instrumento n.º 940420-2 (2013), o Relator Paulo Cezar Bellio apontou que a agravante, EBM Comércio e Indústria de Madeira Ltda., não demonstrou o encerramento regular de suas atividades, o que caracterizaria o desvio de finalidade, juntando, na sequência um julgado do TJPR, confirmando seu posicionamento. Logo, ao recurso foi negado provimento e a desconsideração, concedida em primeiro grau, mantida.

No mesmo sentido, posicionou-se o Relator Hamilton Mussi Corrêa no agravo de instrumento n.º 1119236-2 (2013), ao recordar que basta a “**existência de indícios de abuso por parte dos sócios**, o que presuntivamente decorre no caso em razão da desativação irregular da empresa [...]”, bem como que “nestas condições não é possível admitir não ter havido abuso da pessoa jurídica”, eis que os sócios não teriam reservado bens para saldar as dívidas da empresa que foi “desativada irregularmente”. Assim, o voto do Relator foi para dar provimento ao agravo e deferir a desconsideração da personalidade jurídica.

Na mesma lógica, os seguintes julgados, *in verbis*:

Destarte, a impossibilidade em encontrar a empresa no seu endereço habitual, aliada à inexistência de bens passíveis de penhora e de ativos financeiros e demais circunstâncias acima indicadas, bem como considerando-se o decurso de quase nove anos na tentativa de executar os valores devidos, é de se **entender pelo encerramento irregular da empresa**, além de ocorrência má-fé na condução dos negócios da empresa agravada.

Autoriza-se, assim, **a desconsideração da sua personalidade jurídica, a fim de alcançar os bens de seus sócios, nos termos do que dispõe o art. 50 do Código Civil**.

(TJPR - 6ª C. Cível - AI - 1234861-3 - Paranaguá - Rel.: Clayton de Albuquerque Maranhão - Unânime - J. 09.12.2014). (Grifo nosso).

Agravo de instrumento. Execução. Desconsideração da personalidade jurídica. Bens dos sócios. Inexistência de bens para garantir o débito. Ainda que o artigo 596 do CPC reconheça a distinção patrimonial existente entre a pessoa jurídica e a pessoa física, o artigo 50 do Código Civil prevê a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica para ampliar a responsabilidade dos sócios nas hipóteses em que ocorra abuso de poder, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial. **A não localização de bens passíveis para adimplir a dívida, aliado ao fato de a empresa estar desativada irregularmente, constituem elementos suficientes para se deferir a desconsideração**, a fim de que a garantia recaia em bens dos sócios. Recurso provido. (TJPR - 15ª C.Cível - AI - 1119236-2 - Guarapuava - Rel.: Hamilton Mussi Correa - Unânime - J. 04.12.2013) (Grifo nosso).

Por outro lado, notam-se alguns posicionamentos mais coerentes, os quais possuem uma compreensão mais precisa dos requisitos presentes no art. 50 do Código Civil. Como, por exemplo, no agravo de instrumento n.º 1167655-4 (2014), no qual a Relatora Denise Kruger Pereira afirmou que a alegada dissolução irregular da personalidade jurídica ou a inexistência de bens passíveis de penhora não tem o condão de caracterizar o abuso de personalidade. Ainda, conforme a Relatora “eventual omissão na promoção dos atos formalmente necessários à extinção da personalidade jurídica não é capaz de conduzir, automaticamente, à presunção de que a sociedade requerida objetive fraudar terceiros, muito menos de que haveria confusão patrimonial com seus sócios.” No mesmo sentido, no agravo de instrumento n.º 1.123.860-7 (2014), o Relator Ruy Muggiati assevera que “sem embargo da falta de regularização do cadastro da empresa, não se mostra aplicável a teoria da desconsideração da personalidade jurídica”. Desenvolve o seu argumento a partir de que, em um primeiro momento, pode ter ocorrido o que se chama dissolução irregular da sociedade, situação em que os sócios encerram as atividades da empresa, sem regularizar a situação legalmente. Entretanto, este fato, não caracterizaria o elemento subjetivo (má-fé ou abuso de direito) a justificar a desconsideração da personalidade. Assim, o Relator concluiu que “[...] para ter seu pleito acolhido, deveria a agravante ter comprovado, sem resquícios de dúvidas, que o agravado incorreu em alguma das hipóteses previstas no artigo 50 do Código Civil, por meio da prática de atos fraudulentos, utilizando-se da personalidade jurídica para obter vantagem indevida. Portanto, não estando presentes os requisitos exigidos para desconsideração da personalidade jurídica, não deve ser acolhido o recurso.”

Nos acórdãos acima, nota-se que um requisito importante para a desconsideração da personalidade jurídica é também o “*encerramento irregular da empresa*”, ato que aparece de modo constante nas decisões selecionadas. Em uma visão mais ampla, notamos que há uma divergência na jurisprudência escolhida sobre essa questão, ou seja, existem muitos acórdãos com entendimentos diferentes sobre se o encerramento irregular da empresa permite a

desconsideração ou não. Nesse sentido, colacionam-se mais os seguintes acórdãos, os quais compreendem que o encerramento, por si só, não autoriza a desconsideração:

Por certo, que não basta à parte alegar de forma genérica a incidência das hipóteses legais, mas, comprovar o ocorrido, adequando a situação de fato à previsão legislativa.

No caso, **a alegação de que houve encerramento irregular, sem a verificação da confusão patrimonial ou desvio de finalidade, não autoriza a desconsideração da personalidade jurídica.**

Por certo, que não basta à parte alegar de forma genérica a incidência das hipóteses legais, mas, comprovar o ocorrido, adequando a situação de fato à previsão legislativa.

No caso, **a alegação de que houve encerramento irregular, sem a verificação da confusão patrimonial ou desvio de finalidade, não autoriza a desconsideração da personalidade jurídica.** (TJPR - 14ª C.Cível - AI - 944179-6 - Castro - Rel.: Gil Francisco de Paula Xavier F Guerra - Unânime - J. 30.01.2013) (Grifo nosso).

No que concerne ao encerramento irregular, não se pode afirmar de modo estreme de dúvida que caracteriza má-fé, e, conseqüentemente, amolda-se a uma das hipóteses previstas no Código Civil, quais sejam: confusão patrimonial, desvio de finalidade ou fraude. Todavia, analisando detalhadamente a matéria, penso que, se ao menos não é capaz configurar conduta ímproba, pode, sim, gerar presunção nesse sentido. [...]

Ora, é necessário separar o empresário honesto daquele que age de modo escuso. Por essa razão, entendo que a desconsideração não pode ser aplicada ao devedor consciente. Isto é, aquele que demonstra o porquê do encerramento de sua atividade; que apresenta e comprova os verdadeiros motivos que o levaram à situação de insolvência patrimonial, prestando as devidas contas ao credor, no intuito de demonstrar que não agiu de modo ilícito, mas, sim, que por razões outras e alheias à sua vontade não obteve o pretendido sucesso econômico. Esta empresa, sim, deve ser protegida.

Já relativamente à pessoa jurídica devedora que encerra as suas atividades de forma evasiva; não dá nenhuma satisfação aos credores; fecha suas portas e simplesmente “desaparece”, deixando de saldar suas obrigações, entendo que não e lhe aplica a benesse da autonomia patrimonial com vistas a proteger os sócios e administradores que ilegitimamente a gerenciam.

Consectário disso, **concluo não ser razoável impedir a desconsideração da personalidade jurídica nos casos de encerramento irregular. Muitas vezes, aliás, trata-se da última solução que se apresenta, até porque, convenhamos, a prova a respeito da configuração de fraude, confusão patrimonial ou desvio de finalidade é de elevada dificuldade e, na maioria dos casos, praticamente impossível (rectius diabólica).** (TJPR - 6ª C.Cível - AI - 1328561-3 - Região Metropolitana de Londrina - Foro Central de Londrina - Rel.: Carlos Eduardo Andersen Espínola - Unânime - J. 22.09.2015) (Grifo nosso).

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1244052-7, DA 4ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL RELATOR: DES. OCTAVIO CAMPOS FISCHER AGRAVANTE: COOPERATIVA DE CRÉDITO DE LIVRE ADMISSÃO VANGUARDA DA REGIÃO DAS CATARATAS DO IGUAÇU E VALE DO PARAÍBA - SICREDI VANGUARDA PR/SP.AGRAVADO: ADOVANI TRANSPORTES LTDA ME.AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO TÍTULO EXTRAJUDICIAL - **DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - IMPOSSIBILIDADE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR E INADIMPLENTO QUE NÃO SE MOSTRAM SUFICIENTES PARA JUSTIFICAR A APLICAÇÃO DO INSTITUTO** - PRECEDENTES.RECURSO DESPROVIDO. (TJPR - 14ª C.Cível - AI - 1244052-7 - Cascavel - Rel.: Octavio Campos Fischer - Unânime - J. 03.12.2014) (Grifo nosso).

Sobre essa questão a doutrina já se manifestou sobre a necessidade de uma interpretação mais restritiva. Márcio Tadeu Guimarães Nunes, afirma que o art. 60, *caput* e parágrafo primeiro¹⁵ da Lei n.º 8.934/94 (Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins), prevê o cancelamento automático do registro e a perda da proteção ao nome comercial em virtude de inatividade prolongada da sociedade ou firma individual, trata-se de evidente sanção por ato ilícito.¹⁶

Ainda, de acordo com Ana Caroline Santos Ceolin, “a dissolução irregular das sociedades importa na ofensa aos preceitos legais que impõe a observância, por parte dos sócios-gerentes, do procedimento de liquidação do patrimônio social, com a apuração do seu passivo e ativo. Porém, a ocorrência da dissolução irregular não autoriza o uso da teoria da desconsideração, uma vez que envolve o abuso do direito à limitação de responsabilidade dos sócios”.¹⁷

Nesse momento, é relevante também recordar que um problema recorrente na aplicação do instituto da desconsideração envolve a questão da imputação. É fundamental uma apreciação correta e adequada ao seguinte questionamento: foi realmente a pessoa jurídica que agiu ou foi ela mero instrumento nas mãos de outras pessoas (físicas ou jurídicas)? Em suma, é necessário fazer com que a imputação se faça com predomínio da realidade sobre a aparência.

Conforme afirma Márcio Tadeu Guimarães Nunes, não se pode perder de vista que a teoria *ultra vires* e as fórmulas de responsabilidade direta do administrador, previstas nas “capciosas” exceções do parágrafo único do art. 1.015 do Código Civil,¹⁸ afiguram-se como

¹⁵ Art. 60. A firma individual ou a sociedade que não proceder a qualquer arquivamento no período de dez anos consecutivos deverá comunicar à junta comercial que deseja manter-se em funcionamento.

§ 1º Na ausência dessa comunicação, a empresa mercantil será considerada inativa, promovendo a junta comercial o cancelamento do registro, com a perda automática da proteção ao nome empresarial. (Grifo nosso).

§ 2º A empresa mercantil deverá ser notificada previamente pela junta comercial, mediante comunicação direta ou por edital, para os fins deste artigo.

§ 3º A junta comercial fará comunicação do cancelamento às autoridades arrecadoras, no prazo de até dez dias.

§ 4º A reativação da empresa obedecerá aos mesmos procedimentos requeridos para sua constituição.

¹⁶ NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **Desconstruindo a Desconsideração da Personalidade Jurídica**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 191.

¹⁷ *Ibid.* p. 377.

¹⁸ Art. 1.015. No silêncio do contrato, os administradores podem praticar todos os atos pertinentes à gestão da sociedade; não constituindo objeto social, a oneração ou a venda de bens imóveis depende do que a maioria dos sócios decidir.

Parágrafo único. O excesso por parte dos administradores somente pode ser oposto a terceiros se ocorrer pelo menos uma das seguintes hipóteses:

I - se a limitação de poderes estiver inscrita ou averbada no registro próprio da sociedade;

II - provando-se que era conhecida do terceiro;

III - tratando-se de operação evidentemente estranha aos negócios da sociedade. (Grifa-se).

inequívocas hipóteses de responsabilidade pessoal do administrador e alternativa à teoria da desconsideração da personalidade jurídica.

Segundo Alexandre Couto Silva, deve-se salientar que a desconsideração da personalidade jurídica não se confunde com teoria *ultra vires*. A pessoa jurídica age por intermédio de atos que se exteriorizam por meio daqueles praticados pelos diretores e administradores, que como pessoas naturais também são sujeitos de direito e obrigações, com capacidade para agir em nome próprio e em nome da sociedade. A teoria *ultra vires* funda-se no objeto social (especificado no contrato ou nos estatutos sociais), englobando a atividade e o fim, que é sempre o lucro. Os atos dos administradores serão *ultra vires*; quando estiverem em desacordo com a atividade e o fim da empresa; quando incorrerem em violação do contrato ou estatutos sociais; ou quando não forem expressamente autorizados pelos estatutos por serem dispensáveis à realização do objeto social. No caso de atos *ultra vires*, os terceiros de boa-fé que contratam e sofreram prejuízos terão como válidos esses atos, respondendo a sociedade perante terceiro de boa-fé, e o administrador perante a sociedade.

Nesse sentido, considerando a proximidade entre os institutos da desconsideração e da teoria *ultra vires*, nota-se, muitas vezes, uma confusão entre eles. No agravo de instrumento n.º 1685302-6 (2017), que tem como agravante Carlos Mathias Mossmayer e agravados Parker Hannifin Indústria e Comércio e outros, o Relator Rabello Filho afirmou que a aplicação da desconsideração é possível desde que verificado que “*o sócio ou administrador agiu dolosamente, desvirtuando os fins da sociedade*”. Contudo, conforme consta na doutrina especializada, nesse caso, o remédio apropriado seria outro – a teoria *ultra vires*. Em todo caso, a posição do magistrado foi correta ao não desconsiderar a personalidade jurídica no caso em questão, eis que ausentes os requisitos fundamentais do instituto. Colaciona-se a ementa do caso em questão:

Execução de título executivo extrajudicial. 1. Desconsideração da personalidade jurídica da empresa- executada, com a inclusão de seus sócios no polo passivo da demanda - Impossibilidade - CC, art. 50 - Ausência de comprovação objetiva da configuração de abuso da personalidade jurídica, caracterizado por desvio de finalidade ou confusão patrimonial - Ausência de bens penhoráveis ou encerramento irregular da pessoa jurídica, ademais, que não autorizam, por si sós, a desconsideração da personalidade jurídica - Conduta fraudulenta dos sócios ou administradores que não pode ser presumida - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte - Decisão reformada. 2. Recurso provido. (TJPR - 14ª C.Cível - AI - 1685302-6 - Curitiba - Rel.: Rabello Filho - Unânime - J. 23.08.2017).

Ainda, de acordo com o Min. Luis Felipe Salomão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), há uma nítida diferença entre a desconsideração da personalidade jurídica e a teoria *ultra vires*:

DIREITO CIVIL E COMERCIAL. **DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.** SEMELHANÇA COM AS AÇÕES REVOCATÓRIA FALENCIAL E PAULIANA.

INEXISTÊNCIA. PRAZO DECADENCIAL. AUSÊNCIA. DIREITO POTESTATIVO QUE NÃO SE EXTINGUE PELO NÃO-USO. DEFERIMENTO DA MEDIDA NOS AUTOS DA FALÊNCIA. POSSIBILIDADE. AÇÃO DE RESPONSABILIZAÇÃO SOCIETÁRIA.

INSTITUTO DIVERSO. EXTENSÃO DA DISREGARD A EX-SÓCIOS. VIABILIDADE.

[...]

6. Não há como confundir a ação de responsabilidade dos sócios e administradores da sociedade falida (art. 6º do Decreto-lei n.º 7.661/45 e art. 82 da Lei n.º 11.101/05) com a desconsideração da personalidade jurídica da empresa. Na primeira, não há um sujeito oculto, ao contrário, é plenamente identificável e evidente, e sua ação infringe seus próprios deveres de sócio/administrador, ao passo que na segunda, supera-se a personalidade jurídica sob cujo manto se escondia a pessoa oculta, exatamente para evidenciá-la como verdadeira beneficiária dos atos fraudulentos. Ou seja, a ação de responsabilização societária, em regra, é medida que visa ao ressarcimento da sociedade por atos próprios dos sócios/administradores, ao passo que a desconsideração visa ao ressarcimento de credores por atos da sociedade, em benefício da pessoa oculta.

[...]

(REsp 1180714/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 06/05/2011) (Grifo nosso).

Por ora, é nítido que há uma dissonância na percepção do instituto da desconsideração da personalidade jurídica. Por um lado, encontramos doutrinadores que, desde a década de 1960, no Brasil, defendem uma interpretação mais restritiva do art. 50 do Código Civil, bem como do art. 28 do Código de Defesa do Consumidor e, por outro lado, um Poder Judiciário que se encontra em uma “sinuca de bico”, ou seja, ao se verem diante de uma série de credores cobrando seus direitos, opta pelo caminho mais simples e mais célere – em detrimento da personalidade jurídica.

Em todo caso, cabe também apontar que dos diversos acórdãos apreciados, há também posicionamentos elogiáveis e coerentes dos magistrados do TJ/PR. No caso a seguir, encontramos um Agravo de Instrumento (n.º 1.076.314-5) interposto por SAA Serviço Autônomo de Água e Esgoto em face de uma decisão proferida pelo Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Bandeirantes que, nos autos de Execução de Título Extrajudicial, ajuizada contra Kuala Indústria e Comércio de Bebidas, indeferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica da Executada. A partir da apresentação do art. 50

do Código Civil, bem como da tradicional jurisprudência do STJ, o Relator afirmou que pode o Juiz desconsiderar a personalidade jurídica da empresa, estendendo aos sócios ou administradores a responsabilidade pelo adimplemento das obrigações da pessoa jurídica, desde que demonstrado que a personalidade jurídica foi utilizada para fins escusos ou diversos daqueles para os quais foi constituída ou quando se verificar a confusão entre o patrimônio da pessoa jurídica e o dos sócios. Ainda, afirmou também que “a despeito da aparente insolvência da executada, que não tomou qualquer atitude no sentido de pagar o débito, não possuindo, em princípio, bens passíveis de penhora, bem como sem saldo bancário disponível, o fato é que não restou satisfatoriamente demonstrada a ocorrência da fraude, tampouco de confusão patrimonial ou desvio de finalidade.” Nesse sentido, o magistrado conclui que “não há nos autos elementos robustos de prova que indiquem de forma cabal o preenchimento dos requisitos necessários à desconsideração”. Assim, a decisão do juízo *a quo* foi mantida. No caso acima apresentado, nota-se a clareza do juiz ao notar que a jurisprudência nacional adotou a Teoria Maior como regra, ou seja, a necessidade de uma clara apresentação dos requisitos previstos no Código Civil para a aplicação do instituto. Em suma, uma decisão correta e de acordo com a doutrina especializada.

Mais uma decisão importante que encontramos é a do agravo de instrumento n.º 1352738-9 da Vara Cível e da Fazenda Pública da Comarca de Marechal Cândido Rondon. Trata-se de agravo de instrumento interposto do Claudio Vladir Uhry contra decisão da Juíza da Comarca de Marechal Cândido Rondon, que, nos autos de Embargos à Execução, indeferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica. No voto do Relator Octavio Campos Fischer, nota-se a tradicional estrutura de fundamentação encontrada nos outros acórdãos, apresentando, inicialmente, o texto do art. 50 do Código Civil. O Relator afirmou que, em que pese a alegação da Agravante, no sentido de que o encerramento irregular das atividades empresariais e a ausência de bens a serem constrictos configuram abuso de direito a justificar a desconsideração, razão não lhe assiste. Isto porque a dissolução irregular da sociedade não permite, por si só, configurar abuso da personalidade jurídica, bem como a insuficiência patrimonial da empresa. Ainda, o Relator afirmou que a informação do oficial de justiça de que não localizou o automóvel bloqueado via Renajud, não permite a presunção de fraude. Assim, em uma correta percepção, compreendendo a excepcionalidade do instituto, o Relator votou no sentido de negar provimento ao recurso em questão.

3.2 A TEORIA MENOR DA DESCONSIDERAÇÃO

Analisemos agora o entendimento do TJPR sobre a Teoria Menor, encontrada no art. 28 do Código de Defesa do Consumidor (CDC). No acórdão de agravo de instrumento n.º 997.365-9 (2013), que tem como agravantes Construtora Três “O” LTDA, Osvaldo Antônio Pinto Tavares e Osvaldo Pinto Tavares e agravado Ministério Público do Paraná, o recurso foi interposto em face de decisão interlocutória proferida nos autos de Exceção de Pré-Executividade n.º 53800-60.2012.8.16.0014 apresentada pelos executados, ora agravantes. A decisão agravada rejeitou a exceção, reconhecendo a legitimidade ativa do Ministério Público e a passiva dos sócios da empresa executada. O Relator afirma no voto que “**ainda que desconsideração da personalidade jurídica seja medida excepcional**” que, *a priori*, requer o atendimento dos requisitos previstos no art. 50 do Código Civil, em se tratando de relação jurídica regida pelas normas consumeristas, “**o artigo 28, §5º do Código de Defesa do Consumidor prevê a desconsideração da pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores**”. Afirmou também que conforme entendimento da Corte Especial, aplica-se, nas relações de consumo, a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica, a qual “incide com a mera prova de insolvência da pessoa jurídica para o pagamento de suas obrigações, independentemente da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial” (STJ - REsp N° 279273/SP. Rel. Ministra Nancy Andriighi – DJ. 29.03.2004). Por fim, asseverou que, com vistas a proteger o ressarcimento dos prejuízos causados ao consumidor, “**a prova de insuficiência de recursos necessários ao pagamento das obrigações assumidas pela pessoa jurídica é suficiente para aplicar a presente medida, em razão da utilização da teoria menor, não sendo outra a orientação desta Corte Estadual**”. (Grifo nosso). Ora, nesse caso, está claro que o Relator tem o conhecimento do caráter excepcional da desconsideração, contudo, também percebeu que para a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná a insuficiência de recursos, por si só, seria suficiente para aplicar a desconsideração, por meio da teoria menor, ou seja, nos casos envolvendo direito do consumidor.

No mesmo sentido, temos o acórdão 1.149.890-2 (2015), que tem como agravante RS Engenharia e Empreendimentos Imobiliários S/A e agravados Luiz Cândido Melinski e outros. No caso foi interposto o recurso em face de decisão que, em sede de cumprimento de

sentença, deferiu o pedido de desconsideração da agravante. O Relator Prestes Mattar asseverou que:

Pelo que consta nos autos, **as buscas por ativos financeiros, capazes de satisfazer o crédito dos agravados, restaram infrutíferas.** Conforme se observa do recibo de protocolamento do Bacenjud, às fls. 551-TJPR, a agravante RS Engenharia e Empreendimentos S/A. **não possui saldo disponível.**

Verificou-se, ainda que, após a indicação de veículos para constrição pelos agravados, a agravante apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, somente para informar que os veículos em questão haviam sido transferidos anteriormente ao ajuizamento da ação, **sem indicar nenhum bem para garantir o juízo.** (Grifa-se).

Ato contínuo, o Relator afirmou que era mister destacar que a empresa agravante não tinha demonstrado, “**de forma inequívoca**”, que teria como saldar a dívida com os agravados, bem como, considerando que inexistia meio de a devedora sanar seu débito, deve-se buscar, de forma subsidiária, a satisfação do crédito com a expropriação de bens e direitos dos sócios da executada, aplicando-se a teoria menor da desconsideração.

Em todo caso, nesse acórdão verifica-se uma situação peculiar: a agravante é uma sociedade anônima. De acordo com o Relator, em se tratando de sociedade anônima, a responsabilização pessoal dos participantes pelas obrigações da mesma é restrita ao acionista controlador, ao administrador e aos membros do conselho fiscal, conforme disciplina dos artigos 117, 158 e 165, todos da Lei n.º 6.404/1976.¹⁹ Desta forma, inexistia óbice para a determinação de desconsideração da personalidade jurídica de sociedade anônima”. Desse modo, foi negado provimento ao recurso em questão e desconsideração foi mantida.

Nessa mesma lógica, *in verbis*:

Desta forma, **inexistindo meios de as devedoras originárias sanarem seu débito com a parte autora, deve-se buscar, de forma subsidiária, a satisfação do crédito com a expropriação de bens e direitos dos sócios da executada, aplicando-se a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica.** (TJPR - 6ª C.Cível - AI - 1157119-0 - Curitiba - Rel.: Prestes Mattar - Unânime - J. 18.02.2014) (Grifo nosso).

¹⁹ Art. 117. **O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder.**

Art. 158. **O administrador** não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; **responde**, porém, civilmente, **pelos prejuízos que causar**, quando proceder: I - dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo; II - com violação da lei ou do estatuto.

Art. 165. **Os membros do conselho fiscal** têm os mesmos deveres dos administradores de que tratam os arts. 153 a 156 e **respondem pelos danos resultantes de omissão no cumprimento de seus deveres e de atos praticados com culpa ou dolo, ou com violação da lei ou do estatuto.** (Grifa-se).

Da análise do parágrafo supra transcrito, vislumbra-se que o Código de Defesa do Consumidor acolheu a denominada Teoria Menor da Desconsideração, pois, independentemente da comprovação de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial, **a personalização da sociedade poderá ser desconsiderada, mediante prova de que a sua mera existência constitui obstáculo ao adimplemento de suas obrigações, em outras palavras, deflui-se a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica pela simples prova da incapacidade financeira causar óbice ao ressarcimento dos prejuízos causados ao consumidor.** [...]

In casu, a própria agravada reconhece, expressamente, nas contrarrazões, que não conta mais com bens em seu nome, uma vez que foram utilizados para pagamento de suas dívidas (fl. 217), o que torna absolutamente incontroverso seu estado de insolvência.

Ademais, considerando que o cumprimento de sentença iniciou-se há mais de 05 (cinco) anos, e a executada não tomou qualquer iniciativa no sentido de adimplir a obrigação, a medida pretendida deve ser deferida. ((TJPR - 10ª C.Cível - AI - 1387388-8 - Curitiba - Rel.: Luiz Lopes - Unânime - J. 22.10.2015) (Grifo nosso).

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. INSTRUMENTO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA DE VEÍCULO. CONSÓRCIO.AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELA RÉ FIELTEC COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DIREITO. FEITO SUFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE OUTRAS PROVAS.APELO DO RÉU. LEODEGAR JOÃO OLENSKI: ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RELAÇÃO DE CONSUMO. **TEORIA MENOR DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 28, §5º DO CDC.DEMONSTRAÇÃO SUMÁRIA DOS PREJUÍZOS SOFRIDOS PELO CONSUMIDOR INDÍCIOS DE DESVIO DE FINALIDADE E CONFUSÃO PATRIMONIAL APTOS A ENSEJAR A CORRESPONSABILIZAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO APELANTE.PRECEDENTES. RECURSO NÃO PROVIDO.APELO DA CONCESSIONÁRIA RÉ. DENUNCIÇÃO À LIDE DA FIAT S/A. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE ATESTEM A RELAÇÃO DIRETA ENTRE A CONCESSIONÁRIA E A MONTADORA DE VEÍCULOS. IMPOSSIBILIDADE DE DENUNCIÇÃO DA LIDE NAS DEMANDAS REGIDAS PELO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. INDENIZAÇÃO MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ADEQUADO, CONFORME PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO ARTIGO 20, § 4º, DO CPC/1973. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Apelação Cível nº 1.469.878-1 (TJPR - 18ª C.Cível - AC - 1469878-1 - Cianorte - Rel.: Espedito Reis do Amaral - Unânime - J. 07.12.2016) (Grifa-se).**

A partir dos julgados acima debatidos, nota-se que a aplicação da desconsideração a partir da Teoria Menor é pacificada no TJPR. E, nesse mesmo sentido, relevante recordar novamente do célebre REsp 279.273/SP do STJ, do qual colaciona-se o seguinte trecho:

A aplicação da teoria menor da desconsideração às relações de consumo está calcada na **exegese autônoma do § 5º do art. 28, do CDC, porquanto a incidência desse dispositivo não se subordina à demonstração dos requisitos previstos no caput do artigo** indicado, mas apenas à prova de causar, a mera existência da pessoa

jurídica, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. (Grifo nosso).

De todo modo, sobre essa interpretação extensiva e equivocada do art. 28 do CDC, Fábio Ulhoa Coelho afirma que não é a simples existência de prejuízo patrimonial do consumidor que permite a desconsideração, eis que contraria os fundamentos teóricos da desconsideração. A *disregard doctrine* representa um aperfeiçoamento do instituto da pessoa jurídica que, assim, só pode ter sua autonomia patrimonial desprezada para a coibição de fraudes ou abuso de direito. A insatisfação de credor não autoriza, por si só, a desconsideração. Essa interpretação literal do art. 28 tornaria letra morta o caput do mesmo artigo, que aponta algumas hipóteses autorizadas do superamento da personalidade jurídica.²⁰

Assim, cabe trazer mais uma vez o artigo em questão, ou seja, o art. 28 do CDC:

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

§ 1º (Vetado).

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

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

§ 4º As sociedades coligadas só responderão por culpa.

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

Como podemos claramente verificar, de fato, o *caput* do artigo em questão apresenta algumas hipóteses que permitiriam a desconsideração, como, por exemplo, abuso de direito, excesso de poder e infração da lei. No polêmico parágrafo quinto, percebe-se que a desconsideração também poderá ocorrer sempre que a personalidade da empresa for obstáculo ao ressarcimento de prejuízo causado aos consumidores. Desse modo, há uma nítida contradição nesse artigo, eis que não é possível que no *caput* se apresente hipóteses determinadas para a desconsideração e, após, no seu último parágrafo permita que a desconsideração ocorra a qualquer momento em que a empresa se torne um obstáculo. Desse modo, a leitura literal, sem a apreciação do conjunto do artigo, bem como do conhecimento

²⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. **Desconsideração da Personalidade Jurídica**. São Paulo, RT, 1989, p. 63.

do histórico da construção da personalidade jurídica é uma interpretação desprovida de conhecimento e abusiva.

Em suma, há um panorama doutrinário compreendendo que o art. 28 do CDC apresenta diversas falhas, principalmente com a banalização da desconsideração no referido parágrafo quinto. Segundo Rachel Sztjan:

No direito estrangeiro a regra, em relação à desconsideração da personalidade jurídica das sociedades, é aplicar a teoria com parcimônia. Essa regra parece ter sido completamente ignorada no Brasil. **A Lei de Defesa do Consumidor, no art. 28, apresenta elenco amplo de hipóteses em que, em benefício do consumidor, a parte desprotegida da relação contratual, se ignora a separação patrimonial e se busca, no patrimônio dos sócios, sejam eles quais forem, tenham ou não tomado a decisão danosa, pudessem eles ou não evitá-la, compensação pelo dano sofrido.**²¹ (Grifo nosso).

Nesse sentido, afirmamos que o prejuízo patrimonial do consumidor, mesmo que considerado como elo mais frágil da relação jurídica, não permite uma aplicação automática da desconsideração, pois se deve buscar outros meios menos penosos para satisfação do crédito, sob pena de enfraquecer o princípio da separação patrimonial da personalidade jurídica – o que vem ocorrendo rotineiramente no Paraná, conforme acima exposto.

3.3 A DESCONSIDERAÇÃO NO DIREITO TRIBUTÁRIO

Importante também verificarmos como o Tribunal de Justiça do Paraná aborda a questão da desconsideração a partir do Direito Tributário, em especial segundo o Código Tributário Nacional (CTN).

No acórdão de Agravo de Instrumento n. 926.900-3 da Vara Única da Comarca de São Miguel do Iguçu, onde figuravam como Agravante o Município de São Miguel do Iguçu e como Agravado José Amarildo Tonis e Companhia LTDA, o Relator Desembargador Paulo Habith, assevera que “Há presunção de dissolução irregular da sociedade, diante da ausência de comunicação aos órgãos competentes quanto à mudança do domicílio fiscal, o que possibilita a desconsideração da pessoa jurídica e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.” Ainda, o Relator fundamentou seu voto a partir da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), a qual trata da presunção de dissolução irregular da

²¹ SZTAJN, Rachel. Sobre a desconsideração da personalidade jurídica. **Doutrinas Essenciais de Direito Civil**, vol. 3, pp. 1239-1261, Out / 2010.

empresa em caso de deixar de funcionar no seu domicílio fiscal. Nesse sentido, o Relator deu provimento ao recurso de agravo e reformou a decisão, a fim de desconsiderar a personalidade jurídica.

Em sentido idêntico, o agravo de instrumento n.º 1.169.315-3 do juízo único da Comarca de Barracão, que tinha como Agravante Município de Barracão e Agravado Prime Internacional Comércio de Gêneros Alimentícios LTDA. O agravo foi interposto pelo Município de Barracão em face de decisão que indeferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica e a determinação para a inclusão dos sócios da agravada no polo passivo. Segundo o Relator Marques Cury, “Há presunção de dissolução irregular da sociedade, diante da ausência de comunicação aos órgãos competentes quanto à mudança do domicílio fiscal, o que possibilita a desconsideração da pessoa jurídica e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.” Repara-se, no presente caso, uma fundamentação idêntica ao do julgado apresentado acima, bem como a busca pela Súmula 435 do STJ para fundamentar a decisão. Assim, mais uma vez, o Relator deu provimento ao recurso e permitiu a desconsideração.

Ainda sobre o tema, temos o agravo de instrumento n.º 1.270.194-3, em que são agravantes Agulha de Ouro Comércio de Linhas e Bordados Ltda e agravada Fazenda Pública do Estado do Paraná. O agravo foi interposto em face da decisão prolatada pelo juízo monocrático que ratificou a inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Conforme narra o Relator, ao tentar citar o agravante, o agente dos Correios anotou que ela havia mudado de endereço. Não bastasse, em consulta ao CNPJ da empresa no *site* da Fazenda Estadual, consta o endereço no qual ela não mais se encontra. Sobre o tema, o art. 127 do CTN impõe ao contribuinte a obrigação de sempre manter atualizado o seu domicílio tributário perante o fisco, assim, o Relator compreendeu que seria possível presumir que houve a dissolução irregular da sociedade empresária. Em razão desse descumprimento, seria aplicável o art. 135, III, do CTN, para a responsabilização do sócio-gerente pelas dívidas contraídas pela empresa. Afirmou também que a Súmula 435 do STJ corrobora o seu posicionamento. Logo, em face do exposto, o voto foi no sentido de negar provimento ao recurso, ou seja, pela manutenção da desconsideração da personalidade jurídica.

Passemos agora para como a doutrina compreende essa questão. Segundo Oksandro Gonçalves, em capítulo intitulado “A desconsideração no direito tributário”, a aplicação da desconsideração nesse ramo gera discussões em razão do princípio da legalidade. Caracteriza-se o direito tributário pela sua tipicidade, que repele a tributação baseada num conceito geral

ou cláusula geral, excluindo a possibilidade de aplicação do instituto da desconsideração. Isso se deve ao princípio da estrita legalidade, motivo pelo qual somente seria possível desconsiderar a personalidade jurídica se existisse norma expressa sobre o tema.²²

Segundo Gonçalves, não se pode confundir responsabilidade do sócio e desconsideração no CTN, pois o art. 135, III, do CTN, trata de hipóteses em que há responsabilização pessoal dos sócios, gerentes ou do representante legal da pessoa jurídica de direito privado, pelas dívidas tributárias que pertenciam originariamente à sociedade que compunham ou representavam, por infração à lei ou ao contrato. O não recolhimento do tributo é ato contrário à lei, contudo, não se dá por meio do uso indevido da personalidade jurídica, mas por ato ilícito praticado pelos sócios ou administradores, razão pela qual se trata de responsabilização direta e não da aplicação do instituto da desconsideração. Em suma, o autor afirma que “não há desvirtuamento do uso da pessoa jurídica, mas ação contrária ao contrato ou à lei, ou excesso de poderes, ocorrendo responsabilização, mas jamais desconsideração, a qual exige uso indevido da pessoa jurídica”.²³

No mesmo sentido, Luciane Pimentel Lima, afirma que os institutos da responsabilidade tributária e da desconsideração são diferentes, não devendo ser confundidos. No caso da responsabilidade dos diretores e gerentes prevista no art. 135, III, do CTN, a responsabilidade é pessoal, de modo que o seu patrimônio é alcançado em função de atos praticados com excesso de poder, que transfere a obrigação da pessoa jurídica para a pessoa física. Desse modo, se o próprio sócio-gerente é responsável pela obrigação, não há que se falar em desconsideração da personalidade jurídica.

Sobre a desconsideração em matéria tributária, de acordo com Márcio Tadeu Guimarães Nunes, “a responsabilidade dos sócios e administradores para fins tributários está totalmente vinculada à ideia de culpa ou dolo no exercício de suas funções, o que torna incompatível com a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica...”.

Nesse sentido, a partir da doutrina especializada, constata-se que os acórdãos acima apresentados, equivocaram-se ao aplicar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, porque a tipicidade cerrada do nosso Código Tributário não permitiria a aplicação deste instituto, mas antes uma responsabilização.

²² GONÇALVES, Oksandro. **Desconsideração da Personalidade Jurídica**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 68,

²³ *Ibid.* pp. 72-3.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando que a aplicação da desconsideração vem ocorrendo sem a devida reflexão pelo nosso Poder Judiciário, é fundamental uma maior prudência na aplicação do referido instituto, prevalecendo, em geral, a regra da separação de patrimônios.

Afinal, com o risco empresarial que tal norma impõe aos empresários, é de se indagar se ainda vale a pena, sem seguro e sem repasse para os preços e, portanto, para o próprio consumidor, exercer atividade econômica no país. Os benefícios da limitação da responsabilidade, construídos ao longo de muito tempo, desapareceram em uma rápida canetada.²⁴

De acordo com Guimarães Nunes, a forma pela qual é aplicada a teoria da desconsideração, com ênfase nas pequenas empresas, distorce o conceito de função social e pode criar um desequilíbrio de forças no mercado, ao incentivar, ainda que por via oblíqua, as atividades das macroempresas em detrimento das inúmeras sociedades de pequeno e médio porte, as quais, de fato, são o verdadeiro motor da economia nacional.²⁵

A desconsideração da personalidade jurídica, tal como vem sendo realizada, ou seja, de modo equivocado, constitui forma de desincentivar o exercício de atividades empresariais, especialmente as mais arriscadas. Como já afirmado acima, a postura do Poder Judiciário em face da desconsideração da personalidade jurídica vem sendo a do caminho mais fácil, ignorando décadas de debates que apontam para a necessidade de um maior rigor na interpretação das normas em tela. Com o passar do tempo, esse frágil posicionamento de nossos juízes está abalando e enfraquecendo a longa trajetória de construção da personalidade jurídica.

Por fim, curiosamente, nota-se que as conclusões apontadas há algumas décadas atrás, por José Lamartine Corrêa de Oliveira no clássico livro *A dupla crise da pessoa jurídica* (1979) ainda são muito atuais:

O que se nota, porém, é o caráter ainda incipiente que tem entre nós a jurisprudência “desconsiderante” da separação entre pessoa natural e pessoa jurídica. **Incipiente, hesitante, ainda não dotada de critérios capazes de oferecer certa margem segura que permita determinar quando, sob que pressupostos, em que hipóteses, estão os tribunais brasileiros propensos a “romper o véu corporativo”.** Não se sabe nem mesmo se será exigida a presença de pressupostos de natureza subjetiva (dolo, culpa, exercício abusivo do direito) ou não. De um

²⁴ SZTAJN, Rachel. Sobre a desconsideração da personalidade jurídica. *Op. Cit.*

²⁵ NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **Desconstruindo a Desconsideração da Personalidade Jurídica**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 427.

modo geral, os arestos e decisões têm apenas – quando a têm – uma vaga consciência das teses do *disregard* e do *Durchgriff*, parecendo tudo ignorar a respeito das polêmicas que em outras terras lavaram a respeito dos verdadeiros fundamentos e limites da admissibilidade da desconsideração.²⁶ (Grifo nosso).

Ainda, segundo Lamartine Corrêa de Oliveira, o conhecimento dos rumos e polêmicas teóricas é fundamental para um posicionamento mais preciso do julgador. Desse modo, a jurisprudência e a doutrina deveriam reciprocamente exercer influência para fazer o direito evoluir para melhor atender as necessidades dos indivíduos na vida concreta. “Se uma doutrina que desconheça os rumos e tendências dos tribunais é uma doutrina distanciada da vida, uma jurisprudência que ignore os rumos, as polêmicas, as hesitações da doutrina, será uma jurisprudência desarmada de instrumental científico.”²⁷

Em suma, as dificuldades dos julgadores em apreciar de maneira mais científica a questão da desconsideração ainda estão presentes, não se nota uma grande mudança entre as críticas trazidas pela doutrina da década de 1960 e 1970 e o que verificamos atualmente. Ainda, há algo que permanece praticamente inalterado: a espera por um ponto de maturação mais elevado nessa matéria.

De todo modo, a partir dessa análise empírica dos acórdãos do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, chegamos às seguintes conclusões:

- O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJ/PR) está aplicando a desconsideração da personalidade jurídica de maneira constante e, muitas vezes, de forma equivocada;
- A aplicação da desconsideração por meio da Teoria Maior, em que pese o reconhecimento de seu caráter excepcional, ainda tem seus requisitos mal compreendidos;
- A aplicação da desconsideração por meio da Teoria Menor acontece sempre que ausente patrimônio para satisfação do credor;
- No Direito Tributário também ocorre uma aplicação quase que automática da desconsideração nos casos em que a empresa deixa de funcionar em seu domicílio fiscal, esquecendo-se da possibilidade de responsabilização dos sócios/administradores da pessoa jurídica;
- Por fim, podemos afirmar que a aplicação da desconsideração pela Teoria Maior, em que pese os equívocos apontados ao longo dessa pesquisa, ocorre de modo mais criterioso quando em comparação com a aplicação da Teoria Menor.

²⁶ OLIVEIRA, Lamartine Corrêa de. **A dupla crise da pessoa jurídica**. São Paulo: Saraiva, 1979. pp. 540-41.

²⁷ *Ibid.*

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARELLA, Ana Lúcia e BETTI JR., Leonel Vinícius Jaegger. O incidente da desconsideração da personalidade jurídica no NCPC e sua aplicabilidade nos Juizados Especiais Cíveis. **Revista de Processo**, vol. 275/2018, p. 335-361, Jan/2018.

CASILLO, João. Desconsideração da pessoa jurídica. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 528, p. 24-40, out. 1979.

COELHO, Fábio Ulhoa. Desconsideração da personalidade jurídica. São Paulo: Ed. RT, 1989. _____. Lineamentos da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. **Revista do Advogado**, São Paulo, n. 36, p. 38-44, mar. 1992.

COMPARATO, Fábio Konder e SALOMÃO FILHO, Calixto. **O poder de controle na sociedade anônima**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CURY, Maria Fernanda C. A. R.; RODRIGUES, Ana Carolina. A desconsideração da personalidade jurídica aplicada aos grupos de sociedades e o Anteprojeto de Código Comercial. **Revista de Direito Público da Economia RDPE**, ano 13, n. 50, abril/junho 2015.

FERREIRA, Luiz Eduardo Martins. Desconsideração da personalidade jurídica: uso e abuso. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, vol. 41/2008, p. 127-132, Jul-Set/2008 e **Doutrinas Essenciais de Direito Civil**, vol. 3, p. 1025-1031, Out / 2010.

GOMES, Luiz Roldão de Freitas. Desconsideração da Personalidade Jurídica. **Doutrinas Essenciais de Direito Civil**, vol. 3, p. 1033-163, Out /2010.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro**. São Paulo: Ed. RT, 1987.

LIMA, Luciane Pimentel de. Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica e os efeitos no processo Tributário. **Revista de Direito Tributário Contemporâneo**, vol. 12/2018, p. 65-86, maio/jun. 2018.

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

REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (disregard doctrine). **Revista dos Tribunais**, vol. 803/2002, p. 751 – 764, Set / 2002 e **Doutrinas Essenciais de Direito Civil**, vol. 3, p. 1239 – 1261, Out / 2010 e **Doutrinas Essenciais Obrigações e Contratos**, vol. 2, p. 733 – 752, Jun / 2011.

RODRIGUES, Ana Carolina; RODRIGUES, Yolanda Silvia Sendon. A desconsideração da personalidade jurídica no Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito Público da Economia (RDPE)**, ano 15, n. 57, janeiro/março 2017.

SILVA, Couto Alexandre. Desconsideração da Personalidade Jurídica: Limites para a sua aplicação. **Revista dos Tribunais**, vol. 780/2000, p. 47-58, Out/2000 e **Doutrinas Essenciais de Direito Civil**, vol. ,3, p. 731-746, Out / 2010.

SZTAJN, Rachel. Função Social: visões do direito e economia. **Revista de Direito Empresarial**, vol. 7/2015, p. 423-427, Jan-Fev/2015.

_____. Propriedade, contrato, empresa e função social. **Revista de Direito Recuperacional e Empresa**, vol. 1/2016, Jul-Set/2016.

_____. Sobre a desconsideração da personalidade jurídica. **Doutrinas Essenciais de Direito Civil**, vol. 3, p. 1239 – 1261, Out / 2010.

TOMAZETTE, Marlon. A desconsideração da personalidade jurídica: a teoria, o código de defesa do consumidor e o novo código civil. **Revista dos Tribunais**, vol. 794/2001, p. 76 – 94, Dez / 2001 e **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, vol. 5, p. 1331 – 1356, Abr / 2011.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo e SLATTERY, Maria Eugênia Nassim. A teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica no direito brasileiro à luz do novo CPC. **Revista dos Tribunais**, vol. 978/2017, p. 197 – 225, Abr / 2017.

XAVIER LEONARDO, Rodrigo. Revisitando a Teoria da Pessoa Jurídica na obra de J. Lamartine Corrêa de Oliveira. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, v. 46, 2007.

8. Anexos

ANEXO A – Gráficos

Gráfico 1 - Fundamentos para a desconsideração da personalidade jurídica

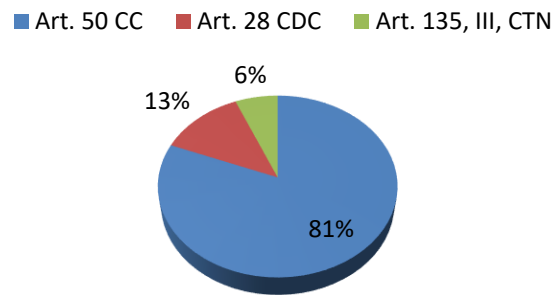


Gráfico 2 - A desconsideração no primeiro grau



Gráfico 3 - Decisões do segundo grau nos casos em que não houve desconsideração no primeiro grau.



Gráfico 4 - Decisões do segundo grau nos casos em que houve desconsideração no primeiro grau

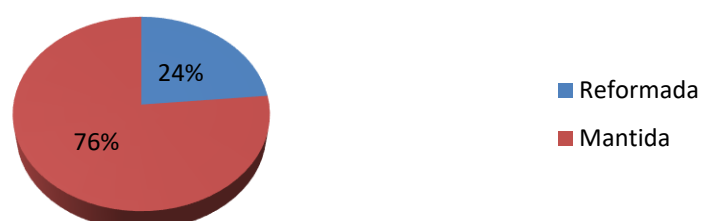


Gráfico 5 - Após decisão do segundo grau, houve desconsideração?

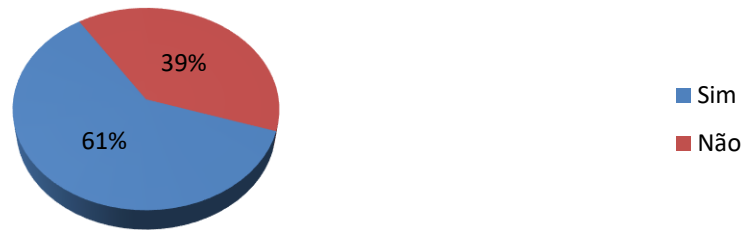


Gráfico 6 - Desconsiderações (2013-2017)

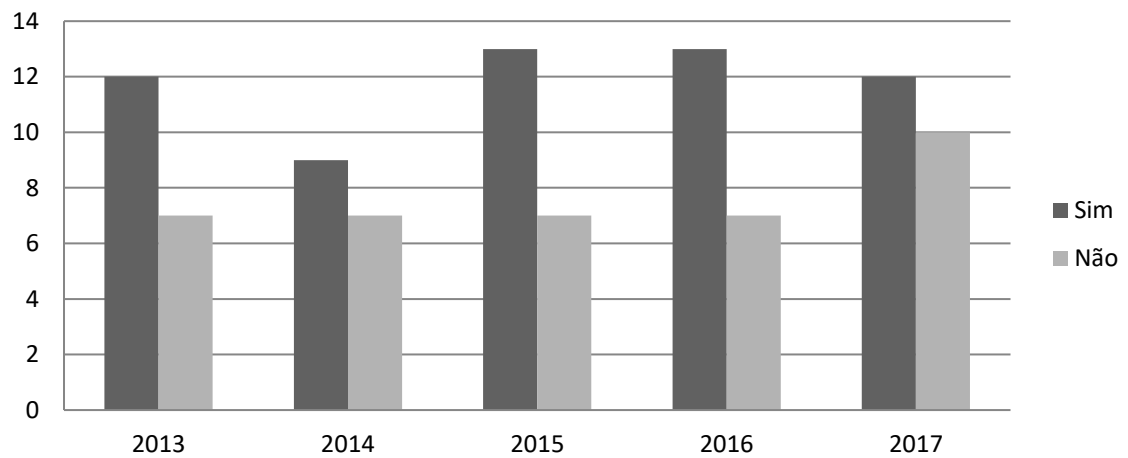


Gráfico 7 - Desconsideração com fundamento no art. 50 do Código Civil

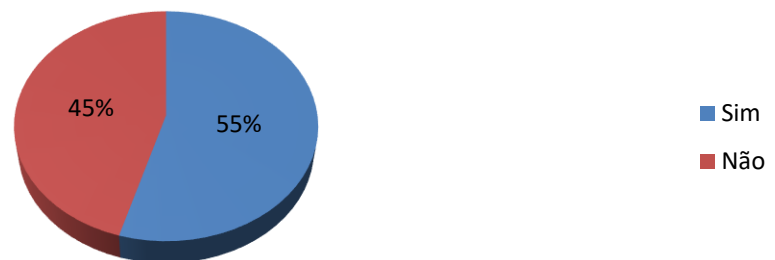


Gráfico 8 - Desconsideração com fundamento no art. 28 do CDC

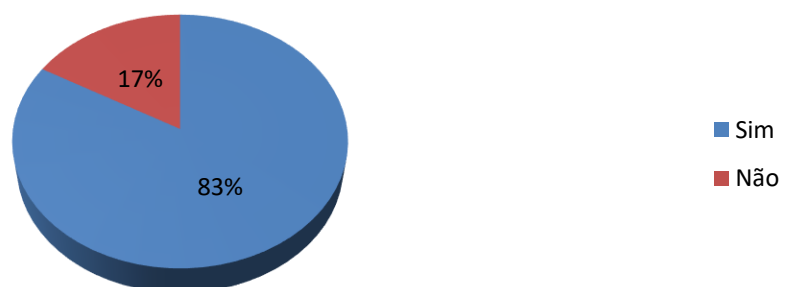
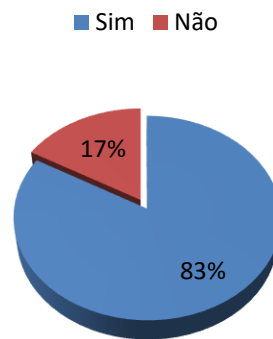


Gráfico 9 - Desconsideração com fundamento no art. 135, III, CTN



ANEXO B – Tabela de Acórdãos

| | N.º do Recurso | Recurso | Data do Julgamento | Relator | Houve desconsideração? | Decisão Reformada? | Desconsideração em 1ª Instância |
|----|-----------------------|----------------|---------------------------|----------------------------------------|-------------------------------|---------------------------|----------------------------------------|
| 1 | 926900-3 | AI | 29/01/2013 | Paulo Habith | Sim | Sim | Não |
| 2 | 944179-6 | AI | 30/01/2013 | Gil Francisco de Paula Xavier F Guerra | Não | Não | Não |
| 3 | 937857-4 | AI | 06/02/2013 | Renato Naves Barcellos | Sim | Sim | Não |
| 4 | 949375-8 | AI | 07/02/2013 | Marco Antônio Massaneiro | Não | Sim | Sim |
| 5 | 831371-3 | AI | 07/02/2013 | Domingos José Perfetto | Sim | Não | Sim |
| 6 | 1003875-0 | AI | 20/02/2013 | Marcelo Gobbo Dalla Dea | Não | Não | Não |
| 7 | 940420-2 | AI | 20/02/2013 | Paulo Cezar Bellio | Sim | Não | Sim |
| 8 | 960193-6 | AI | 27/02/2013 | Renato Naves Barcellos | Sim | Sim | Não |
| 9 | 875849-4 | AI | 05/03/2013 | Ana Lúcia Lourenço | Sim | Não | Sim |
| 10 | 960761-4 | AI | 06/03/2013 | Renato Naves Barcellos | Sim | Não | Sim |
| 11 | 919316-0 | AI | 13/03/2013 | Angela Maria Machado Costa | Sim | Sim | Não |
| 12 | 1000165-7 | AI | 27/03/2013 | Ruy Muggiati | Sim | Sim | Não |
| 13 | 962364-3 | AI | 08/05/2013 | Rosana Andriquetto de Carvalho | Não | Não | Não |
| 14 | 1039928-9 | AI | 12/06/2013 | Fernando Paulino da Silva Wolff Filho | Sim | Não | Sim |
| 15 | 941398-9 | AI | 04/09/2013 | Angela Maria Machado Costa | Sim | Sim | Não |
| 16 | 997365-9 | AI | 18/09/2013 | Francisco Eduardo Gonzaga de Oliveira | Não | Não | Sim |
| 17 | 1106548-2 | AI | 20/11/2013 | Luís Carlos Xavier | Não | Não | Não |
| 18 | 1119236-2 | AI | 04/12/2013 | Hamilton Mussi Correa | Sim | Sim | Não |
| 19 | 1076314-5 | AI | 11/12/2013 | Rosana Andriquetto de Carvalho | Não | Não | Não |
| 20 | 1045572-4 | AI | 05/02/2014 | Maria Mercis Gomes Aniceto | Não | Não | Não |
| 21 | 1157119-0 | AI | 18/02/2014 | Prestes Mattar | Sim | Sim | Não |
| 22 | 1167655-4 | AI | 16/04/2014 | Denise Kruger Pereira | Não | Não | Não |
| 23 | 1128062-1 | AI | 15/05/2014 | Elizabeth Nogueira Calmon de Passos | Sim | Não | Sim |
| 24 | 1152075-3 | AI | 15/05/2014 | José Laurindo de Souza Netto | Não | Não | Não |
| 25 | 1186803-2 | AI | 04/06/2014 | Rafael Vieira de Vasconcellos Pedroso | Sim | Sim | Não |
| 26 | 1217452-0 | AI | 18/09/2014 | Domingos José Perfetto | Não | Não | Não |
| 27 | 1169315-3 | AI | 07/10/2014 | Marques Cury | Sim | Sim | Não |
| 28 | 1273337-0 | AI | 19/11/2014 | Hamilton Mussi | Sim | Sim | Não |

| | | | | Correa | | | |
|----|-----------------------------------|--------------------------|------------|------------------------------------------------|-----|-----|-----|
| 29 | 1143498-7 | AI | 26/11/2014 | Edson Vidal Pinto | Sim | Sim | Não |
| 30 | 1268749-7 | AI | 26/11/2014 | Alexandre Gomes Gonçalves | Sim | Sim | Não |
| 31 | 1244052-7 | AI | 03/12/2014 | Octavio Campos Fischer | Não | Não | Não |
| 32 | 1234861-3 | AI | 09/12/2014 | Clayton de Albuquerque Maranhão | Sim | Sim | Não |
| 33 | 1266188-6 | AI | 10/12/2014 | Lenice Bodstein | Sim | Sim | Não |
| 34 | 1226943-5 | AI | 17/12/2014 | Ana Lúcia Lourenço | Não | Não | Não |
| 35 | 1235164-3 | AI | 18/12/2014 | Luiz Lopes | Não | Não | Não |
| 36 | 1211614-6 | AI | 20/05/2015 | José Hipólito Xavier da Silva | Não | Sim | Sim |
| 37 | 1318115-8 | AI | 11/06/2015 | José Augusto Gomes | Sim | Não | Sim |
| 38 | 1332574-9 | AI | 17/06/2015 | Celso Jair Mainardi | Sim | Não | Sim |
| 39 | 1333830-6 | AI | 23/06/2015 | Silvio Dias | Sim | Não | Sim |
| 40 | 0006529- 21.2014.8.16. 0035 | Recurso Inomina do | 30/06/2015 | Fernanda Orsomarzo | Não | Não | Não |
| 41 | 1270194-3 | AI | 30/06/2015 | Rodrigo Otávio Rodrigues Gomes do Amaral | Sim | Não | Sim |
| 42 | 1048442-3 | AI | 15/07/2015 | Astrid Maranhão de Carvalho Ruthes | Sim | Não | Sim |
| 43 | 1326417-2 | AI | 26/08/2015 | Denise Kruger Pereira | Não | Não | Não |
| 44 | 1352738-9 | AI | 02/09/2015 | Octavio Campos Fischer | Não | Não | Não |
| 45 | 1287900-2 | AI | 11/09/2015 | Angela Maria Machado Costa | Sim | Não | Sim |
| 46 | 1340213-6 | AI | 15/09/2015 | Luiz Sérgio Neiva de Lima | Sim | Não | Sim |
| 47 | 1413766-7 | AI | 16/09/2015 | Athos Pereira Jorge Jr. | Não | Não | Não |
| 48 | 1328561-3 | AI | 22/09/2015 | Carlos Eduardo Andersen Espínola | Sim | Sim | Não |
| 49 | 1413138-3 | AI | 23/09/2015 | Ana Lúcia Lourenço | Sim | Sim | Não |
| 50 | 1387388-8 | AI | 22/10/2015 | Luiz Lopes | Sim | Sim | Não |
| 51 | 1427488-7 | AI | 04/11/2015 | Hamilton Mussi Correa | Sim | Sim | Não |
| 52 | 1419890-2 | AI | 17/11/2015 | Prestes Mattar | Sim | Não | Sim |
| 53 | 1420651-2 | AI | 25/11/2015 | Hamilton Mussi Correa | Sim | Sim | Não |
| 54 | 1268448-5 | AI | 09/12/2015 | José Hipólito Xavier da Silva | Não | Não | Sim |
| 55 | 1437630-4 | AI | 17/12/2015 | Vilma R. R. de Rezende | Não | Não | Não |
| 56 | 1472401-5 | AI | 06/04/2016 | Luiz Henrique Miranda | Sim | Sim | Não |
| 57 | 1507666-7 | AI | 01/06/2016 | Rosana Amara Girard Fachin | Sim | Sim | Não |
| 58 | 1522487-2 | AI | 21/06/2016 | Roberto Portugal | Sim | Não | Sim |

| | | | | | | | |
|----|-----------|-----|------------|---------------------------------------|-----|-----|-----|
| 59 | 1439795-8 | AI | 29/06/2016 | Fabian Schweitzer | Sim | Sim | Não |
| 60 | 1498730-1 | AI | 07/07/2016 | Coimbra de Moura | Sim | Não | Sim |
| 61 | 1501914-4 | AI | 27/07/2016 | Mário Helton Jorge | Não | Não | Não |
| 62 | 1528230-7 | AI | 27/09/2016 | Rubens Oliveira Fontoura | Não | Não | Não |
| 63 | 1521379-1 | AI | 28/09/2016 | Ivanise Maria Tratz Martins | Não | Não | Não |
| 64 | 1537472-4 | AI | 05/10/2016 | Paulo Cezar Bellio | Sim | Não | Sim |
| 65 | 1495399-8 | AI | 26/10/2016 | Fernando Paulino da Silva Wolff Filho | Sim | Sim | Sim |
| 66 | 1572930-3 | AI | 09/11/2016 | Hayton Lee Swain Filho | Sim | Não | Sim |
| 67 | 1553872-4 | AI | 22/11/2016 | Lilian Romero | Sim | Não | Sim |
| 68 | 1591444-4 | AI | 22/11/2016 | Ruy Cunha Sobrinho | Sim | Sim | Não |
| 69 | 1531803-5 | AI | 23/11/2016 | Denise Kruger Pereira | Não | Não | Não |
| 70 | 1447014-3 | AI | 23/11/2016 | Octavio Campos Fischer | Não | Sim | Sim |
| 71 | 1591939-8 | AI | 23/11/2016 | Hayton Lee Swain Filho | Sim | Sim | Não |
| 72 | 1602575-3 | AI | 30/11/2016 | Rosana Amara Girardi Fachin | Sim | Sim | Não |
| 73 | 1469878-1 | APL | 07/12/2016 | Espedito Reis do Amaral | Sim | Não | Sim |
| 74 | 1570725-4 | AI | 14/12/2016 | Fernando Paulino da Silva Wolff Filho | Não | Sim | Sim |
| 75 | 1580023-8 | AI | 14/12/2016 | Fabiane Pieruccini | Não | Sim | Sim |
| 76 | 1499428-0 | AI | 10/05/2017 | Lenice Bodstein | Sim | Sim | Não |
| 77 | 1571834-2 | APL | 31/05/2017 | Rui Bacellar Filho | Não | Não | Não |
| 78 | 1602281-6 | AI | 14/06/2017 | Fabiane Pieruccini | Sim | Sim | Não |
| 79 | 1637893-5 | AI | 01/08/2017 | Sérgio Roberto N Rolanski | Sim | Não | Sim |
| 80 | 1660303-7 | AI | 23/08/2017 | Espedito Reis do Amaral | Sim | Sim | Não |
| 81 | 1665039-2 | APL | 23/08/2017 | Paulo Cezar Bellio | Sim | Sim | Não |
| 82 | 1685302-6 | AI | 23/08/2017 | Rabello Filho | Não | Sim | Sim |
| 83 | 1533490-6 | AI | 29/08/2017 | Carlos Eduardo Andersen Espínola | Não | Sim | Sim |
| 84 | 1637897-3 | AI | 30/08/2017 | Ruy Muggiati | Não | Não | Não |
| 85 | 1655156-5 | AI | 30/08/2017 | Mario Nini Azzolini | Sim | Sim | Não |
| 86 | 1711216-0 | AI | 30/08/2017 | Hamilton Mussi Correa | Sim | Sim | Não |
| 87 | 1673064-0 | AI | 06/09/2017 | Rosana A. de Carvalho | Não | Não | Não |
| 88 | 1703985-5 | AI | 06/09/2017 | Fernando A. Prazeres | Não | Não | Não |
| 89 | 1670366-7 | AI | 21/09/2017 | Luiz Lopes | Não | Não | Sim |
| 90 | 1529132-0 | APL | 26/09/2017 | Guimarães da Costa | Sim | Não | Sim |
| 91 | 1509721-1 | APL | 27/09/2017 | Ruy Muggiati | Sim | Sim | Não |
| 92 | 1610161-4 | AI | 27/09/2017 | Vitor Roberto Silva | Sim | Sim | Não |

| | | | | | | | |
|----|---------------------------|----|------------|----------------------------------|-----|-----|-----|
| 93 | 1698755-2 | AI | 27/09/2017 | Elizabeth M F Rocha | Não | Não | Não |
| 94 | 0000954-98.2017.8.16.9000 | MS | 09/10/2017 | Michela Vechi Saviato | Sim | Sim | Não |
| 95 | 1547150-6 | AI | 06/12/2017 | Luciano Carrasco Falavinha Souza | Sim | Não | Sim |
| 96 | 1703721-1 | AI | 13/12/2017 | Octavio Campos Fischer | Não | Não | Não |
| 97 | 1726196-6 | AI | 13/12/2017 | Athos Pereira Jorge Júnior | Não | Não | Não |