



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.729.554 - SP (2017/0306831-0)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : BANCO SOFISA S/A
ADVOGADOS : HERNANI ZANIN JÚNIOR - SP305323
VITOR HUGO SILVA LEITE - SP331999
RECORRIDO : RRT INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECCOES LTDA - EM
RECUPERACAO JUDICIAL
REPR. POR : JOSE MARTONIO ALVES COELHO - ADMINISTRADOR
RECORRIDO : ANA MARIA CASTELO TRAJANO
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M
INTERES. : FIORI INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECCOES LTDA
INTERES. : FERNANDO SAMPAIO TRAJANO
INTERES. : MARIA TERESA SAMPAIO TRAJANO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CPC/2015. PROCEDIMENTO PARA DECLARAÇÃO. REQUISITOS PARA A INSTAURAÇÃO. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS DE DIREITO MATERIAL. DESCONSIDERAÇÃO COM BASE NO ART. 50 DO CC/2002. ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESVIO DE FINALIDADE. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSOLVÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE DE SUA COMPROVAÇÃO.

1. A desconsideração da personalidade jurídica não visa à sua anulação, 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, com a declaração de sua ineficácia para determinados efeitos, prosseguindo, todavia, incólume para seus outros fins legítimos.

2. O CPC/2015 inovou no assunto prevendo e regulamentando procedimento próprio para a operacionalização do instituto de inquestionável relevância social e instrumental, que colabora com a recuperação de crédito, combate à fraude, fortalecendo a segurança do mercado, em razão do acréscimo de garantias aos credores, apresentando como modalidade de intervenção de terceiros (arts. 133 a 137)

3. Nos termos do novo regramento, o pedido de desconsideração não inaugura ação autônoma, mas se instaura incidentalmente, podendo ter início nas fases de conhecimento, cumprimento de sentença e executiva, opção, inclusive, há muito admitida pela jurisprudência, tendo a normatização empreendida pelo novo diploma o mérito de revestir de segurança jurídica a questão.

4. Os pressupostos da desconsideração da personalidade jurídica continuam a ser estabelecidos por normas de direito material, cuidando o diploma processual tão somente da disciplina do procedimento. Assim, os requisitos da desconsideração variarão de acordo com a natureza da causa, seguindo-se, entretanto, em todos os casos, o rito procedimental



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proposto pelo diploma processual.

6. Nas causas em que a relação jurídica subjacente ao processo for cível-empresarial, a desconconsideração da personalidade da pessoa jurídica será regulada pelo art. 50 do Código Civil, nos casos de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial.

7. A inexistência ou não localização de bens da pessoa jurídica não é condição para a instauração do procedimento que objetiva a desconconsideração, por não ser sequer requisito para aquela declaração, já que imprescindível a demonstração específica da prática objetiva de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial.

8. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira (Presidente), Marco Buzzi e Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 08 de maio de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2017/0306831-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.729.554 / SP**

Números Origem: 00268300420178260100 01903738420168060001 10303739520178260100
20969106520178260000

PAUTA: 03/05/2018

JULGADO: 03/05/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MARCUS VINICIUS AGUIAR MACEDO

Secretária

Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: BANCO SOFISA S/A
ADVOGADOS	: HERNANI ZANIN JÚNIOR - SP305323 VITOR HUGO SILVA LEITE - SP331999
RECORRIDO	: RRT INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇOES LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL
REPR. POR	: JOSE MARTONIO ALVES COELHO - ADMINISTRADOR
RECORRIDO	: ANA MARIA CASTELO TRAJANO
ADVOGADO	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M
INTERES.	: FIORI INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇOES LTDA
INTERES.	: FERNANDO SAMPAIO TRAJANO
INTERES.	: MARIA TERESA SAMPAIO TRAJANO

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Contratos Bancários

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado para a próxima sessão por indicação do Sr. Ministro Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.729.554 - SP (2017/0306831-0)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : BANCO SOFISA S/A
ADVOGADOS : HERNANI ZANIN JÚNIOR - SP305323
VITOR HUGO SILVA LEITE - SP331999
RECORRIDO : RRT INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECCOES LTDA - EM
RECUPERACAO JUDICIAL
REPR. POR : JOSE MARTONIO ALVES COELHO - ADMINISTRADOR
RECORRIDO : ANA MARIA CASTELO TRAJANO
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M
INTERES. : FIORI INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECCOES LTDA
INTERES. : FERNANDO SAMPAIO TRAJANO
INTERES. : MARIA TERESA SAMPAIO TRAJANO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO:

1. BANCO SOFISA S/A interpôs agravo de instrumento em face de decisão proferida em incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, nos autos de execução de título extrajudicial, que considerou prematuro o pedido e determinou o prosseguimento da execução (fl. 39), "...**havendo a necessidade de maior investigação para que se possa apurar a ausência de bens** e eventual abuso da personalidade jurídica, desvio de finalidade ou confusão patrimonial".

Nas razões do agravo de instrumento, informou que pleiteou a instauração do incidente com base na existência de prova inequívoca de abuso da personalidade jurídica, caracterizado por confusão patrimonial, existência de grupo econômico e fraude, objetivando a que a sociedade empresarial RRT respondesse, na qualidade de sucessora empresarial da executada FIORI e seus sócios, FERNANDO e ANA MARIA, que controlam ambas as sociedades (FIORI e RRT), pelo débito na monta de R\$ 246.670,90 (duzentos e quarenta e seis mil, seiscentos e setenta reais e noventa centavos).

Afirmou que, havendo prova de abuso da personalidade jurídica, é plenamente possível, já na petição inicial, possa a credora postular a desconconsideração, independentemente de outras diligências atinentes à busca de bens, conforme se depreende dos artigos do CPC/2015 que passaram a regular a questão.

Ponderou que o art. 133, § 1º, do novo CPC é claro em determinar que o pedido de desconconsideração deve observar os pressupostos previstos em lei, no caso, o art. 50 do Código Civil, vale dizer: abuso de direito caracterizado pela confusão patrimonial ou pelo desvio de finalidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Asseverou haver clara confusão patrimonial entre a executada FIORI e a RRT, aproveitando-se uma do fundo de comércio da outra, marca, funcionários e bens, o que ensejaria a desconsideração de sua personalidades jurídica, nos exatos termos dos artigos 50, 187 e 942, do Código Civil (fl. 9).

Em julgamento do agravo, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou provimento ao recurso, nos termos da ementa reproduzida abaixo (fl. 149):

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA – Decisão agravada que indeferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica – Medida excepcional – **Ausência de esgotamento dos meios para localização de bens dos executados – Pleito de desconsideração que se mostra prematuro** – Recurso não provido.

Foi interposto recurso especial (fls. 159-173), com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, sob a alegação de violação aos arts. 133 e 134 do CPC de 2015 e ao art. 50 do CC.

Afirma a recorrente, principalmente, que a insuficiência de bens do devedor não é requisito legal para a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, tal como afirmado pelo acórdão recorrido.

Argumenta que, em que pese ser direito potestativo da parte (diz o art. 133 que o incidente de desconsideração da personalidade jurídica **será** instaurado), o § 1º do art. 133, visando coibir a instauração de incidentes infundados, determina que o requerente observe (cumpra) os pressupostos legais, referindo-se, por certo, aos requisitos materiais, previstos nos arts. 28 do CDC e 50 do CC.

Aduz que o art. 134, também do novo diploma processual, possibilita, inclusive, em pedido formulado na inicial, que o credor, "valendo-se de elementos que evidenciem a estratégia fraudulenta, já possa incluir no polo passivo aquele que agiu em contribuição à utilização da pessoa jurídica de modo abusivo, lesando-o".

Conclui que, por ser mecanismo de celeridade, e sempre que existirem elementos que evidenciem a fraude ou abuso da personalidade jurídica, não se pode negar a instauração do incidente, com efetivo contraditório do demandado, com fundamento no fato de ainda não ter o requerente esgotado tentativas de expropriação de bens do devedor originário, por não ser essa providência um dos requisitos legais (art. 50 do CC).

Não foram apresentadas contrarrazões ao recurso especial, conforme certidão de fl. 176.

Juízo negativo de admissibilidade na origem (fls. 177-178) e, interposto agravo em recurso especial, deu-se provimento ao recurso, para melhor análise da questão (fl. 199).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.729.554 - SP (2017/0306831-0)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : BANCO SOFISA S/A
ADVOGADOS : HERNANI ZANIN JÚNIOR - SP305323
VITOR HUGO SILVA LEITE - SP331999
RECORRIDO : RRT INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECCOES LTDA - EM
RECUPERACAO JUDICIAL
REPR. POR : JOSE MARTONIO ALVES COELHO - ADMINISTRADOR
RECORRIDO : ANA MARIA CASTELO TRAJANO
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M
INTERES. : FIORI INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECCOES LTDA
INTERES. : FERNANDO SAMPAIO TRAJANO
INTERES. : MARIA TERESA SAMPAIO TRAJANO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CPC/2015. PROCEDIMENTO PARA DECLARAÇÃO. REQUISITOS PARA A INSTAURAÇÃO. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS DE DIREITO MATERIAL. DESCONSIDERAÇÃO COM BASE NO ART. 50 DO CC/2002. ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESVIO DE FINALIDADE. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSOLVÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE DE SUA COMPROVAÇÃO.

1. A desconsideração da personalidade jurídica não visa à sua anulação, 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, com a declaração de sua ineficácia para determinados efeitos, prosseguindo, todavia, incólume para seus outros fins legítimos.

2. O CPC/2015 inovou no assunto prevendo e regulamentando procedimento próprio para a operacionalização do instituto de inquestionável relevância social e instrumental, que colabora com a recuperação de crédito, combate à fraude, fortalecendo a segurança do mercado, em razão do acréscimo de garantias aos credores, apresentando como modalidade de intervenção de terceiros (arts. 133 a 137)

3. Nos termos do novo regramento, o pedido de desconsideração não inaugura ação autônoma, mas se instaura incidentalmente, podendo ter início nas fases de conhecimento, cumprimento de sentença e executiva, opção, inclusive, há muito admitida pela jurisprudência, tendo a normatização empreendida pelo novo diploma o mérito de revestir de segurança jurídica a questão.

4. Os pressupostos da desconsideração da personalidade jurídica continuam a ser estabelecidos por normas de direito material, cuidando o diploma processual tão somente da disciplina do procedimento. Assim, os requisitos da desconsideração variarão de acordo com a natureza da causa, seguindo-se, entretanto, em todos os casos, o rito procedimental proposto pelo diploma processual.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Nas causas em que a relação jurídica subjacente ao processo for cível-empresarial, a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica será regulada pelo art. 50 do Código Civil, nos casos de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial.

7. A inexistência ou não localização de bens da pessoa jurídica não é condição para a instauração do procedimento que objetiva a desconsideração, por não ser sequer requisito para aquela declaração, já que imprescindível a demonstração específica da prática objetiva de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial.

8. Recurso especial provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. A principal controvérsia consiste em definir se, para a instauração e o processamento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica - previsto no novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) -, é requisito a comprovação de inexistência de bens do devedor.

No caso em exame, proposto o incidente pela ora recorrente, o acórdão do Tribunal Paulista - mantendo a decisão de primeiro grau - considerou-o prematuro, tendo em vista a não comprovação acerca de bens da requerida e, portanto, impediu seu processamento, nos seguintes termos (fls. 151-156):

A desconsideração da personalidade jurídica se trata de medida excepcional, devendo ser esgotados todos os meios para a satisfação do crédito exequendo antes que se mostre pertinente a sua decretação.

Outro não foi o entendimento do MM Juízo de Primeiro Grau que bem fundamentou que: "... O pedido de desconsideração da personalidade jurídica é prematuro, havendo a necessidade de maior investigação para que se possa apurar a ausência de bens e eventual abuso da personalidade jurídica, desvio de finalidade ou confusão patrimonial. Assim, primeiramente, caberá à parte exequente postular a realização de diligências como: expedição de mandado de constatação na sede (para que se possa aferir se permanece em funcionamento), pesquisa de bens,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

notadamente, veículos automotores e imóveis, quebra do sigilo fiscal e bancário (para que se possa aferir a existência de ativo/passivo movimentação financeira). No caso, ausentes diligências nesse sentido, indefiro por ora o pedido.

Suspende-se o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica e prossiga-se a execução nos autos principais...”

Efetivamente, a desconconsideração da personalidade jurídica visa coibir o uso irregular da forma societária para fins contrários ao direito, com o intuito de se evitar que o conceito de pessoa jurídica seja empregado para defraudar credores, subtrair-se a uma obrigação existente, desviar a aplicação de uma lei, constituir ou conservar um monopólio ou proteger condutas antijurídicas. Porém, conforme orientação jurisprudencial do Colendo superior Tribunal de Justiça, para a desconconsideração da pessoa jurídica nos termos do artigo 50 do Código Civil, é necessário, além do requisito subjetivo concernente no desvio de finalidade ou confusão patrimonial, o objetivo de insuficiência patrimonial da devedora.

(...)

Desta forma, em razão da ausência de esgotamento de meios para localização de bens, não se constata que o agravante possua interesse processual, por ora, para redirecionar a cobrança de dívida com base em confusão patrimonial e existência de grupo econômico fraudulento, sem que antes se proceda à efetiva constatação quanto à ausência de bens passíveis de penhora, com o objetivo de cumprir o pressuposto de insuficiência patrimonial.

(...)

Portanto, com o devido respeito, o recurso não merece provimento, não significando que posteriormente possa ser reapreciada, desde que constatada efetivamente a insolvência.

De modo a melhor permitir a exata compreensão da questão controvertida, convém transcrever os artigos do novo CPC que tratam do instituto:

Art. 133. O incidente de desconconsideração da personalidade jurídica será instaurado a pedido da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo.

§ 1º O pedido de desconconsideração da personalidade jurídica observará os pressupostos previstos em lei.

§ 2º Aplica-se o disposto neste Capítulo à hipótese de desconconsideração inversa da personalidade jurídica.

Art. 134. O incidente de desconconsideração é cabível em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial.

§ 1º A instauração do incidente será imediatamente comunicada ao distribuidor para as anotações devidas.

§ 2º Dispensa-se a instauração do incidente se a desconconsideração da personalidade jurídica for requerida na petição inicial, hipótese em que será citado o sócio ou a pessoa jurídica.

§ 3º A instauração do incidente suspenderá o processo, salvo na hipótese do § 2º.

§ 4º O requerimento deve demonstrar o preenchimento dos pressupostos legais específicos para desconconsideração da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

personalidade jurídica.

Art. 135. Instaurado o incidente, o sócio ou a pessoa jurídica será citado para manifestar-se e requerer as provas cabíveis no prazo de 15 (quinze) dias.

Art. 136. Concluída a instrução, se necessária, o incidente será resolvido por decisão interlocutória.

Parágrafo único. Se a decisão for proferida pelo relator, cabe agravo interno.

Art. 137. Acolhido o pedido de desconconsideração, a alienação ou a oneração de bens, havida em fraude de execução, será ineficaz em relação ao requerente.

3. Nesse passo, como se sabe, a novidade introduzida no ordenamento pelo novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) não foi a desconconsideração da personalidade jurídica, em si. A inovação apresentada pelo diploma processual de 2015 consistiu na previsão e regulamentação de procedimento próprio para a operacionalização daquele instituto de inquestionável relevância social e instrumental.

Com efeito, a "teoria da desconconsideração da personalidade jurídica" - *disregard doctrine* -, difundida no Brasil após a década de 60, especialmente a partir de memorável lição do saudoso jurista Rubens Requião, inspirou importantes normas de direito material (art. 2º da Consolidação das Leis Trabalhistas, art. 28 do Código de Defesa do Consumidor, art. 4º da Lei n. 9.605/98, art. 50 do CC/02), cuja aplicação sempre se orientou pela cautela, tendo em vista a máxima da autonomia e distinção de patrimônios entre as pessoas física e jurídica.

Esta é a doutrina de Rubens Requião sobre a natureza jurídica da desconconsideração:

(...) a *disregard doctrine* não visa anular a personalidade jurídica, mas somente objetiva desconconsiderar, no caso concreto, dentro de seus limites, a pessoa jurídica, em relação às pessoas ou bens que atrás dela se escondem. É o caso de declaração de ineficácia especial da personalidade jurídica para determinados efeitos, prosseguindo, todavia, a mesma incólume para seus outros fins legítimos.

(*Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica*. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, v. 410, dez., 1969, p. 14).

Nessa linha, seguiu o entendimento da Casa, no sentido de que "a desconconsideração da pessoa jurídica é **medida excepcional** que reclama o atendimento de pressupostos específicos relacionados com a fraude ou abuso de direito em prejuízo de terceiros, o que deve ser demonstrado sob o crivo do devido processo legal" (*REsp 347.524/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2003*).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De fato, o instituto da desconsideração da personalidade jurídica se apresenta como importante mecanismo de recuperação de crédito, combate à fraude e, por consequência, fortalecimento da segurança do mercado, em razão do acréscimo de garantias aos credores, atuando, processualmente, sobre o polo passivo da relação, modificando ou ampliando a responsabilidade patrimonial.

Seguindo por essa trilha, o incidente incluído pelo novo CPC (2015) foi apresentado, justamente, entre as modalidades de intervenção de terceiros, porquanto, forçadamente, alguém estranho ao processo – sócio ou sociedade, conforme o caso, "será citado e passará a ser parte no processo, ao menos até que seja resolvido o incidente e (...) caso se decida pela desconsideração, o sujeito que ingressou no processo passará a ocupar a posição de demandado, em litisconsórcio com o demandado original" (CÂMARA, Alexandre Freitas. *O Novo processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 94).

Nos termos do novo regramento (art. 134), o pedido de desconsideração não inaugura ação autônoma, mas se instaura **incidentalmente**, podendo ter início nas fases de conhecimento, cumprimento de sentença e executiva, opção, inclusive, há muito admitida pela jurisprudência, tendo a normatização empreendida pelo novo diploma o mérito de revestir de segurança jurídica a questão.

Destaco, em doutrina de renome, que, mesmo antes, apontava-se para a necessidade de ação judicial própria para o levantamento do véu da pessoa jurídica, tendo como maior fundamento preceito de índole suprallegal relativo ao contraditório e à ampla defesa (COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. v. 2. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 57).

Cumprе pontuar, aliás, importante previsão do Código, qual seja, a citação dos sócios ou da pessoa jurídica (nos casos de desconsideração inversa), para manifestação e eventual produção das provas que considerar necessárias, o que, em certa medida, prestigia o contraditório, mas também torna mais dificultosa a aplicação do instituto.

Esta a lição da doutrina:

A técnica processual e a previsão de forma para determinados atos destinam-se exclusivamente a permitir o desenvolvimento ordenado da relação jurídica entre juiz, autor e réu, assegurando aos respectivos sujeitos **efetiva participação e possibilidade de influência nos rumos e no resultado do processo**. Este fenômeno constitui a verdadeira substância daquilo que autorizada doutrina denomina de 'contraditório efetivo e equilibrado'.

(BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3. ed. Malheiros: São Paulo, 2010, p. 158)

Tal previsão legal, segundo penso, ensejará a superação da jurisprudência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desta Corte quanto a **desnecessidade de citação** dos sócios, ou da pessoa jurídica, quando em vias de ser declarada a desconconsideração (REsp 1572655/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018, AgInt no AREsp 918.295/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 21/10/2016)

É bem de ver que, a partir da previsão do art. 135 (citação do sócio ou da pessoa jurídica), a eventual participação no incidente acerca da desconconsideração parece deva ser prévia, com capacidade de influir na própria decisão extrema, não se contentando o legislador com a apresentação de defesa posterior, com capacidade apenas de reverter a decisão.

4. Quanto à questão jurídica ora em discussão - desnecessidade ou não de comprovação de bens suficientes à execução para iniciar o incidente da desconconsideração -, relembro, em consonância com o que já era previsto pelo art. 50 do Código Civil, que o novo Código Processual exige, de forma expressa, a instauração provocada do incidente, pelas partes ou pelo Ministério Público, havendo quem afirme, inclusive, a extirpação absoluta da possibilidade da decretação de ofício, em situações como, por exemplo, a do art. 28 do CDC (CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. cit.*, p. 95).

Com efeito, o legislador, ciente de que os pressupostos da desconconsideração da personalidade jurídica devem ser estabelecidos por normas de direito material, ateve-se à disciplina do procedimento, necessário para que se possa verificar se é ou não o caso de desconsiderar-se a personalidade jurídica.

Noutras palavras, os requisitos da desconconsideração variarão de acordo com a natureza da causa, devendo ser apurados nos termos da legislação própria. Segue-se, entretanto, em todos os casos, o **rito procedimental** proposto pelo diploma processual.

Frise-se que tal constatação tem fundamento, ainda, na própria redação dos arts. 133, § 1.º e 134, § 4.º, do NCPC, segundo os quais, o requerimento de instauração do incidente deve observar e demonstrar o preenchimento dos pressupostos legais específicos para a desconconsideração da personalidade jurídica. É evidente, portanto, que estes dispositivos estão se referindo às normas de direito substancial, as quais continuarão regulando os pressupostos exigidos em cada caso concreto, seja ele submetido ao Código Civil, seja ele submetido ao Código de Defesa do Consumidor ou à Lei de Crimes Ambientais.

(FILHO, Heleno Ribeiro P. Nunes. *A desconconsideração de ofício da personalidade jurídica à luz do incidente processual trazido pelo novo código de processo civil brasileiro*. Revista de Processo. vol. 258. ano 41. p. 103-122. São Paulo: Ed. RT, ago. 2016).

Na linha desse raciocínio é que se pode afirmar que, nas causas em que a relação jurídica subjacente ao processo for cível-empresarial, caso dos autos, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desconsideração da personalidade da pessoa jurídica será regulada pelo art. 50 do Código Civil, que assim dispõe:

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.

Noutro ponto, baseando-se a causa numa relação jurídica de consumo, incidirão as disposições do CDC; nas de direito ambiental, a norma prevista no art. 4º da Lei n. 9.605/1998 e, também assim, as causas trabalhistas e tributárias, se orientarão pelas respectivas legislações de regência.

No caso em julgamento, como dito, é de amplo conhecimento que o Código Civil adota a chamada "teoria maior" da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica, segundo a qual é imperiosa a demonstração objetiva de atos contrários à probidade e à legalidade, quais sejam o desvio de finalidade ou a confusão patrimonial, ambos caracterizadores do abuso de personalidade.

Acerca desse ponto, confira-se a lição de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal:

Já a teoria maior objetiva [...] está centrada mais nos aspectos funcionais do instituto do que na intenção do sócio. Assim, o fundamento da desconsideração seria a disfunção da empresa, causada não somente através do elemento subjetivo, mas, por igual, através de circunstâncias desatreladas da vontade, como a confusão patrimonial ou a desorganização societária. De qualquer sorte, a teoria maior exigirá, sempre, o atendimento de requisitos legais específicos para efetivar a desconsideração.
(*Curso de direito civil*. v. 1, 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 454)

À luz da previsão legal, o Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a inexistência ou não localização de bens da pessoa jurídica não caracteriza, por si só, quaisquer dos requisitos previstos no art. 50 do Código Civil, sendo imprescindível a demonstração específica da prática objetiva de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial.

Confirmam-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE BENS PENHORÁVEIS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. FUNDAMENTOS QUE, POR SI SÓS, SÃO INSUFICIENTES À APLICAÇÃO DA MEDIDA. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO PARA FIGURAR COMO PARTE PASSIVA NA EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 485, VI, DO CPC/2015. MANUTENÇÃO DA DELIBERAÇÃO MONOCRÁTICA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ AFASTADA. 2. INTENÇÃO DE INCIDÊNCIA DA SÚMULA 435 DO STJ. RESTRIÇÃO AO ÂMBITO DA EXECUÇÃO FISCAL. 3. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência mais recente desta Casa assevera que 'a mera demonstração de inexistência de patrimônio da pessoa jurídica ou de dissolução irregular da empresa sem a devida baixa na junta comercial, por si sós, não ensejam a desconsideração da personalidade jurídica' (AgRg no AREsp 347.476/DF, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 5/5/2016, DJe 17/5/2016). Decisão monocrática proferida em consonância com o entendimento supra, não sendo o caso de aplicação da Súmula 7/STJ ao apelo nobre, pois a controvérsia dos autos demanda apenas a reavaliação jurídica dos fatos delineados no aresto impugnado.

2. A aplicação do disposto na Súmula 435 do STJ limita-se aos casos relativos à execução fiscal.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1006296/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 24/02/2017)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INVIABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 50 DO CC/2002. APLICAÇÃO DA TEORIA MAIOR DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DESVIO DE FINALIDADE OU DE CONFUSÃO PATRIMONIAL. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

3. No caso, em que se trata de relações jurídicas de natureza civil-empresarial, o legislador pátrio, no art. 50 do CC de 2002, adotou a teoria maior da desconsideração, que exige a demonstração da ocorrência de elemento objetivo relativo a qualquer um dos requisitos previstos na norma, caracterizadores de abuso da personalidade jurídica, como excesso de mandato, demonstração do desvio de finalidade (ato intencional dos sócios em fraudar terceiros com o uso abusivo da personalidade jurídica) ou a demonstração de confusão patrimonial (caracterizada pela inexistência, no campo dos fatos, de separação patrimonial entre o patrimônio da pessoa jurídica e dos sócios ou, ainda, dos haveres de diversas pessoas jurídicas).

4. A mera demonstração de inexistência de patrimônio da pessoa jurídica ou de dissolução irregular da empresa sem a devida baixa na junta comercial, por si sós, não ensejam a desconsideração da personalidade jurídica. Precedentes.

(...)

7. Agravo interno não provido.

(AgRg no AREsp 347.476/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 17/05/2016)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ART. 50 DO CC/2002. ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESVIO DE FINALIDADE OU CONFUSÃO PATRIMONIAL. REQUISITOS. INDÍCIOS DE ENCERRAMENTO IRREGULAR DA SOCIEDADE. INSUFICIÊNCIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. O recurso especial tem origem em agravo de instrumento que manteve decisão que deferiu pedido de desconconsideração de personalidade jurídica com base no artigo 50 do Código Civil.
2. Cinge-se a controvérsia a definir se estão presentes os requisitos para a desconconsideração da personalidade jurídica no caso dos autos.
3. A desconconsideração da personalidade jurídica é medida excepcional e está subordinada à comprovação do abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial.
4. **A existência de indícios de encerramento irregular da sociedade aliada à ausência de bens capazes de satisfazer o crédito exequendo não constituem motivos suficientes para a desconconsideração da personalidade jurídica. Precedentes.**
5. Recurso especial provido.
(REsp 1419256/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 19/02/2015)

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. Desconconsideração. 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.

(...)

- A teoria maior da desconconsideração, regra geral no sistema jurídico brasileiro, não pode ser aplicada com a mera demonstração de estar a pessoa jurídica insolvente para o cumprimento de suas obrigações.

Exige-se, aqui, para além da prova de insolvência, ou a demonstração de desvio de finalidade (teoria subjetiva da desconconsideração), ou a demonstração de confusão patrimonial (teoria objetiva da desconconsideração).

(...)

- Recursos especiais não conhecidos.

(REsp 279.273/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJ 29/3/2004)

Tal panorama da jurisprudência não sofre alteração com a nova regra procedimental, segundo penso.

É possível afirmar, ademais, que além de a constatação da insolvência não ser suficiente à desconconsideração - para o caso do art. 50 do CC -, com mais razão a inexistência de bens do devedor **não pode ser condição** para a instauração do procedimento que objetiva aquela decretação.

Na verdade, pode a desconconsideração da personalidade jurídica ser decretada ainda que não configurada a insolvência, desde que verificados o desvio de finalidade ou a confusão patrimonial, caracterizadores do abuso de personalidade.

Nesse mesmo rumo, a doutrina de Flávio Tartuce, ao comentar o Enunciado n. 281 do CJF/STJ:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Primeiramente, dispõe o Enunciado n. 281 do CJF/STJ que **a aplicação da desconsideração, descrita no art. 50 do CC, prescinde da demonstração de insolvência da pessoa jurídica**. Em tom prático, **não há necessidade de provar que a empresa está falida para que a desconsideração seja deferida**. O enunciado está perfeitamente correto, pois os parâmetros previstos no art. 50 do CC são a confusão patrimonial e o desvio de finalidade. Todavia, a insolvência ou a falência podem servir de parâmetros de reforço para a desconsideração".

(*Manual de direito civil*. volume único. 7. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017, p. 189)

Assim, considero procedente o argumento recursal no sentido de que o processamento do incidente de desconsideração não poderia ter sido obstado, liminarmente, ao fundamento de não ter sido demonstrada pelo requerente a insuficiência de bens do executado.

Ora, como visto, se a insolvência não é pressuposto para a decretação da desconsideração da personalidade jurídica, não pode ser considerada, por óbvio, pressuposto de instauração do incidente ou condição de seu regular processamento.

Acerca da questão, Humberto Dalla comenta:

Deve adotar-se, destarte, interpretação ampla do interesse de agir, preconizada doutrinariamente por conferir maior efetividade à cláusula constitucional do acesso à justiça (art. 5º, XXXV). Em sede de desconsideração maior, em que é o sócio (que atuou abusivamente através da personalidade jurídica) verdadeiro titular passivo do crédito, assiste ao autor o direito de optar por sua responsabilização, independentemente da potencial satisfatividade do crédito perante a pessoa jurídica.

(<http://genjuridico.com.br/2016/01/19/o-incidente-de-desconsideracao-da-personalidade-juridica-do-novo-cpc/>)

Nesse mesmo sentido, é o raciocínio de Alexandre Câmara:

No ato de requerimento de desconsideração da personalidade jurídica, incumbirá ao requerente apresentar elementos mínimos de prova de que estão presentes os requisitos para a desconsideração (os quais, como visto, serão estabelecidos na lei substancial). É preciso, então, que sejam fornecidos elementos de prova que permitam ao juiz a formação de um juízo de probabilidade acerca da presença de tais requisitos.

(...)

Não estando presentes tais elementos, e não se podendo sequer afirmar que é provável o preenchimento dos requisitos da desconsideração, deverá o juiz indeferir liminarmente o incidente, não chegando o mesmo a instaurar-se.

Tal decisão de rejeição liminar, porém, não pode ser proferida sem que se observe, em relação ao requerente, e de forma plena, o princípio do contraditório, cuja observância é essencial para que se respeite o modelo constitucional do processo civil brasileiro e, por conseguinte, se assegure a legitimidade democrática da decisão judicial. Assim sendo, caso o juiz receba a petição de requerimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de desconsideração da personalidade jurídica e não consiga desde logo, formar esse juízo de probabilidade, deverá dar ao requerente oportunidade para manifestar-se especificamente sobre a possibilidade de vir o requerimento a ser liminarmente indeferido para, só depois, proferir sua decisão. Isto é o decorre dos arts. 9º e 10º do CPC, dispositivos responsáveis por veicular a regra que exige necessária observância do contraditório pleno e efetivo, a qual decorre logicamente do princípio constitucional do contraditório.

(CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 99-100)

5. Ante o exposto, tendo em vista que a demonstração da insolvência do executado não é pressuposto de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica com fundamento no art. 50 do Código Civil, dou provimento ao recurso especial para, cassando a decisão e o acórdão, determinar o retorno dos autos ao primeiro grau, para o regular processamento do incidente, conforme disposto nos arts. 133 a 137 do CPC/2015.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2017/0306831-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.729.554 / SP**

Números Origem: 00268300420178260100 01903738420168060001 10303739520178260100
20969106520178260000

PAUTA: 03/05/2018

JULGADO: 08/05/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. PAULO EDUARDO BUENO

Secretária

Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: BANCO SOFISA S/A
ADVOGADOS	: HERNANI ZANIN JÚNIOR - SP305323 VITOR HUGO SILVA LEITE - SP331999
RECORRIDO	: RRT INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇOES LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL
REPR. POR	: JOSE MARTONIO ALVES COELHO - ADMINISTRADOR
RECORRIDO	: ANA MARIA CASTELO TRAJANO
ADVOGADO	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M
INTERES.	: FIORI INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇOES LTDA
INTERES.	: FERNANDO SAMPAIO TRAJANO
INTERES.	: MARIA TERESA SAMPAIO TRAJANO

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Contratos Bancários

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira (Presidente), Marco Buzzi e Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.