



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.096.604 - DF (2008/0218648-4)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : MARCOS VIEIRA DOS SANTOS PAIVA E OUTROS
ADVOGADA : VANESSA DOS SANTOS GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : SÉRGIO FONSECA IANNINI
ADVOGADO : ROBERTO BRAZ IANNINI

EMENTA

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E MATERIAIS. OBSERVÂNCIA. CITAÇÃO DOS SÓCIOS EM PREJUÍZO DE QUEM FOI DECRETADA A DESCONSIDERAÇÃO. DESNECESSIDADE. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO GARANTIDOS COM A INTIMAÇÃO DA CONSTRIÇÃO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VIA ADEQUADA PARA A DISCUSSÃO ACERCA DO CABIMENTO DA *DISREGARD*. RELAÇÃO DE CONSUMO. ESPAÇO PRÓPRIO PARA A INCIDÊNCIA DA TEORIA MENOR DA DESCONSIDERAÇÃO. ART. 28, § 5º, CDC. PRECEDENTES.

1. A desconsideração da personalidade jurídica é instrumento afeito a situações limítrofes, nas quais a má-fé, o abuso da personalidade jurídica ou confusão patrimonial estão revelados, circunstâncias que reclamam, a toda evidência, providência expedita por parte do Judiciário. Com efeito, exigir o amplo e prévio contraditório em ação de conhecimento própria para tal mister, no mais das vezes, redundaria em esvaziamento do instituto nobre.
2. A superação da pessoa jurídica afirma-se como um incidente processual e não como um processo incidente, razão pela qual pode ser deferida nos próprios autos, dispensando-se também a citação dos sócios, em desfavor de quem foi superada a pessoa jurídica, bastando a defesa apresentada a *posteriori*, mediante embargos, impugnação ao cumprimento de sentença ou exceção de pré-executividade.
3. Assim, não prospera a tese segundo a qual não seria cabível, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, a discussão acerca da validade da desconsideração da personalidade jurídica. Em realidade, se no caso concreto e no campo do direito material fosse descabida a aplicação da *Disregard Doctrine*, estar-se-ia diante de ilegitimidade passiva para responder pelo débito, insurgência apreciável na via da impugnação, consoante art. 475-L, inciso IV. Ainda que assim não fosse, poder-se-ia cogitar de oposição de exceção de pré-executividade, a qual, segundo entendimento de doutrina autorizada, não só foi mantida, como ganhou mais relevo a partir da Lei n. 11.232/2005.
4. Portanto, não se havendo falar em prejuízo à ampla defesa e ao contraditório, em razão da ausência de citação ou de intimação para o pagamento da dívida (art. 475-J do CPC), e sob pena de tornar-se infrutuosa a desconsideração da personalidade jurídica, afigura-se bastante - quando, no âmbito do direito material, forem detectados os pressupostos autorizadores da medida - a intimação superveniente da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

penhora dos bens dos ex-sócios, providência que, em concreto, foi realizada.

5. No caso, percebe-se que a fundamentação para a desconsideração da pessoa jurídica está ancorada em "abuso da personalidade" e na "ausência de bens passíveis de penhora", remetendo o voto condutor às provas e aos documentos carreados aos autos. Nessa circunstância, o entendimento a que chegou o Tribunal *a quo*, além de ostentar fundamentação consentânea com a jurisprudência da Casa, não pode ser revisto por força da Súmula 7/STJ.

6. Não fosse por isso, cuidando-se de vínculo de índole consumerista, admite-se, a título de exceção, a utilização da chamada "teoria menor" da desconsideração da personalidade jurídica, a qual se contenta com o estado de insolvência do fornecedor somado à má administração da empresa, ou, ainda, com o fato de a personalidade jurídica representar um "obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores", mercê da parte final do *caput* do art. 28, e seu § 5º, do Código de Defesa do Consumidor.

7. A investigação acerca da natureza da verba bloqueada nas contas do recorrente encontra óbice na Súmula 7/STJ.

8. Recurso especial não 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 a seguir, Em renovação de julgamento, após o voto do Ministro Antonio Carlos Ferreira negando provimento ao recurso especial, acompanhando o relator, e o voto do Ministro Marco Buzzi, dando provimento ao recurso, no sentido da divergência, a Quarta Turma, por maioria, negar provimento ao recurso especial. Vencidos os Ministros Raul Araújo e Marco Buzzi. O Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira votou com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

Brasília (DF), 02 de agosto de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.096.604 - DF (2008/0218648-4)

RECORRENTE : MARCOS VIEIRA DOS SANTOS PAIVA E OUTROS
ADVOGADA : VANESSA DOS SANTOS GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : SÉRGIO FONSECA IANNINI
ADVOGADO : ROBERTO BRAZ IANNINI

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Sérgio Fonseca Iannini ajuizou em face de HMP Engenharia e Construções Ltda ação de rescisão de contrato cumulada com pedido de indenização, ao argumento de que celebrara com a ré instrumento particular de compromisso de compra e venda de unidade imobiliária identificada na inicial (fls. 26/34), sendo que, muito embora tenha aportado significativo capital, a ré não entregou o imóvel prometido. Decretada a revelia da empresa ré, o Juízo de Direito da 9ª Vara Cível da Circunscrição Especial Judiciária de Brasília/DF julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na inicial, para, além de declarar rescindido o contrato, condenar a promitente vendedora ao pagamento de R\$ 28.501,54 a título de restituição do valor pago; R\$ 3.290,82 correspondentes à taxa de corretagem; a devolver as notas promissórias que estão em seu poder, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00; além de multa contratual mensal, correspondente a 0,5% (fl. 118).

Transitada em julgado a sentença, o autor aforou pedido de cumprimento do título judicial, no valor de R\$ 53.949,62 (fls. 124/126). Algumas tentativas foram realizadas para localização da empresa ré e patrimônio para honrar a obrigação, mas debalde. Foi então requerida a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade executada, para que se procedesse ao bloqueio de contas-correntes, aplicações, ações ou títulos negociados em bolsa do sócio-gerente João Batista dos Santos (fls. 184/185).

Prosseguindo, ao fundamento de que "a pessoa jurídica foi utilizada pelos sócios para a prática de ato que frustra o direito do credor", bem como pelo fato de que não foram "encontrados ativos financeiros de propriedade da pessoa jurídica capazes de garantir o débito sob cobrança", o Juízo da execução deferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica (fl. 200).

Pelo exequente, posteriormente, foi pedida a ampliação do bloqueio, para que se desconsiderasse a última alteração contratual da sociedade executada e que a constrição judicial recaísse sobre os bens dos antigos sócios, Marcos Vieira dos Santos Piva, Eloi Kummetz e Geraldo Martins Pasenow, haja vista que as propaladas ilegalidades teriam ocorrido ainda na composição societária antiga.

O pedido foi deferido à fl. 210 e a intimação da executada e dos sócios que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tiveram valores bloqueados foi determinada à fl. 221.

Sobreveio agravo de instrumento pelos ex-sócios da empresa executada, no qual se alegou a inviabilidade, no caso concreto, da desconsideração da personalidade jurídica.

O Tribunal manteve a decisão do Juízo, conforme ementa a seguir transcrita:

PROCESSUAL CIVIL - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - EXTENSÃO AOS EX-SÓCIOS.

1 - A preliminar de ausência de procuração outorgada ao advogado em relação ao segundo Agravante, foi suprida pela juntada do instrumento de mandato e do substabelecimento. Preliminar rejeitada.

2 - A regra geral é da separação e autonomia dos patrimônios dos sócios em relação ao patrimônio da pessoa jurídica. Com o objetivo de coibir a utilização maliciosa e fraudulenta dos sócios da sociedade com a finalidade de prejudicar terceiro, a norma foi excepcionada para permitir a invasão do patrimônio pessoal dos sócios para reparar danos causados (art. 50. CC).

3 - Recurso conhecido e não provido.

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados (fls. 309/316).

Sobreveio recurso especial apoiado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, no qual se alega ofensa aos arts. 214, 535, inciso II, 649, inciso IV, e 655-A, § 2º, todos do CPC; arts. 50, 1.024 e 1.032, do Código Civil de 2002; e art. 28, § 5º, do Código de Defesa do Consumidor.

Argumentam os recorrentes que seria de rigor a realização de citação para que figurassem no pólo passivo da lide, sendo certo, ademais, não caber, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, discussão acerca da desconsideração da personalidade jurídica da empresa da qual eram sócios. Por outro lado, sustentam que em nenhum momento houve a demonstração de fraude ou abuso da personalidade jurídica na administração da sociedade, em detrimento de direitos de terceiros. Em relação ao recorrente Geraldo Martins Pasenow, aduz-se que os valores bloqueados em conta-corrente são verbas trabalhistas, oriundos de rescisão de contrato de trabalho e levantamento de FGTS.

Sinaliza, de resto, dissídio jurisprudencial em relação ao REsp. 686.112/RJ, QUARTA TURMA, de relatoria do Ministro João Otávio de Noronha.

Contra-arrazoado (fls. 361/369), o especial foi admitido (fls. 371/374).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.096.604 - DF (2008/0218648-4)

RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO
RECORRENTE : MARCOS VIEIRA DOS SANTOS PAIVA E OUTROS
ADVOGADA : VANESSA DOS SANTOS GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : SÉRGIO FONSECA IANNINI
ADVOGADO : ROBERTO BRAZ IANNINI

EMENTA

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E MATERIAIS. OBSERVÂNCIA. CITAÇÃO DOS SÓCIOS EM PREJUÍZO DE QUEM FOI DECRETADA A DESCONSIDERAÇÃO. DESNECESSIDADE. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO GARANTIDOS COM A INTIMAÇÃO DA CONSTRIÇÃO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VIA ADEQUADA PARA A DISCUSSÃO ACERCA DO CABIMENTO DA *DISREGARD*. RELAÇÃO DE CONSUMO. ESPAÇO PRÓPRIO PARA A INCIDÊNCIA DA TEORIA MENOR DA DESCONSIDERAÇÃO. ART. 28, § 5º, CDC. PRECEDENTES.

1. A desconsideração da personalidade jurídica é instrumento afeito a situações limítrofes, nas quais a má-fé, o abuso da personalidade jurídica ou confusão patrimonial estão revelados, circunstâncias que reclamam, a toda evidência, providência expedita por parte do Judiciário. Com efeito, exigir o amplo e prévio contraditório em ação de conhecimento própria para tal mister, no mais das vezes, redundaria em esvaziamento do instituto nobre.

2. A superação da pessoa jurídica afirma-se como um incidente processual e não como um processo incidente, razão pela qual pode ser deferida nos próprios autos, dispensando-se também a citação dos sócios, em desfavor de quem foi superada a pessoa jurídica, bastando a defesa apresentada a *posteriori*, mediante embargos, impugnação ao cumprimento de sentença ou exceção de pré-executividade.

3. Assim, não prospera a tese segundo a qual não seria cabível, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, a discussão acerca da validade da desconsideração da personalidade jurídica. Em realidade, se no caso concreto e no campo do direito material fosse descabida a aplicação da *Disregard Doctrine*, estar-se-ia diante de ilegitimidade passiva para responder pelo débito, insurgência apreciável na via da impugnação, consoante art. 475-L, inciso IV. Ainda que assim não fosse, poder-se-ia cogitar de oposição de exceção de pré-executividade, a qual, segundo entendimento de doutrina autorizada, não só foi mantida, como ganhou mais relevo a partir da Lei n. 11.232/2005.

4. Portanto, não se havendo falar em prejuízo à ampla defesa e ao contraditório, em razão da ausência de citação ou de intimação para o pagamento da dívida (art. 475-J do CPC), e sob pena de tornar-se infrutífera a desconsideração da personalidade jurídica, afigura-se bastante - quando, no âmbito do direito material, forem detectados os pressupostos autorizadores da medida - a intimação superveniente da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

penhora dos bens dos ex-sócios, providência que, em concreto, foi realizada.

5. No caso, percebe-se que a fundamentação para a desconsideração da pessoa jurídica está ancorada em "abuso da personalidade" e na "ausência de bens passíveis de penhora", remetendo o voto condutor às provas e aos documentos carreados aos autos. Nessa circunstância, o entendimento a que chegou o Tribunal *a quo*, além de ostentar fundamentação consentânea com a jurisprudência da Casa, não pode ser revisto por força da Súmula 7/STJ.

6. Não fosse por isso, cuidando-se de vínculo de índole consumerista, admite-se, a título de exceção, a utilização da chamada "teoria menor" da desconsideração da personalidade jurídica, a qual se contenta com o estado de insolvência do fornecedor somado à má administração da empresa, ou, ainda, com o fato de a personalidade jurídica representar um "obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores", mercê da parte final do *caput* do art. 28, e seu § 5º, do Código de Defesa do Consumidor.

7. A investigação acerca da natureza da verba bloqueada nas contas do recorrente encontra óbice na Súmula 7/STJ.

8. Recurso especial não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. Afasto, de início, a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, pois o Tribunal a *quo* dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes. Além disso, basta ao órgão julgador que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais.

3. No mérito, ressalto que a discussão acerca dos limites e das possibilidades para a desconsideração da personalidade jurídica, de fato, tem-se avolumado no âmbito doutrinário e jurisprudencial. Doutrina de renome, por exemplo, aponta para a necessidade de ação judicial própria para o levantamento do véu da pessoa jurídica, mercê do cânone de índole supralegal relativo ao contraditório e à ampla defesa (COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial, volume 2: direito de empresa*. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p 57).

Nada obstante, é de se ressaltar que a desconsideração da personalidade jurídica é instrumento afeito a situações limítrofes, nas quais a má-fé, o abuso da personalidade jurídica ou confusão patrimonial estão revelados, circunstâncias que reclamam, a toda evidência, providência expedita por parte do Judiciário.

Com efeito, exigir o amplo contraditório em ação de conhecimento própria para tal mister, no mais das vezes, redundaria em esvaziamento do instituto nobre.

Nesse sentido, a jurisprudência da Casa tem dispensado ação autônoma para a desconsideração da personalidade jurídica:

DIREITO COMERCIAL. FALÊNCIA. EMPRESAS COLIGADAS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. AÇÃO AUTÔNOMA. DESNECESSIDADE.

1 - Pode o síndico da massa falida postular a desconsideração da personalidade jurídica de empresas coligadas à falida nos próprios autos da falência, prescindindo a providência de ação autônoma.

Iterativos precedentes.

2 - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1.034.536/MG, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 5/2/2009, DJe 16/2/2009)

COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO ESTADUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS INEPTOS EM PROVOCAR PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALÊNCIA. DAÇÕES EM PAGAMENTO FRAUDULENTAS AOS INTERESSES DA MASSA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO BOJO DO PROCESSO FALENCIAL. DESNECESSIDADE DE AÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REVOCATÓRIA. DECRETO-LEI N. 7.661/1945, ARTS. 52 E SEGUINTE.

[...]

III. Detectada a fraude na dação de bens em pagamento, esvaziando o patrimônio empresarial em prejuízo da massa falida, pode o julgador decretar a desconsideração da personalidade jurídica no bojo do próprio processo, facultado aos prejudicados oferecerem defesa perante o mesmo juízo.

[...]

(REsp 418.385/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2007, DJ 03/09/2007 p. 178)

Seguindo a mesma linha, o anteprojeto para o novo Código de Processo Civil, de forma inédita, disciplina o "incidente de desconsideração da personalidade jurídica", mediante o qual o sócio ou terceiro será simplesmente intimado do pedido, ocasião em que será oportunizada sua defesa com as provas a ela inerentes (art. 64 do anteprojeto).

4. Muito embora o recorrente tenha colacionado aos autos acórdão paradigma desta Quarta Turma a exigir citação dos sócios em desfavor de quem foi desconsiderada a personalidade jurídica (REsp. 686.112/RJ), entendo ser o precedente inaplicável ao caso ora em exame.

Primeiramente porque se cogita, na espécie, de sentença condenatória em fase de cumprimento, nos termos da nova sistemática introduzida pela Lei n.º 11.232/05, a qual, como é de cursivo conhecimento, ostentou como traço marcante a dispensa de citação do próprio devedor para iniciar-se a fase satisfativa. Com mais razão, descabe então falar em citação dos sócios em relação aos quais se operou a constrição patrimonial.

Por outro lado, o próprio relator daquele processo trazido como paradigma posteriormente alterou sua posição em outro julgado, mais recente, ao entender que a superação da pessoa jurídica afirma-se como um incidente processual e não como um processo incidente, razão pela qual pode ser deferida nos próprios autos da falência, nos termos da jurisprudência sedimentada do STJ, *verbis*:

PROCESSO CIVIL. ARTS. 458, II, E 535, I E II, DO CPC. OFENSA. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA N. 284/STF. ANÁLISE DE CLÁUSULAS DE CONTRATO E REEXAME DE PROVA. SÚMULAS NS. 5 E 7/STJ. MATÉRIAS INFRACONSTITUCIONAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 211/STJ. AUTO-FALÊNCIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ARRESTO DOS BENS DOS SÓCIOS. DESNECESSIDADE DE AÇÃO AUTÔNOMA. DECRETAÇÃO NO PROCESSO FALIMENTAR. IMPUGNAÇÃO VIA RECURSOS CABÍVEIS. DESRESPEITO AO CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. NÃO-OCORRÊNCIA. IMPUGNAÇÃO VIA RECURSOS CABÍVEIS. PRECEDENTES. SÚMULA N. 83/STJ.

[...]

5. No âmbito civil, cabe ao magistrado, a teor de diretriz jurisprudencial desta Corte, desconsiderar a personalidade jurídica da empresa por simples



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decisão interlocutória nos próprios autos da falência, sendo, pois, desnecessário o ajuizamento de ação autônoma para esse fim.

6. Decretada a desconsideração da personalidade jurídica da falida, com a conseqüente propagação dos seus efeitos aos bens patrimoniais dos sócios, não ocorre desrespeito aos postulados do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, nem maltrato a direito líquido e certo de terceiros prejudicados, quando patente sua legitimidade para defesa dos seus direitos, mediante a interposição perante o juízo falimentar dos recursos cabíveis. Precedentes: REsp n. 228.357-SP, Terceira Turma, relator Ministro Castro Filho, DJ de 2.2.2004; REsp n. 418.385-SP, Quarta Turma, relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ de 3.9.2007.

7. "Não se conhece do recurso especial, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" – Súmula n. 83 do STJ.

8. Recurso especial não-conhecido.

(REsp 881330/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 10/11/2008)

No voto condutor do acórdão proferido no REsp. 881.330, de lavra do Ministro João Otávio de Noronha dispensou-se a citação dos sócios, em desfavor de quem foi superada a pessoa jurídica, bastando a defesa apresentada no âmbito do próprio juízo que decretou a medida, também falimentar.

Cumprе trazer à colação os fundamentos manifestados por Sua Exa.:

Destarte, em sede de processo de falência – hipótese ocorrente nestes autos –, dúvidas não podem pairar sobre a viabilidade de se deferir, incidentalmente, pedido de desconsideração da personalidade jurídica da empresa falida, requerido pela parte interessada, determinando, por conseguinte, o arresto de bens pertencentes aos sócios.

Nesse cenário, cabe ao magistrado, a teor de diretriz jurisprudencial desta Corte, desconsiderar a personalidade jurídica da empresa por simples decisão interlocutória nos próprios autos da falência, sendo, pois, desnecessário o ajuizamento de ação autônoma para esse fim. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp n. 418.385-SP, relator Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, Quarta Turma, DJ de 3.9.2007; REsp n. 331.478-RJ, relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 20.11.2006; REsp n. 332.763-SP, relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJ de 24.6.2002.

[...]

Razão não assiste à parte ora recorrente.

Cuidando, normalmente, o processo da falência de pontos controvertidos que exigem imediatas soluções, de forma a atingir as finalidades que o delimitam, a abertura às partes para socorrerem as vias ordinárias, em geral de tramitação lenta, implicaria na obstrução do curso do procedimento falimentar e o atingimento do seu final desfecho, com prejuízo à coletividade de credores e aos superiores interesses da própria Justiça.

Assim, proclamada incidentalmente a desconsideração da pessoa jurídica, como ficou assentado no caso, com base na existência de elementos hábeis a dar sustentação a decisão de primeiro grau que, ratificada pela instância



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estadual superior, determinou o arresto de bens dos sócios, é de se questionar se, mantida restrita a cognição do juízo universal da falência, tornar-se-ia necessário a adoção do procedimento citatório, como se amplo processo de conhecimento fosse?

A resposta se impõe pela negativa.

Presentes as circunstâncias norteadoras da decisão impugnada, impende aduzir que, decretada a desconsideração da personalidade jurídica da falida, com a conseqüente propagação dos seus efeitos aos bens patrimoniais dos sócios, não ocorre desrespeito aos postulados do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, nem maltrato a direito líquido e certo de terceiros prejudicados, como aventado pela parte ora recorrente, quando patente, na espécie, sua legitimidade para defesa dos seus direitos, mediante a interposição perante o juízo falimentar dos recursos cabíveis.

Nesse mesmo sentido, os seguintes precedentes:

COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO ESTADUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS INEPTOS EM PROVOCAR PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALÊNCIA. DAÇÕES EM PAGAMENTO FRAUDULENTAS AOS INTERESSES DA MASSA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO BOJO DO PROCESSO FALENCIAL. DESNECESSIDADE DE AÇÃO REVOCATÓRIA. DECRETO-LEI N. 7.661/1945, ARTS. 52 E SEQUINTE. [...]

III. Detectada a fraude na dação de bens em pagamento, esvaziando o patrimônio empresarial em prejuízo da massa falida, pode o julgador decretar a desconsideração da personalidade jurídica no bojo do próprio processo, facultado aos prejudicados oferecerem defesa perante o mesmo juízo.

IV. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula n. 7-STJ).

V. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 418385/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2007, DJ 03/09/2007, p. 178)

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.

[...]

5. A superação da pessoa jurídica afirma-se como um incidente processual e não como um processo incidente, razão pela qual pode ser deferida nos próprios autos da falência, nos termos da jurisprudência sedimentada do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

STJ.

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.

[...]

8. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

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

No caso dos autos, a decisão que acionou a *disregard* está exhaustivamente fundamentada, somando-se às razões do acórdão recorrido, que identificam, com precisão, os atos tidos por abusivos praticados pela falida, com benefício evidente dos sócios, então recorrentes.

Ressalte-se, ainda, que a mera citação do devedor em execução de sentença, na antiga sistemática dos arts. 736 e seguintes, ou a intimação para o pagamento da dívida, na forma prevista no art. 475-J, não lhe abre todas as vias de defesa, circunstância somente verificada depois de seguro o Juízo, mediante penhora ou depósito.

Nesse sentido, a redação do revogado art. 737 era clara: "Não são admissíveis embargos do devedor antes de seguro o juízo". Na mesma linha, preceitua o § 1º do art. 475-J: "Do auto de penhora e de avaliação será de imediato intimado o executado, na pessoa de seu advogado (arts. 236 e 237), ou, na falta deste, o seu representante legal, ou pessoalmente, por mandado ou pelo correio, podendo oferecer impugnação, querendo, no prazo de quinze dias".

Somente em processo de execução de título extrajudicial, segundo a nova redação do art. 738, *caput*, do CPC, é que o prazo para embargar a execução flui da citação, mesmo porque, diferentemente de outrora, os embargos do devedor podem ser opostos independentemente da segurança do Juízo. Nada obstante, mesmo nesse caso, a oposição dos embargos não é em si bastante para obstar os efeitos da penhora, dada a ausência, ordinariamente, de efeito suspensivo (art. 739-A, § 6º).

Percebe-se, assim, que a citação do devedor na fase de execução do título judicial, na sistemática revogada, ou a intimação para o pagamento da condenação, na forma do art. 475-J, somente lhe permitiria pagar a dívida ou nomear ele próprio bens à penhora,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

providências não vedadas ao terceiro sobre quem recai o decisório de desconconsideração da personalidade jurídica, mesmo que este tenha sido apenas intimado da constrição judicial.

5. Também não prospera, a meu juízo, a tese segundo a qual não seria cabível, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, a discussão acerca da validade da desconconsideração da personalidade jurídica. Em realidade, se no caso concreto e no campo do direito material fosse descabida a aplicação da *Disregard Doctrine*, estar-se-ia diante de ilegitimidade passiva para responder pelo débito, insurgência apreciável na via da impugnação, consoante art. 475-L, inciso IV.

Ainda que assim não fosse, poder-se-ia cogitar de oposição de exceção de pré-executividade, a qual, segundo entendimento de doutrina autorizada, não só foi mantida, como ganhou mais relevo a partir da Lei n. 11.232/2005, *verbis*:

Por outro lado, paradoxalmente, a impugnação ampliou o campo de incidência natural da exceção de pré-executividade. É que, fixando o prazo rígido para a impugnação, a partir da intimação da penhora, olvidou-se a natural necessidade de controlar os atos de expropriação. Na execução fundada em título extrajudicial, semelhante controle realiza-se através dos embargos do art. 746; na execução do título judicial, não se mostrando congruente defender-lhe o cabimento, vez que se trocou os 'embargos' pela impugnação, resta a velha e prestadia exceção de pré-executividade. (ASSIS, Araken de. *Manual da execução*, 11 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 1069)

Portanto, por qualquer ângulo que se visualize a celeuma, da intimação da penhora o executado poderá manejar impugnação ao cumprimento de sentença ou, se for o caso, exceção de pré-executividade - além de pagar a dívida ou pedir substituição da penhora -, não se havendo falar em prejuízo à sua ampla defesa e ao contraditório, em razão da ausência de citação ou de intimação para o pagamento da dívida (art. 475-J do CPC). Sob pena de tornar-se infrutuosa a desconconsideração da personalidade jurídica, afigura-se-me bastante - quando, no âmbito do direito material, forem detectados os pressupostos autorizadores da medida -, a intimação superveniente da penhora dos bens dos ex-sócios, providência que, no caso concreto, foi realizada.

6. Em situação análoga, o Ministro Aldir Passarinho Junior, na relatoria do REsp. n. 418.385/SP, lançou judiciosos fundamentos em obséquio da desconconsideração da personalidade jurídica, independentemente de maiores formalidades, *verbis*:

Nessa situação - de fraude - parece-me próprio e adequado inverter-se o ônus. Uma vez reconhecida aquela, prestigia-se a prestação jurisdicional que a coíbe de imediato e busca evitar a consolidação de seus malefícios, competindo aos atingidos tomar a iniciativa de reverter a decisão, pelos meios processuais adequados perante o juízo falimentar.

Cito, também, o entendimento firmado no âmbito da Terceira Turma, segundo o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qual "verificados os pressupostos de sua incidência, **poderá o Juiz, incidentemente no próprio processo de execução (singular ou coletiva), levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja os bens particulares de seus sócios**, de forma a impedir a concretização de fraude à lei ou contra terceiros" (sem grifo no original, RMS 14168/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/04/2002).

Com efeito, não houve nenhuma nulidade, de natureza processual, na decisão de piso que desconsiderou a personalidade jurídica da empresa inicialmente executada, determinando a penhora dos bens pessoais dos ora recorrentes.

7. Passo à análise dos pressupostos materiais da desconsideração da personalidade jurídica.

No caso dos autos, desde a celebração do negócio jurídico (2001), passando pela data prevista para o término das obras (2004), o autor aportou seus recursos para a aquisição do imóvel e até o momento, quase dez anos depois, nada recebeu. Não consegue efetivar a decisão judicial, no dizer popular "ganhou, mas não levou".

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica - *Disregard Doctrine* -, difundida na doutrina brasileira após a década de 60, pelo verbo do saudoso Rubens Requião, encontra hoje amplo suporte no ordenamento positivo (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), mas que deve, porém, ser aplicada com cautela, diante da previsão de autonomia e existência de patrimônios distintos entre as pessoas física e jurídica.

Nessa linha, é o entendimento da Casa, no sentido de que "a desconsideração 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).

Na hipótese dos autos, o voto condutor, proferido pela ilustre Desembargadora Haydevalda Sampaio, fundamentou a decisão de descortinar a personalidade jurídica da executada nos seguintes termos:

In casu, em que pesem os argumentos expendidos pelos Agravantes, verifica-se que a personalidade jurídica da empresa vem sendo utilizada como amparo ao descumprimento das obrigações que lhe foram impostas, mormente no que diz respeito ao cumprimento de sentença relativo à rescisão do contrato celebrado entre as partes.

Com efeito, os documentos juntados aos autos dão conta de que mesmo antes da alteração contratual, em que houve a saída dos Agravantes para entrada do sócio João Batista dos Santos, a empresa HMP Engenharia e Construções Ltda., já se esquivava de cumprir seus compromissos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os documentos de fls. 39/41, não impugnados pelos Agravantes, também corroboram tal entendimento, pois afirmam que precisavam gerar fundos para recomençar a obra e pagar os acertos (fl. 39), bem como estava aceitando novo sócio para injetar recursos na empresa.

Causa estranheza que a alteração realizada em nada tenha beneficiado a empresa, pois de acordo com os documentos juntados (fls. 257/261), as pendências financeiras já existentes, só se agravaram.

Note-se que o sócio João Batista dos Santos jamais foi encontrado nos endereços fornecidos, tampouco se logrou êxito em localizar bens passíveis de penhora em nome da empresa (fl. 178, 214) ou do atual sócio (fls. 198, 270 e 271).

Nessas circunstâncias, não há como deixar de reconhecer o abuso de personalidade, devendo ser afastadas as alegações dos Agravantes, no sentido de houve abusividade na medida adotada de penhora de seus créditos, já que não são responsáveis pelo débito exequendo.

Diante da ausência de bens passíveis de penhora, caracterizando a intenção do seu dirigente de procrastinar o cumprimento das obrigações impostas pela justiça, correta a decisão que estendeu a desconsideração da personalidade jurídica para os sócios anteriores a última alteração contratual, nos termos do artigo 1.032, do Código Civil (fls. 291/292).

Do excerto ora transcrito, percebe-se que a fundamentação para a desconsideração da pessoa jurídica está ancorada em "abuso da personalidade" e na "ausência de bens passíveis de penhora", remetendo o voto condutor às provas e aos documentos carreados aos autos. Nessa circunstância, o entendimento a que chegou o Tribunal *a quo*, além de ostentar fundamentação consentânea com a jurisprudência da Casa, não pode ser revisto por força da Súmula 7.

8. Ainda que não fosse por isso, é de se notar que, como salientei na relatoria do REsp. 693.235/MT, **ordinariamente**, aplica-se a "teoria maior" da desconsideração da personalidade jurídica, segundo a qual "somente em casos de abuso de direito - cujo delineamento conceitual encontra-se no art. 187 do CC/02 -, desvio de finalidade ou confusão patrimonial, é que se permite tal providência".

Porém, da narrativa constante dos autos (principalmente inicial, sentença da fase de conhecimento, acórdão recorrido e das próprias razões dos recorrentes), denota-se a existência de relação de consumo, de sorte que, cuidando-se de vínculo de índole consumerista, como no caso em apreço, admite-se, a título de exceção, a utilização da chamada "teoria menor" da desconsideração da personalidade jurídica, a qual se contenta com o estado de insolvência do fornecedor somado à má administração da empresa, ou, ainda, com o fato de a personalidade jurídica representar um "obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores", mercê da parte final do *caput* do art. 28 e seu § 5º, do Código de Defesa do Consumidor, cuja redação é a seguinte:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.**

[...]

§ 5º Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, **de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.** (sem grifo no original)

Sobre o tema, confira-se o entendimento da doutrina:

O texto introduz uma novidade, pois é a primeira vez que o Direito Brasileiro legislado acolhe a teoria da desconsideração sem levar em conta a configuração da fraude ou do abuso de direito. De fato, o dispositivo pode ser aplicado pelo juiz se o fornecedor (em razão de má administração, pura e simplesmente) encerrar suas atividades como pessoa jurídica.

Muito oportunos e pertinentes, neste particular, os comentários de Fábio Ulhoa Coelho:

"Finalmente, não se deve esquecer das hipóteses em que a desconsideração da autonomia da pessoa jurídica prescinde da ocorrência da fraude ou de abuso de direito. Somente diante do texto expresso da lei poderá o juiz ignorar a autonomia da pessoa jurídica, sem indagar da sua utilização com fraude ou abuso de direito" (DANARI, Zelmo. *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. Ada Pellegrini Grinover ... (et al). 9 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p. 247)

A jurisprudência da Casa também caminha nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESOLUÇÃO DE CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL PROPOSTA CONTRA A CONSTRUTORA E SEUS SÓCIOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ART. 28, CAPUT E § 5º, DO CDC. PREJUÍZO A CONSUMIDORES. INATIVIDADE DA EMPRESA POR MÁ ADMINISTRAÇÃO.

1. Ação de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel movida contra a construtora e seus sócios.

2. Reconhecimento pelas instâncias ordinárias de que, em detrimento das consumidoras demandantes, houve inatividade da pessoa jurídica, decorrente da má administração, circunstância apta, de per si, a ensejar a desconsideração, com fundamento no art. 28, caput, do CDC.

3. No contexto das relações de consumo, em atenção ao art. 28, § 5º, do CDC, os credores não negociais da pessoa jurídica podem ter acesso ao patrimônio dos sócios, mediante a aplicação da disregard doctrine, bastando a caracterização da dificuldade de reparação dos prejuízos sofridos em face da insolvência da sociedade empresária.

4. Precedente específico desta Corte acerca do tema (REsp. nº 279.273/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Terceira Turma, DJ de 29.03.2004).

5. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(REsp 737.000/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 12/09/2011)

Aplicando também a chamada "teoria menor" da desconsideração da personalidade jurídica para relações de consumo, bem como dissecando a questão da vigência do § 5º do art. 28 do CDC, a Ministra Nancy Andrighi, no REsp. 279.273/SP, proferiu voto lapidar a esse respeito:

Sem embargo das argutas preleções, fato é que o § 5º do art. 28 do CDC não guarda relação de dependência com o "caput" do seu artigo, o que, por si só, não gera incompatibilidade legal, constitucional ou com os postulados da ordem jurídica.

Não são válidos os argumentos de que as razões de veto deveriam ser dirigidas ao § 5º e de que não se conceberia sua existência autônoma dissociada do preceito veiculado no "caput" do art. 28 da Lei n. 8.078/90.

Essa linha de raciocínio é meramente acadêmica, e a lei, uma vez sancionada, ganha vigência e eficácia a partir de sua publicação, transcorrida a "vacatio legis". A lei, aplicada com prudência, encontrará seus próprios limites por meio da atividade interpretativa dos Tribunais, não sendo aconselhável que se ceife a iniciativa legislativa de plano, iniciativa essa que conferiu novos contornos ao instituto da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica.

Devem sim, ao invés de se limitar o debate a conjecturas de topografia do parágrafo 5º e pretensas razões de veto, o artigo 28 e seus parágrafos da Lei n. 8.078/90 ser interpretados sistematicamente, a par da legislação vigente.

A tese, ora acolhida, de que a **teoria menor da desconsideração** aplica-se às relações de consumo, está calcada, como dito, na exegese autônoma do § 5º do art. 28, do CDC, isto é, afasta-se, aqui, a exegese que subordina a incidência do § 5º à demonstração dos requisitos previstos no *caput* do art. 28 do CDC.

E isto porque o *caput* do art. 28 do CDC acolhe a **teoria maior subjetiva da desconsideração**, enquanto que o § 5º do referido dispositivo acolhe a **teoria menor da desconsideração**, em especial se considerado for a expressão "*Também poderá ser desconsiderada*", o que representa, de forma inegável, a adoção de pressupostos autônomos à incidência da desconsideração.

Ao acolher a **teoria menor**, dúvida não há em se considerar que o § 5º do art. 28 da Lei n. 8.078/90 ampara um novo capítulo no instituto do levantamento do véu da pessoa jurídica, o qual se coaduna com o princípio geral da Ordem Econômica, como positivado pela CF/88, que prevê a defesa do consumidor (CF, art. 170, inc. V) (REsp 279.273/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2003).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Deveras, as regras de irresponsabilização dos sócios devem ser aplicadas com a indispensável ponderação de valores, a depender se a controvérsia se instala entre a sociedade e credores negociais, ou entre aquela e credores não negociais, como é o caso do fisco, INSS, trabalhadores em geral, consumidores ou vítimas de ato ilícito extracontratual.

Em relação aos credores negociais, como fornecedores, parceiros comerciais da sociedade ou instituições financeiras prestadoras de crédito, se negociam mal e a sociedade não cumpre o avençado - e, neste particular, devem saber que o patrimônio da sociedade é o único garante do negócio entabulado -, podem, sem dúvida, recompor os prejuízos mediante a cobrança de uma taxa de risco mais elevada, afigurando-se imperdoável a imprevidência nessa seara.

Todavia, não se verifica tal possibilidade em relação aos credores não-negociais, como, por exemplo, os consumidores e os trabalhadores, que não têm meios de formar seus preços levando-se em conta o risco do insucesso, e, neste caso, a separação patrimonial absoluta representa inegável prejuízo aos seus interesses, razão por que se justifica o tratamento diferenciado dado pelo ordenamento jurídico (art. 28, § 5º, do CDC; e art. 2º, § 2º, da CLT).

Com efeito, no caso ora em exame, da fundamentação deduzida no acórdão recorrido, percebe-se que a pessoa jurídica tem sido óbice à plena recomposição dos prejuízos experimentados pelo autor, decorrentes estes de descumprimento de promessa de venda de imóvel, tanto em razão do estado de insolvência da empresa - dada a ausência de bens penhoráveis - quanto em razão de condutas escapadiças.

Nessa linha de raciocínio, a análise da lide, seja pela ótica da "teoria maior" seja pela ótica da "teoria menor" da desconsideração da personalidade jurídica, conduz à mesma solução proclamada pelo acórdão recorrido, não se verificando nenhuma nulidade, também agora de ordem material, na utilização da *Disregard Doctrine*.

9. De resto, quanto à natureza da verba bloqueada nas contas do recorrente Geraldo Martins Pasenow, a insurgência não merece prosperar.

Diante da preferência da penhora sobre o dinheiro, estatuída pelo CPC, no art. 655, eventual impenhorabilidade, por se tratar de verba salarial, deve ser entendida como exceção, a pesar sobre quem excepciona o ônus de provar a arguição.

Em realidade, sendo direito do exequente a penhora preferencialmente em dinheiro (art. 655, inciso I, do CPC), a impenhorabilidade dos depósitos em contas correntes, ao argumento de tratar-se de verba salarial, consubstancia fato impeditivo do direito do autor



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(art. 333, inciso II, do CPC), recaindo sobre o réu o ônus de prová-lo.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes: REsp 619.148/MG, minha relatoria, QUARTA TURMA, julgado em 20/05/2010; AgRg no Ag 326.356/MS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 06/02/2001.

O acórdão recorrido, porém, firma premissa fática que não socorre ao recorrente, segundo a qual ele não teria se desincumbido desse ônus, *verbis*:

Não se desincumbiu o Agravante, contudo, de provar o fato constitutivo de seu direito. Com efeito, o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (fl. 234) e o extrato de conta do FGTS (fl. 235) não são documentos hábeis a comprovar que os valores bloqueados em suas contas são provenientes destas verbas.

Não há qualquer comprovante de depósito ou extrato bancário capaz de relacionar aqueles valores com os penhorados. O Termo de Rescisão informa um valor líquido a receber de R\$ 8.244,50 (oito mil, duzentos e quarenta e quatro reais e cinquenta centavos) e o saldo para fins rescisórios do FGTS soma R\$ 6.112,26 (seis mil, cento e doze reais e vinte e seis centavos).

Além disso, foi levado a efeito bloqueio de R\$ 17.361,22 (dezessete mil, trezentos e sessenta e um reais e vinte e dois centavos) na conta nº 10010080 do Banco do Brasil, bem como de R\$ 2.466,64 (dois mil, quatrocentos e sessenta e seis reais e sessenta centavos) efetuado conta corrente nº 46831-6 do Banco Itaú S/A, que não condizem com as verbas alimentares alegadas. (fl. 293)

Dessume-se daí que as conclusões do acórdão, no particular, mostram-se infensas à reapreciação desta Corte, por força do óbice da Súmula 7.

10. Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2008/0218648-4 PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1096604 / DF

Número Origem: 20080020021514

PAUTA: 03/08/2010

JULGADO: 03/08/2010

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **DURVAL TADEU GUIMARÃES**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MARCOS VIEIRA DOS SANTOS PAIVA E OUTROS
ADVOGADA	: VANESSA DOS SANTOS GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO	: SÉRGIO FONSECA IANNINI
ADVOGADO	: ROBERTO BRAZ IANNINI

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

CERTIDÃO

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

Após o voto do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão, Relator, negando provimento ao recurso especial, e o voto antecipado do Sr. Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), no mesmo sentido, PEDIU VISTA o Sr. Ministro Raul Araújo Filho. Aguardam os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior e João Otávio de Noronha.

Brasília, 03 de agosto de 2010

TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2008/0218648-4

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.096.604 / DF

Número Origem: 20080020021514

PAUTA: 12/04/2012

JULGADO: 12/04/2012

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MARCOS VIEIRA DOS SANTOS PAIVA E OUTROS
ADVOGADA	: VANESSA DOS SANTOS GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO	: SÉRGIO FONSECA IANNINI
ADVOGADO	: ROBERTO BRAZ IANNINI

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

CERTIDÃO

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

Adiado por indicação do Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.096.604 - DF (2008/0218648-4)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **MARCOS VIEIRA DOS SANTOS PAIVA E OUTROS**
ADVOGADA : **VANESSA DOS SANTOS GONÇALVES E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **SÉRGIO FONSECA IANNINI**
ADVOGADO : **ROBERTO BRAZ IANNINI**

VOTO

O SENHOR MINISTRO RAUL ARAÚJO:

Afastada, de início, a alegada ofensa ao art. 535 do Estatuto Processual Civil, no presente recurso especial, as questões trazidas a debate são as seguintes: (I) possibilidade de decretação da desconsideração da personalidade jurídica, prevista no art. 28 do CDC, no curso de cumprimento de sentença, sem a necessidade de ação autônoma; (II) viabilidade de penhora de bens pertencentes a ex-sócios, após a determinação da *disregard*, independentemente de sua citação para compor o polo passivo da demanda; (III) a impugnação ao cumprimento de sentença como meio adequado para a defesa dos sócios sobre os quais aplica-se a *disregard*; (IV) efetiva configuração de alguma das hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica; (V) a incumbência do ônus de comprovar a natureza trabalhista dos valores bloqueados na conta-corrente de um dos devedores (Geraldo Martins Pasenow), para fins da impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, do CPC.

No tocante à necessidade de ação autônoma para utilização da *disregard doctrine*, o Superior Tribunal de Justiça, divergindo de relevante posição doutrinária (**FÁBIO ULHOA COELHO**, *in* Curso de Direito Comercial, vol. 2, 14ª ed., São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 57-59; **GILBERTO GOMES BRUSCHI**, *in* Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004, pp 91/92), possui entendimento pacificado no sentido de que a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica dispensa a propositura de ação autônoma, podendo ser concedida incidentalmente pelo juiz da causa, inclusive em sede de execução, desde que verificados os pressupostos de sua incidência.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. AÇÃO AUTÔNOMA. DESNECESSIDADE.

- A aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica dispensa a propositura de ação autônoma para esse fim.

- Agravo no agravo em recurso especial não provido."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(AgRg no AREsp 9.925/MG, Terceira Turma, Rel. Min. **NANCY ANDRIGHI**, DJe de 17/11/2011)

"PROCESSO CIVIL. ARTS. 458, II, E 535, I E II, DO CPC. OFENSA.

NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA N. 284/STF. ANÁLISE DE CLÁUSULAS DE CONTRATO E REEXAME DE PROVA. SÚMULAS NS. 5 E 7/STJ. MATÉRIAS INFRACONSTITUCIONAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 211/STJ. AUTO-FALÊNCIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ARRESTO DOS BENS DOS SÓCIOS. DESNECESSIDADE DE AÇÃO AUTÔNOMA. DECRETAÇÃO NO PROCESSO FALIMENTAR. IMPUGNAÇÃO VIA RECURSOS CABÍVEIS. DESRESPEITO AO CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. NÃO-OCORRÊNCIA. IMPUGNAÇÃO VIA RECURSOS CABÍVEIS. PRECEDENTES. SÚMULA N. 83/STJ.

(...)

5. No âmbito civil, cabe ao magistrado, a teor de diretriz jurisprudencial desta Corte, desconsiderar a personalidade jurídica da empresa por simples decisão interlocutória nos próprios autos da falência, sendo, pois, desnecessário o ajuizamento de ação autônoma para esse fim.

6. Decretada a desconsideração da personalidade jurídica da falida, com a conseqüente propagação dos seus efeitos aos bens patrimoniais dos sócios, não ocorre desrespeito aos postulados do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, nem maltrato a direito líquido e certo de terceiros prejudicados, quando patente sua legitimidade para defesa dos seus direitos, mediante a interposição perante o juízo falimentar dos recursos cabíveis. Precedentes: REsp n. 228.357-SP, Terceira Turma, relator Ministro Castro Filho, DJ de 2.2.2004; REsp n. 418.385-SP, Quarta Turma, relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ de 3.9.2007.

7. 'Não se conhece do recurso especial, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida' – Súmula n. 83 do STJ.

8. Recurso especial não-conhecido." (REsp 881.330/SP, Quarta Turma, Rel. Min. **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**, DJe de 10/11/2008)

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RETENÇÃO LEGAL - AFASTAMENTO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO E FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULAS 284 E 356 DO STF - PROCESSO EXECUTIVO - PEDIDO DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA-EXECUTADA - POSSIBILIDADE - DISPENSÁVEL O AJUIZAMENTO DE AÇÃO AUTÔNOMA.

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3 - Não enseja interposição de recurso especial matérias não ventiladas no julgado impugnado (Súmula 356/STF).

4 - Esta Corte Superior tem decidido pela possibilidade da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica nos próprios autos da ação de execução, sendo desnecessária a propositura de ação autônoma (RMS nº 16.274/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ de 2.8.2004; AgRg no REsp nº 798.095/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ de 1.8.2006; REsp nº 767.021/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 12.9.2005).

5 - Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para determinar a análise do pedido de desconsideração da personalidade jurídica da empresa-executada no curso do processo executivo." (REsp 331.478/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 20/11/2006)

No mesmo sentido: **CALIXTO SALOMÃO FILHO** e **FÁBIO KONDER COMPARATO** (in O Poder de Controle na Sociedade Anônima, 5ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 481) e **FREDIE DIDIER JUNIOR** (in Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica. In: Reflexos do Novo Código Civil no Direito Processual. Salvador: Editora JusPODIVM, 2006).

Portanto, para a aplicação da responsabilidade patrimonial secundária prevalece entendimento de não ser necessário promover-se ação autônoma, sendo possível sua realização no âmbito do processo de execução, sem que isso enseje ilegitimidade passiva dos sócios que não figuraram no processo de conhecimento, tampouco ofensa à coisa julgada. Deve-se levar em conta a instrumentalidade do processo, visando à sua utilização como meio de efetivação do direito material, e não para obstaculizá-lo.

Ocorre que, não obstante a possibilidade de o magistrado, incidentalmente, levantar o véu da personalidade jurídica, inclusive na fase executiva, não se pode perder de vista que, se o sócio, cujos bens poderão ser constritos com a medida, não tiver figurado como parte no âmbito da fase de conhecimento, ainda que como litisconsorte eventual, deverá o juízo providenciar sua citação, possibilitando-lhe o exercício do direito de defesa no procedimento incidental, sob pena de violação das garantias constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV e LV).

A propósito:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA PARA ATINGIR EMPRESA QUE NÃO FOI PARTE NA AÇÃO ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

Nula, a teor do artigo 472, CPC, a decisão que estende a coisa julgada a terceiro que não integrou a respectiva relação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processual.

A desconsideração 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.

Recurso especial conhecido e provido." (REsp 347.524/SP, Quarta Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 19/5/2003, grifo nosso)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FRAUDE EM CONTRATOS DE LEASING. SÓCIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE E SEQUESTRO DE BENS. CONSIDERAÇÕES GENÉRICAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.

1. Acórdão 'a quo' que denegou agravo de instrumento cujo objetivo foi a concessão de efeito suspensivo à liminar que decretou a indisponibilidade e sequestro dos bens do recorrente em Ação Civil Pública de Responsabilidade por Ato de Improbidade Administrativa, a qual objetivou apurar fraudes no âmbito de contratos de leasing.

2. Chamamento do recorrente para integrar o pólo passivo da demanda sustentado no fato de ser ele o sócio principal da empresa e ter assumido responsabilidade referente aos contratos firmados.

3. Decisum recorrido que deixou de avaliar a extensão e as consequências graves da medida tomada, além de não ter tido o cuidado de considerar a caracterização da provisoriedade das alegações iniciais do Ministério Público; não se elencam os fatos que demonstram os fortes indícios de responsabilidade, além de não expor em que consistem os riscos determinantes da decretação estatuída.

4. A indisponibilidade de bens, para os efeitos da Lei nº 8.429/92, só pode ser efetivada sobre os adquiridos posteriormente aos atos supostamente de improbidade.

5. A decretação da disponibilidade e o sequestro de bens, por ser medida extrema, há de ser devida e juridicamente fundamentada, com apoio nas regras impostas pelo devido processo legal, sob pena de se tornar nula.

6. Inocorrência de verificação dos pressupostos materiais para decretação da medida, quais sejam, existência de fundada caracterização da fraude e o difícil ou impossível ressarcimento do dano, caso comprovado.

7. Enquanto os bens financiados em garantia ao contrato não forem buscados e executados, em caso de inadimplência, para sustentar, com as suas vendas, as prestações assumidas, é impossível, juridicamente, falar-se em prejuízo patrimonial decorrente do referido negócio jurídico. Os bens financiados são da empresa arrendadora; são apenas entregues ao financiado que,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

após o término do contrato, poderá optar pela sua compra.

8. Inobservância do Princípio da Proporcionalidade ('mandamento da proibição de excesso'), tendo em vista que não foi verificada a correspondência entre o fim a ser alcançado por uma disposição normativa e o meio empregado, a qual deve ser juridicamente a melhor possível.

9. **A desconsideração da pessoa jurídica é medida excepcional que só pode ser decretada após o devido processo legal, o que torna a sua ocorrência em sede liminar, mesmo de forma implícita, passível de anulação.**

10. Agravo regimental provido. Recurso especial provido, para cassar os efeitos da indisponibilidade e do seqüestro dos bens do recorrente."

(AgRg no REsp 422.583/PR, Primeira Turma, Rel. Min. **JOSÉ DELGADO**, DJ de 9/9/2002, grifo nosso)

Com efeito, tratando-se a *disregard doctrine* de medida excepcional, dada a autonomia patrimonial da pessoa jurídica e de seus sócios, a análise do atendimento de seus pressupostos específicos - consubstanciados, na formulação subjetiva da teoria, em fraude ou abuso de direito, e, na formulação objetiva, em confusão patrimonial - deve estar calcada no *due process of law*.

Num e noutro caso é salutar a prévia oitiva dos sócios cujos bens possam ser atingidos pela decisão de desconsideração da personalidade jurídica. A garantia do contraditório é um direito fundamental, de maneira que sua mitigação ou eliminação deve ser vista com reserva.

A respeito do tema, leciona **FREDIE DIDIER JUNIOR**:

Muito se discute a respeito do problema do cerceamento de defesa e da ofensa ao princípio do contraditório, nas hipóteses em que se busca dar efetividade à desconsideração da personalidade jurídica. O cerne da questão é o seguinte: é possível desconsiderar a existência da pessoa jurídica sem prévia atividade cognitiva do magistrado, de que participem os sócios ou outra sociedade empresária, em contraditório? A resposta é negativa: não se pode admitir aplicação de sanção sem contraditório.

(...)

O sócio, ou a sociedade (em caso de grupo de empresas), pode ser chamado em litisconsórcio eventual com a pessoa jurídica devedora.

(...)

O CPC autoriza que se formulem mais de um pedido, em ordem sucessiva, a fim de que o segundo seja acolhido, em não o sendo o primeiro. É a chamada cumulação eventual ou subsidiária, concretizada no artigo 289 deste diploma legal. Em assim sendo, repita-se a pergunta de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO: será



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lícito colocar em juízo, cumulativamente, duas demandas dirigidas a pessoas diferentes, invocando o art. 289, do Código de Processo Civil?

A resposta é positiva. O **litisconsórcio eventual**, aplicado à hipótese em comento, permite atacar o patrimônio pessoal dos sócios, apenas e tão-somente, se for impossível liquidar o débito por intermédio do capital social da pessoa jurídica. Ora, na medida em que se poderá desconsiderar a personalidade jurídica de uma sociedade empresária - e, conseqüentemente, se instaurando a busca no patrimônio de seus sócios de bens para a satisfação da obrigação -, nada mais razoável, assim, que sejam citados, ab ovo, os sócios, ou outra sociedade do mesmo grupo, já que, com a desconsideração, poderão ser tomadas medidas que acarretem a excussão dos seus patrimônios para a satisfação das pretensões de direito material postas em juízo.

Admite-se como lícita, também, a citação do sócio já no processo de execução, desde que se instaure um incidente cognitivo - o que não é raro nem esdrúxulo, basta ver o exemplo do concurso de credores - no processo executivo, para que se apure, em contraditório, o preenchimento dos pressupostos legais que autorizam a aplicação da teoria, bem como se lhe permita o exercício da sua ampla defesa. Não é necessária a instauração de um processo de conhecimento com esse objetivo; o que se impõe é a existência de uma fase cognitiva, mesmo incidente, de modo que o contraditório possa ser exercitado.

Observe-se o enunciado n. 268 da súmula da jurisprudência dominante do STJ: 'O fiador que não integrou a relação processual na ação de despejo não responde pela execução do julgado'. Ora, se o fiador, que é responsável contratual, precisa participar do processo de conhecimento, quanto mais o sócio, que não responde ordinariamente pelas dívidas da sociedade.

Cabe, porém, uma observação.

Se a desconsideração por incidente ocorrer em execução de título judicial, tendo em vista que o sócio/sociedade não participou do processo de conhecimento, a ele será permitido formular defesa ampla, podendo rediscutir a existência da dívida. Esse embaraço deve ser evitado. Por isso, reafirma-se o litisconsórcio eventual como uma solução dogmática aceitável para esse problema. **Se ocorrer em execução fundada em título extrajudicial, a defesa do sócio/sociedade será ampla, como já o é, nesta circunstância, a defesa de qualquer executado (art. 745 do CPC).**

(...)

Seja pelo litisconsórcio eventual, seja pela instauração de um incidente cognitivo no processo de execução, o que importa é dar oportunidade ao debate, não sendo lícita a aplicação da sanção sem o prévio contraditório.

Não se podem, na ânsia por uma efetividade do processo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atropelar garantias processuais conquistadas após séculos de estudos e conquistas. Imaginar a aplicação de uma teoria eminentemente excepcional, que inquina de fraudulenta a conduta deste ou daquele sócio, sem que se lhe dê a oportunidade de defesa - ou somente se lhe permita o contraditório eventual dos embargos à execução, com necessidade da prévia penhora, dos embargos de terceiro ou do recurso de terceiro -, é afrontar princípios processuais básicos.

Nada impede, porém, que o credor solicite a tomada de providência cautelar, como o arresto, que pode ser concedida liminarmente, dès que preenchidos os respectivos pressupostos, como forma de preservar a utilidade/efetividade da prestação jurisdicional." (Aspectos processuais da desconconsideração da personalidade jurídica. In: Reflexos do Novo Código Civil no Direito Processual. Salvador: Editora JusPODIVM, 2006)

Cumpre registrar, por oportuno, que o Projeto de Lei 2.426/2003, que visa a regulamentar o art. 50 do Código Civil de 2002, disciplina, em seu art. 3º, que, havendo pedido de desconconsideração da personalidade jurídica, em sede de execução, deve o juiz citar o sócio ou administrador que não participou do processo de conhecimento ou intimar pessoalmente aquele que participou, concedendo-lhe prazo de cinco dias para defesa, incluindo a produção de provas. Portanto, o magistrado deverá facultar aos sócios e/ou administradores da pessoa jurídica, antes de decretar que os efeitos de certas e determinadas obrigações assumidas pela sociedade sejam estendidos aos seus bens particulares, o prévio exercício do contraditório e da ampla defesa, criando um incidente processual de desconconsideração da personalidade jurídica de cunho cognitivo vinculado ao processo de execução.

Na hipótese em exame, o d. Juízo de origem decretou a desconconsideração da personalidade jurídica com base no art. 28 do Código de Defesa do Consumidor (fls. 200 e 210, e-STJ), sob o fundamento de que "*a pessoa jurídica foi utilizada pelos sócios para a prática de ato que frustra o direito do credor em receber o seu crédito constituído em título executivo*". Entretanto, os ex-sócios não foram citados na fase de conhecimento para compor o polo passivo da demanda, ainda que em litisconsórcio eventual, tampouco foram citados na fase de cumprimento de sentença para responder ao pedido de desconconsideração da personalidade da pessoa jurídica da sociedade a qual integraram.

Segundo consta dos autos, os ora recorrentes, ex-sócios, apenas foram intimados para apresentação de impugnação já após o bloqueio *on line* de valores constantes de suas contas-correntes, realizado com determinação do d. Juízo *a quo* (fls. 210/221, e-STJ). Nesse momento apresentaram agravo de instrumento perante o colendo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (fls. 4-22, e-STJ), cujo acórdão (fls. 282/296, e-STJ) é objeto do presente recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nota-se, pois, que, não obstante tratar-se de cumprimento de sentença, na qual não se exige a citação ou intimação pessoal do executado, mas sua mera intimação na pessoa do advogado (Corte Especial: REsp 940.274/MS, Rel. p/ acórdão Min. João Otávio de Noronha, DJe de 31.5.2010), para adimplemento da obrigação constante do título judicial e apresentação de eventual defesa, relativamente a terceiro, algumas maiores cautelas devem ser observadas. Isso, porque a referida regra aplica-se tão somente ao devedor que compôs o feito na fase de conhecimento e, assim, teve oportunidade de realização da ampla defesa e do contraditório. Contudo, se novo devedor, no caso sócio ou administrador, poderia ser chamado a responder pelo débito não adimplido pelo executado originário, a sociedade, deve aquele ser citado para compor a fase executiva, podendo utilizar-se dos meios mais amplos de defesa, inclusive produção de provas, para afastar as causas apontadas como suficientes a possibilitar a aplicação da *disregard doctrine*.

De fato, sendo a citação do réu indispensável para a validade do processo e sendo o sócio pessoa distinta da sociedade da qual é ou foi integrante, a falta de sua citação para defender-se da desconconsideração pretendida não é suprida pela intervenção, na fase de conhecimento, da sociedade da qual é sócio, pois com aquela não se confunde como sujeito de direitos e obrigações.

Impõe-se, pois, a citação dos sócios que não integraram a lide na fase de conhecimento, nos casos em que tenham sido chamados a responder por débito da sociedade executada que teve sua personalidade jurídica desconconsiderada. Isso, porque, nos termos do art. 47 do Código de Processo Civil, "*a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo*". Além disso, o art. 472 do mesmo diploma estabelece que é nula a decisão que "*estende a coisa julgada a terceiro que não integrou a respectiva relação processual*".

Ademais, pelo que consta dos autos à fl. 221, os sócios foram intimados pessoalmente, após o bloqueio de valores em suas contas bancárias. Ocorre que, antes de qualquer constrição ou decisão deferindo a desconconsideração, deveria ter sido realizado o ato de comunicação do pedido formulado pelo exequente de aplicação da *disregard doctrine*, instaurando-se daí incidente no qual seria possibilitado aos sócios defenderem-se, o que não ocorreu.

Apropriada é a lição de **CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO**:

"Invadir o patrimônio do sócio sem prévia verificação e decisão judicial acerca de eventual abuso da personalidade jurídica dos entes associativos caracteriza insuportável inversão sistemática: penhorar-se-iam bens integrantes do patrimônio de uma pessoa sem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que ela esteja indicada como devedora no título executivo e sem que fatos muito objetivos atestassem inequivocamente a presença dos requisitos da desconsideração da personalidade jurídica. Com isso instituir-se-ia para o sócio o ônus de embargar ou de impugnar a execução com seu patrimônio já constricto (CPC, arts. 475-L e 745, inc. V), quando o correto é precisamente o contrário: primeiro se acerta a obrigação ou a responsabilidade mediante a regular formação de um título executivo, para só depois serem admissíveis as agressões executivas ao patrimônio, fundadas neste.

Tenhamos sempre presente que a legitimidade da realização da penhora no processo ou fase executiva, com a imposição ao executado do ônus de impugnar ou embargar, advém da eficácia abstrata do título executivo. Consiste esta na autorização, dada ao juiz, de determinar a constrição executiva independentemente de qualquer verificação da existência de crédito. E assim é porque todo título executivo já é em si o atestado de uma probabilidade suficiente, aferida pelo legislador quando institui o rol de títulos executivos na ordem jurídica de seu país. Essa probabilidade constitui efeito (a) do fato de o próprio devedor haver assumido a obrigação e declarado a intenção de cumpri-la, como acontece nos títulos executivos extrajudiciais em geral, ou (b) da preparação do processo cercado das garantias do contraditório e devido processo legal, como acontece em todos os títulos judiciais e na inscrição da dívida ativa dos entes públicos. Mas, quando o juiz da execução aceita pura e simplesmente a alegação de uma fraude, abuso da personalidade jurídica ou confusão patrimonial e desde logo determina a realização de penhora sobre bens do sócio por obrigações da sociedade, ele o faz sem que haja ocorrido uma coisa nem outra. Não houve o reconhecimento da obrigação pelo sócio, porque ele não figura em qualquer título executivo extrajudicial como obrigado. Nem houve um prévio processo estatal que desembocasse no reconhecimento da obrigação ou mesmo da mera responsabilidade do sócio, Daí a ilegitimidade desse procedimento açodado e na maioria dos casos arbitrário, que infelizmente vai se generalizando na prática dos juízos, muito especialmente nas varas do trabalho.

(...)

(...). Quem foi parte no processo gerador da sentença condenatória e assim figura no título judicial como devedor teve todas as oportunidades de participar, inerentes à própria garantia constitucional do contraditório. Em todos os títulos executivos extrajudiciais existe sempre esse coeficiente de participação, como se revela da leitura do elenco contido no art. 585 do Código de Processo Civil - o qual indica que quase todos eles vêm de um ato de vontade do obrigado (títulos de crédito, constituição de hipoteca etc.). Por isso é que ao trasladar uma responsabilidade do devedor, constante em título, para um suposto fraudador mostra-se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indispensável dar a este prévia oportunidade suficiente para deduzir sua defesa, com um mínimo de contraditório que legitime a conclusão judicial (ao menos mediante um incidente no procedimento de execução).

(...)

*(...). Positivando-se que a sociedade não disponha de suficiente patrimônio responsável, a pedido do exeqüente citar-se-á o sócio, ou sócios, abrindo-se logo em seguida uma instrução destinada a apurar sua responsabilidade patrimonial. As disposições legais referentes aos procedimentos executivos não oferecem abertamente dilações dessa ordem, mas é imperioso instituir um incidente inicial na execução, ainda que sem lei expressa a respeito, porque do contrário não se poderia chegar legitimamente à responsabilidade daquele cujo patrimônio o exeqüente pretende captar pela penhora. O Superior Tribunal de Justiça tem referendado com grande freqüência, em executivos fiscais, o redirecionamento da execução mediante citação do sócio para que seus bens venham a ser penhorados. Mas somente citar e logo em seguida penhorar os bens do sócio não é o bastante para legitimar esse redirecionamento. É preciso também dar-lhe oportunidade para uma discussão acerca da alegada responsabilidade, procedendo-se a uma instrução, ainda que sumária, e concluindo-se com uma decisão no sentido de, se for o caso, incluir seus bens na execução. **Feita a citação, realizado o contraditório, colhidas eventuais provas e afinal decidindo-se, aí então o sócio estará incluído no título executivo, e daí por diante terá legitimidade para figurar no pólo passivo da execução (CPC, art. 568, inc. I).** Como disse acima, sem essas providências a mera citação do sócio não valeria mais que mero convite a assistir ao próprio funeral. Mas, como também ficou consignado, o Superior Tribunal de Justiça vem autorizando a penhora de bens do sócio que não figura no título, ainda que citado, sem prévio exame dos fatos caracterizadores da responsabilidade - com a agravante de caber ao indigitado responsável o ônus da prova contrária.*

(...)

É indispensável bem compreender a penhora como um gravíssimo ato de constrição judicial que, ao concentrar a responsabilidade patrimonial sobre dado bem e assim afetá-lo à satisfação do crédito, exclui a posse do devedor sobre ele e predispõe as coisas para que, mediante adjudicação, venda particular ou alienação em hasta pública, no futuro o próprio domínio seja perdido (...). Para o sócio não incluído no título como devedor, enquanto não se chegar por vias idôneas ao reconhecimento judicial de sua responsabilidade tudo deve passar-se como se título algum existisse. O título que existe será, para ele, pura e simples res inter alios acta."

(Desconsideração da personalidade jurídica, fraude, ônus da prova e contraditório, in Fundamentos do Processo Civil, vol. I, 6ª ed.,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

São Paulo: Malheiros, 2010, pp. 542-549, grifo nosso)

Nessa linha de entendimento, o voto do eminente Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**, no julgamento do REsp 686.112/RJ (Quarta Turma, DJe de 28/4/2008), *in verbis*:

"No entanto, ainda que se considere que o órgão julgador pode decretar a desconsideração da personalidade jurídica no bojo do próprio processo, faz-se necessário quando da inclusão do sócio na execução, especificamente para que os seus bens sejam objeto de penhora pelos débitos da sociedade executada, a sua citação. Nessa hipótese, deve o sócio ser citado para integrar o processo de execução com a finalidade de conferir eficácia aos postulados do contraditório e da ampla defesa; de modo que, havendo a penhora direta dos bens do sócio sem o contraditório prévio, manifesta é a inobservância dos preceitos mencionados.

Transcrevo, por oportuno, trecho da obra de Gilberto Gomes Bruschi e Sérgio Shimura que trata da matéria:

'Para nós, um ponto intransponível! Se admitirmos a desconsideração da personalidade jurídica nos próprios autos da execução, ainda que o sócio seja citado para ingressar no feito, minimizando o problema da ausência de contraditório, ainda assim haverá inversão dos ônus do processo porque, embargando a execução, caberia a ele sócio e agora executado provar que não agiu de forma abusiva ou fraudulenta quando isso é de responsabilidade do credor.

Ora, imaginando-se essa possibilidade, para fins de argumentação, o sócio deve ser citado para integrar o processo de execução para que possa exercer, de forma plena, os princípios do devido processo legal e, em particular, do contraditório e da ampla e defesa, repudiando-se, assim, a penhora direta de bens do sócio sem contraditório prévio e em execução sem título, com violação flagrante do devido processo legal por cerceamento de direito de defesa. Sendo assim, na execução de título extrajudicial, seria necessário abrir prazo para pagamento (art. 652 do CPC), permitindo-lhe, porém, a oposição de embargos à execução para discutir a questão. Assim, poderia o sócio ser incluído como parte, não havendo necessidade de instauração de processo autônomo de conhecimento.' (Gilberto Gomes Bruschi e Sérgio Shimura, *Execução civil e cumprimento de sentença*, volume 2, Editora Método.)

(...)

Por outro lado, pondera o recorrente que o procedimento citatório foi suprido no instante em que a executada, ora recorrida, interpôs agravo de instrumento contra a decisão que desconsiderou a personalidade jurídica da sociedade e, por conseguinte, determinou a penhora dos bens dos sócios. Alega que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

comparecimento espontâneo para a interposição do recurso de agravo de instrumento supre o referido procedimento citatório.

Entendo que referida tese não prospera.

Uma vez citado o devedor para oferecer bens à penhora (CPC, art. 652), seria a ele facultado, como forma de promover a sua defesa, a nomeação dos bens correspondentes, assim como a possibilidade de opor embargos à execução para fins de discutir a controvérsia.

Por sua vez, tendo o devedor conhecimento da penhora dos seus bens apenas quando da interposição do recurso de agravo de instrumento contra a decisão judicial que determinou a apreensão judicial de seus bens, não terá mais ele a oportunidade de promover os atos processuais necessários ao tempestivo resguardo de seu patrimônio.

Desse modo, concluo que o comparecimento espontâneo do sócio para fins de interposição de agravo de instrumento não supre deficiência constante nos autos consubstanciada na falta de sua citação na hipótese em que seus bens sejam objeto de penhora por débito da sociedade executada que teve a sua personalidade jurídica desconsiderada." (grifo nosso)

Com essas considerações e com a devida vênia do eminente Ministro Relator, entendo que deve ser dado provimento ao recurso especial, decretando-se a nulidade do feito a partir da decisão, de precária fundamentação, que decretou a desconsideração da personalidade jurídica, determinando que acerca do pedido sejam citados os ex-sócios para que venham compor a demanda na fase executiva, sendo-lhes possibilitada a apresentação dos meios de defesa cabíveis.

Por essa razão, o exame dos demais temas trazidos no recurso especial - a configuração de alguma das hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica e a natureza trabalhista dos valores bloqueados da conta-corrente de Geraldo Martins Pasenow - fica prejudicado diante do reconhecimento da nulidade do processo.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2008/0218648-4

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.096.604 / DF

Número Origem: 20080020021514

PAUTA: 12/04/2012

JULGADO: 26/06/2012

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA CAETANA CINTRA SANTOS

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCOS VIEIRA DOS SANTOS PAIVA E OUTROS
ADVOGADA : VANESSA DOS SANTOS GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : SÉRGIO FONSECA IANNINI
ADVOGADO : ROBERTO BRAZ IANNINI

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

CERTIDÃO

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

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Raul Araujo, dando provimento ao recurso especial, divergindo do relator, diante da falta de quórum mínimo, decidiu-se pela renovação de julgamento, para participação dos Ministro Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.096.604 - DF (2008/0218648-4)

VOTO-VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO MARCO BUZZI: A discussão cinge-se à necessidade, ou não, de citação dos sócios nos casos de desconsideração da personalidade jurídica.

Peço vênua ao relator, para acompanhar a divergência inaugurada pelo eminente Ministro Raul Araújo, porquanto, em se tratando de desconsideração da personalidade jurídica - seja embasada em título judicial ou extrajudicial -, é necessária a angularização processual, com a citação dos sócios, em observância ao princípio constitucional do contraditório, previamente à constrição de seus patrimônios.

Ab initio, destaco, como muito bem delineado nos votos já proferidos pelos eminente pares, que esta Corte de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a desconsideração da personalidade jurídica pode ser decretada no bojo da execução:

"Esta Corte Superior tem decidido pela possibilidade da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica nos próprios autos da ação de execução, sendo desnecessária a propositura de ação autônoma" (RMS nº 16.274/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ de 2.8.2004; AgRg no REsp nº 798.095/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ de 1.8.2006; REsp nº 767.021/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 12.9.2005). 5 - Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para determinar a análise do pedido de desconsideração da personalidade jurídica da empresa-executada no curso do processo executivo." (REsp 331478/RJ, Rel. Min. Jorge Scartezini, 4ª Turma, j. em 24.10.2006)

Deste modo, permitida a desconsideração no bojo da execução, e considerando que os sócios não figuraram como réus na ação de conhecimento, e, por consequência, nem mesmo como executados, até o momento em que desconsiderada a personalidade jurídica, sequer estavam cientes de que poderiam ver seus patrimônios alcançados pela satisfação do débito que, até então, sequer lhes era exigível.

Nem se diga que o caso comporta aplicação analógica das previsões alusivas à nova sistemática do processo civil sincrético, através da qual o devedor, na fase de cumprimento de sentença, é somente intimado para a satisfação do débito de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sua titularidade.

Isso porque, os sócios, na condição de pessoas físicas, nunca figuraram no processo - seja na fase de conhecimento, ou de cumprimento -, logo, para quedar angularizada essa relação processual, imprescindível a citação daqueles que, a partir de então, passarão a responder pelo débito executado, em respeito ao princípio do contraditório, constitucionalmente assegurado a todos aqueles que litigam em juízo.

Sobre o assunto, segue precedente desta 4ª Turma:

PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PENHORA DOS BENS DO SÓCIO. NECESSIDADE DE CITAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-COMPROVAÇÃO.

1. Não há por que falar em violação do art. 535, II, do CPC nas hipóteses em que o acórdão recorrido, integrado pelo julgado proferido nos embargos de declaração, dirime, de forma expressa, as questões suscitadas nas razões recursais.
2. Impõe-se a citação do sócio nos casos em que seus bens sejam objeto de penhora por débito da sociedade executada que teve a sua personalidade jurídica desconsiderada.
3. Não se conhece da divergência jurisprudencial quando não demonstra o recorrente a identidade de bases fáticas entre os julgados indicados como divergentes.
4. Recurso especial não-conhecido. (**REsp 686.112-RJ**, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. em 08.04.2008)

Do exposto, peço vênias ao relator, para acompanhar a divergência.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.096.604 - DF (2008/0218648-4)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **MARCOS VIEIRA DOS SANTOS PAIVA E OUTROS**
ADVOGADA : **VANESSA DOS SANTOS GONÇALVES E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **SÉRGIO FONSECA IANNINI**
ADVOGADO : **ROBERTO BRAZ IANNINI**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA: Sr. Presidente, nada obstante as elevadas e criteriosas considerações oferecidas pelo eminente Ministro RAUL ARAÚJO em seu voto divergente e os relevantes fundamentos doutrinários no sentido da necessidade de se assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa previamente à penhora, peço vênia ao Sr. MINISTRO RAUL para acompanhar o voto do Sr. Ministro Relator.

A legislação processual é omissa a respeito da necessidade de ciência prévia do sócio quanto à desconsideração da personalidade jurídica. Todavia, o sistema processual assegura o exercício do contraditório e da ampla defesa por meio de impugnação ao cumprimento de sentença, dos embargos à execução ou de exceção de pré-executividade, mas posteriormente à penhora. No caso dos autos, foi o que ocorreu, tanto que os argumentos de defesa dos recorrentes foram apreciados na origem. Conforme se destacou em ambos os votos, o projeto do novo Código de Processo Civil prevê o incidente de desconsideração da personalidade jurídica. Até que ocorra essa alteração legislativa, entendo que deva ser prestigiada a jurisprudência majoritária e mais recente do Tribunal e a praxe forense nas instâncias inferiores.

Quanto à presença, no caso, dos requisitos autorizadores da desconsideração da personalidade jurídica, o tribunal de origem concluiu pela existência desses pressupostos, como constou do voto do eminente Relator. Sendo assim, concluir de forma distinta demandaria, a meu ver, reanálise dos fatos, o que é vedado no especial.

Por isso, com a devida vênia da divergência, acompanho o Relator, **NEGANDO PROVIMENTO** ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2008/0218648-4

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.096.604 / DF

Número Origem: 20080020021514

PAUTA: 02/08/2012

JULGADO: 02/08/2012

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCOS VIEIRA DOS SANTOS PAIVA E OUTROS
ADVOGADA : VANESSA DOS SANTOS GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : SÉRGIO FONSECA IANNINI
ADVOGADO : ROBERTO BRAZ IANNINI

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). SERGIO FONSECA IANNINI, pela parte RECORRIDA: SÉRGIO FONSECA IANNINI

CERTIDÃO

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

Em renovação de julgamento, após o voto do Ministro Antonio Carlos Ferreira negando provimento ao recurso especial, acompanhando o relator, e o voto do Ministro Marco Buzzi, dando provimento ao recurso, no sentido da divergência, a Quarta Turma, por maioria, negou provimento ao recurso especial. Vencidos os Ministros Raul Araújo e Marco Buzzi.

O Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira votou com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.