



**UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA
ANDREZA SCHERER KALABAIDE**

**A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA DISSOLUÇÃO
IRREGULAR DAS ATIVIDADES DAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS LIMITADAS
NO ÂMBITO DO DIREITO CIVIL**

Palhoça

2011

ANDREZA SCHERER KALABAIDE

**A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA DISSOLUÇÃO
IRREGULAR DAS ATIVIDADES NAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS LIMITADAS
NO ÂMBITO DO DIREITO CIVIL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso de graduação em Direito, da Universidade
do Sul de Santa Catarina, como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharel.

Orientador: Prof. Alexandre Russi, Esp.

Palhoça

2011

ANDREZA SCHERER KALABAIDE

**A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA DISSOLUÇÃO
IRREGULAR DAS ATIVIDADES NAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS LIMITADAS
NO ÂMBITO DO DIREITO CIVIL.**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito, da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Palhoça, 10 de junho de 2011

Prof. e orientador Alexandre Russi, Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Patrícia de Oliveira França
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Ricardo Araújo
Universidade do Sul de Santa Catarina

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DAS ATIVIDADES NAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS LIMITADAS NO ÂMBITO DO DIREITO CIVIL.

Declaro, para os devidos fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico e referencial conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Sul de Santa Catarina, a Coordenação do Curso de Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de todo e qualquer reflexo acerca desta monografia.

Estou ciente de que poderei responder administrativa, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado do trabalho monográfico.

Palhoça, 10 de junho de 2011

ANDREZA SCHERER KALABAIDE

À minha mãe, que sempre ajudou em minha formação acadêmica, me incentivando a cada conquista, com muito amor, dedicação e admiração.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente gostaria de agradecer, em especial, a minha mãe, Maria Cristina Scherer e aos meus avós, Jayme Scherer e Mildre Beatriz Spinatto Scherer, que me proporcionaram a entrada na universidade com a qual poderei desenvolver uma carreira profissional. Agradeço, ainda, a eles por me apoiarem constantemente durante toda esta minha jornada letiva.

Ao meu namorado, Rodrigo Tzelikis, que sempre esteve presente nos momentos em que mais precisei, por seu companheirismo, incentivo e dedicação. Ainda, agradeço-o por ter me orientado neste trabalho, me auxiliando quando havia dúvidas, fazendo com que eu desenvolvesse um ótimo estudo.

Ao meu irmão, Eduardo Scherer Kalabaide, e ao meu pai, Carlos Alberto Kalabaide, pelo incentivo dado para o ingresso neste curso de Direito, e ainda a todo o restante de meus familiares que de algum modo me ajudaram na conclusão desta etapa.

Ao meu orientador professor Alexandre Russi, que foi responsável pela orientação deste trabalho de conclusão de curso.

À professora Adriana Rammê, que de maneira indireta me inspirou na elaboração do tema desta monografia.

Às amigas Vanessa Feliciano Martins de Queiroz, Mariana Schneider, Bruna Borges, Fernanda Danielli, Ana Carla Andrada dos Santos e Manoela Fonseca Ramos, pelo apoio que me proporcionaram durante este trabalho, bem como em meu cotidiano, com suas palavras de conforto.

Agradeço, ainda, a todos os meus colegas do curso de Direito, que me acompanharam e auxiliaram durante minha formação acadêmica.

E, por fim, agradeço aos demais amigos que eventualmente deixei de citar, porém que compartilharam comigo as minhas conquistas e aflições.

A desconsideração (assim como os demais institutos jurídicos) não deve ser compreendida como uma panacéia, mas uma ferramenta a mais em prol do bem comum. Dessa forma, a desconsideração da personalidade jurídica é uma das 'armas' a serem utilizadas em casos específicos, permitidos legalmente pelos órgãos julgadores para a satisfação do direito do credor reconhecido por sentença. (FREITAS, 2004, p.282).

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso versa sobre a desconsideração da personalidade jurídica na dissolução irregular das sociedades empresárias limitadas. O instituto da desconsideração tem o intuito de aprimorar a personificação das sociedades. Ele surgiu devido aos abusos ocorridos na utilização indevida da personalidade da pessoa jurídica realizados pelos sócios das sociedades empresárias, o que ocasionou ao meio social grave transtorno, visto que os credores destas sociedades não conseguiam satisfazer seus créditos em virtude do princípio da autonomia patrimonial da sociedade, que limita a responsabilização dos sócios. A respeito da dissolução, a legislação estabelece o meio pelo qual a sociedade deve encerrar suas atividades, devendo reunir seu ativo para liquidar o passivo e, ao final, deve dar baixa na Junta Comercial. Entretanto, caso não seja obedecido o disposto em lei, incorre a sociedade em abuso de direito, pois se dissolve irregularmente. Desta feita, o trabalho é apresentado em três capítulos, sendo que o primeiro versa sobre a personificação das sociedades empresárias, o segundo capítulo trata da desconsideração da personalidade jurídica e, por fim, o terceiro capítulo traz a maneira com que o sócio deve dissolver a sociedade e entendimentos doutrinários e jurisprudenciais no que tange a dissolução irregular. Para o desenvolvimento deste trabalho foram utilizadas pesquisas bibliográficas, legais e jurisprudenciais. Os dados colhidos para o estudo foram reunidos de forma qualitativa, através da apresentação e consequente interpretação de doutrinas, da legislação e jurisprudências selecionadas.

Palavras-chave: Pessoa Jurídica. Desconsideração. Dissolução Irregular da Sociedade Limitada.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 PERSONIFICAÇÃO DAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS	11
2.1 HISTÓRICO DA PERSONIFICAÇÃO	11
2.2 O INÍCIO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	15
2.3 AUTONOMIA PATRIMONIAL DAS PESSOAS JURÍDICAS	20
2.4 DAS SOCIEDADES LIMITADAS.....	23
3 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA	28
3.1 ORIGEM HISTÓRICA	28
3.2 ENQUADRAMENTO LEGAL E CONCEITUAÇÃO	32
3.3 TEORIAS DA DESCONSIDERAÇÃO	39
3.3.1 Teoria maior	40
3.3.2 Teoria menor	42
3.4 APLICAÇÃO DA DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA PELA TEORIA MAIOR SUBJETIVA	44
3.4.1 Fraude	45
3.4.2 Abuso de direito	47
4 DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE LIMITADA	49
4.1 FORMA DE DISSOLVER A SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA.....	49
4.4.1 Dissolução	50
4.1.1 Liquidação e partilha	54
4.2 DISSOLUÇÃO IRREGULAR: ENTENDIMENTOS	56
4.3 COMENTÁRIOS JURISPRUDENCIAIS	60
4.3.1 Jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça	60
4.3.2 Jurisprudências do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina	67
5 CONCLUSÃO	75
REFERÊNCIAS	77

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo consistirá na pesquisa sobre a desconsideração da personalidade jurídica das sociedades empresárias limitadas, quando estas encerram suas atividades, sem, contudo, dissolverem-se da maneira com a qual a legislação prevê, ou seja, são dissolvidas irregularmente.

No decorrer dos anos houve um crescente número de sociedades empresárias limitadas que utilizaram de maneira inadequada a limitação de responsabilidade proporcionada com sua personalidade jurídica, o que acabou gerando grande prejuízo aos credores.

É a partir do momento em que a utilização da sociedade se dá de modo inadequado, desviando sua função, que o legislador observou a necessidade de instituir uma forma de restringir o abuso. Com isso surgiu o instituto da desconsideração da personalidade jurídica, que coibiu o uso indevido do privilégio da separação de patrimonial.

Há diversas maneiras de ocasionar a desconsideração da pessoa jurídica, as quais são explicitadas em lei. No entanto, o foco deste estudo está no abuso da personalidade jurídica da sociedade, quando seu sócio encerra as atividades empresárias sem a devida observância da legislação.

Portanto, o objetivo deste trabalho é demonstrar a necessidade que há no Sistema Jurídico Brasileiro de alcançar o patrimônio pessoal dos sócios ao desconsiderar a personalidade jurídica das sociedades empresárias, quando comprovado o encerramento irregular de suas atividades, para que não haja um abuso na criação desenfreada de novas sociedades que não tenham condições mínimas de se manter no mercado, causando assim prejuízos aos credores além dos considerados inerentes no desenvolvimento das atividades regulares de cada empresa.

E ainda, verificar se há a possibilidade de ocorrer a desconsideração da personalidade jurídica quando há a dissolução irregular das atividades das sociedades empresárias limitadas, segundo entendimento de doutrinadores e tribunais pátrios.

Neste estudo serão pesquisados os principais doutrinadores de direito comercial, como Fábio Ulhoa Coelho, Rubens Requião, Fran Martins, Ricardo

Negrão e Marlon Tomazette, dentre muitos outros doutrinadores que fundamentaram a pesquisa.

O trabalho será dividido em três capítulos, sendo que o primeiro versará sobre a personalidade jurídica, descrevendo sua origem, conceitos, como se inicia esta personalidade e fazendo um sucinto relato da estrutura da sociedade limitada.

O segundo capítulo tratará da desconsideração da personalidade jurídica, com um breve relato histórico, seu enquadramento legal, as diversas teorias a respeito deste instituto e encerra-se o capítulo com um estudo mais aprofundado da teoria maior subjetiva, a considerada como base para a desconsideração na dissolução irregular da sociedade.

Por fim, o terceiro capítulo aborda o assunto específico deste trabalho, informando como é feita a dissolução da sociedade, trazendo entendimentos doutrinários acerca da desconsideração da personalidade jurídica no encerramento irregular das atividades empresárias e, ao final, realizando um estudo de jurisprudências sobre esta questão.

Para tanto, utilizou-se como método de abordagem o dedutivo, visto que serão analisadas as informações e dados de modo geral, buscando com isso uma conclusão particular sobre a abordagem do tema delimitado.

Já o método de procedimento do trabalho será o monográfico, uma vez que se limitou a um assunto específico, investigando e examinando o tema ora delimitado, partindo-se das observações dos fatores que influenciam, analisando-os em todos os seus aspectos.

Quanto à técnica de pesquisa empregada esta será a bibliográfica, pois o material utilizado para o desenvolvimento do projeto será o uso de livros, artigos científicos, jurisprudências e revistas especializadas, todas especificadas conforme referências bibliográficas de doutrinadores.

2 PERSONIFICAÇÃO DAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS

Para que se possa ter uma maior compreensão do estudo que será desenvolvido, este primeiro capítulo apresentará um breve relato histórico acerca do surgimento da personalidade das sociedades empresárias.

Será ainda analisada a forma pela qual é realizada a inicialização da personificação jurídica, explicitando como o ente fictício passa a possuir personalidade, informando os trâmites legais pertinentes e ainda demonstrará a separação patrimonial existente entre a sociedade e os sócios, requisito essencial para a aquisição de personalidade.

Enfim, após a personificação das sociedades empresárias, será realizado um relato sucinto da estrutura das sociedades empresárias limitadas.

2.1 HISTÓRICO DA PERSONIFICAÇÃO

Antigamente não se tinha delineada a noção científica de pessoa jurídica, o que existia era um contrato de sociedade, com a limitação da responsabilidade da parte que financiava o empreendimento ao valor aplicado por cada empreendedor (SILVA, 2007, p. 182).

Entretanto, com o decorrer dos anos e, ainda, mais especificamente no Brasil, este sistema não foi utilizado em virtude de se tratar de um acordo bilateral, como leciona Bruno Mattos e Silva (2007, p. 193):

De acordo com o direito brasileiro, portanto, a personalidade jurídica da sociedade não nascerá em decorrência de um contrato social ou ato coletivo da sociedade, que apenas materializa um desejo dos sócios em criar a pessoa jurídica. O contrato ou ato coletivo cria apenas, no máximo, um vínculo entre as pessoas que dele participam.

No ano de 1903 foi assinado o Decreto nº 1.102, de 21 de novembro, que instituiu regras para o estabelecimento de empresas, determinando seus direitos e obrigações, esta foi a primeira lei comercial do Brasil que reconheceu

expressamente as sociedades empresárias como pessoas jurídicas de direito privado (MARTINS, 2008, p. 186).

O art. 1º do decreto acima mencionado afirma textualmente que:

As pessoas naturais ou jurídicas, aptas para o exercício do comércio, que pretenderem estabelecer empresas de armazéns gerais, tendo por fim a guarda e conservação de mercadorias e a emissão de títulos especiais, que as representem, deverão declarar ao registro de empresas do respectivo distrito. (MARTINS, 2008, p. 186).

De acordo com o doutrinador Almeida (2009, p. 05, grifo do autor), o instituto da personalização foi criado no intuito de estabelecer regras à relação jurídica pré-existente, que só viria com a consagração da pessoa jurídica, como é descrito abaixo:

De início, tal sociedade não ultrapassava os restritos limites da união de esforços, constituindo-se em simples consenso que poderia gerar, quando muito, uma relação jurídica obrigacional. Faltava-lhe, contudo, a necessária *personalização* [...]

E completa o ensinamento o Ilustre Clóvis Beviláqua (apud ALMEIDA, 2009, p. 05): “[...] transforma a pluralidade de pessoas em unidade jurídica para o fim de lhe dar capacidade de exercer direitos e contrair obrigações [...]”

Com o passar do tempo houve a necessidade imprescindível da criação do instituto da pessoa jurídica pelo legislador, que estabeleceu no artigo 350¹ do Código Comercial, a subsidiariedade da responsabilidade dos sócios por obrigações contraídas. No entanto, isto gerou, no Brasil, uma grande discussão acerca da existência ou não de personalidade nas sociedades empresárias (TOMAZETTE, 2009, p. 218).

Para Martins (2008, p. 185), “textualmente, o Código Comercial parte do princípio de não reconhecer a personalidade jurídica das sociedades comerciais, sobressaindo alguns tópicos nesta direção”.

Ainda assim, apesar do Código Comercial tentar criar a personificação das sociedades, a controvérsia somente “cessou de uma vez por todas com o

¹ Art. 350. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dividas da sociedade, senão depois de executados todos os bens sociais. (BRASIL, 1850).

advento do Código Civil de 1916, que reconhecia expressamente a personalidade jurídica a todas as sociedades civis e comerciais”. (TOMAZETTE, 2009, p. 218).

Maria Cristina Zucchi (2004, p. 55) leciona que:

A nítida distinção entre a pessoa jurídica da sociedade e as pessoas de seus sócios era expressa no Código Civil revogado, de 1916. Em seu art. 20, o Código anterior determinava que ‘as pessoas jurídicas têm existência da de seus membros’.

O atual Código Civil de 2002, em seu artigo 44, somente manteve o reconhecimento da personificação das sociedades comerciais, o que já havia sido mencionado no antigo Código Civil de 1916, como diversos autores pesquisados afirmam em suas obras doutrinárias, artigo este que assim se manifesta:

Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado:

I - as associações;

II - as sociedades;

III - as fundações.

IV - as organizações religiosas;

V - os partidos políticos.

§ 1º São livres a criação, a organização, a estruturação interna e o funcionamento das organizações religiosas, sendo vedado ao poder público negar-lhes reconhecimento ou registro dos atos constitutivos e necessários ao seu funcionamento.

§ 2º As disposições concernentes às associações aplicam-se subsidiariamente às sociedades que são objeto do Livro II da Parte Especial deste Código.

§ 3º Os partidos políticos serão organizados e funcionarão conforme o disposto em lei específica. (BRASIL, 2002).

Em vista do exposto, Zucchi (2004, p. 55) afirma:

É assim que se preocupou o legislador do novo Código com a imputação da atividade da sociedade, dispondo expressamente que os atos dos administradores obrigam a pessoa jurídica, quando exercidos nos limites de seus poderes definidos no ato constitutivo (art. 47). E a organização da imputação da atividade da sociedade é alcançada também por meio da separação dos patrimônios dela e dos sócios que dela participam, delimitando as responsabilidades em função desta separação.

Neste ínterim, tendo a sociedade comercial adquirido personalidade, fez-se necessária a separação entre os bens dos sócios e os bens da empresa, dado que se tornariam pessoas distintas umas das outras, como leciona Gladston Mamede (2007, p. 48): “Justamente por haver uma personalidade própria, distinta,

haverá igualmente um patrimônio que corresponde à pessoa jurídica (sociedade), em nada se confundindo com o patrimônio correspondente aos sócios”.

Ocorre que esta separação patrimonial é feita somente pelo Estado, conforme afirma Bruno Mattos e Silva (2007, p. 193):

O particular não pode criar patrimônios separados: quando a lei permite que a sociedade o faça, dita norma expressa para regular isso. Em outras palavras, a outorga de personalidade jurídica, com o conseqüente reconhecimento da separação patrimonial, é um ato do Estado (ordenamento jurídico). Trata-se de uma opção de política jurídica: o ordenamento jurídico poderia optar por não reconhecer a separação patrimonial entre os bens dos sócios e da sociedade ou até mesmo não reconhecer nenhum outro elemento de personificação para as sociedades.

Todavia, há requisitos que o legislador instituiu para que seja possível a personificação da sociedade empresária e, conseqüentemente, haja o reconhecimento, por parte do Estado, de seu surgimento [pessoa jurídica], sendo necessário que a sociedade realize o registro de seus atos constitutivos na Junta Comercial (SILVA, 2007, p. 193).

Destarte, havendo esta atribuição legal onde há distinção entre o sócio e a pessoa jurídica, formaram-se duas classificações de sociedades comerciais: as que não possuem personalidade e as que possuem.

Logo, são sociedades personificadas “aquelas que adquiriram personalidade jurídica pelo registro no órgão competente e as não personificadas – aquelas anteriormente consideradas irregulares ou de fato, e que são alcançadas pelos atos praticados” (ZUCCHI, 2004, p. 56), bem como são conhecidas por serem destituídas de registro.

Dessa forma, conclui-se que a personificação foi surgindo aos poucos, conforme a necessidade da sua existência, começando a ser discutida pelo Código Comercial em seu art. 350 até surgir sua real definição no atual Codex Legal, no art. 44. E assim, tendo esta nova acepção, foram criadas duas classificações quanto sua personalidade jurídica: as personificadas e as não personificadas.

2.2 O INÍCIO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Empresa consiste em uma “atividade econômica organizada de produção e circulação de bens e serviços para o mercado, exercida pelo empresário, em caráter profissional, através de um complexo de bens”. (NEGRÃO, 2006, p. 46).

Já a sociedade é um contrato celebrado entre pessoas físicas e/ou jurídicas, bem como há a possibilidade se serem somente entre físicas [art.1.039²], por meio do qual se obrigam reciprocamente a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício da atividade econômica e partilhar, entre si, seus frutos (NEGRÃO, 2006, p. 236).

Para Fran Martins, (2008, p. 169):

Denomina-se sociedade empresária a organização proveniente de acordo de duas ou mais pessoas, que pactuam a reunião de capitais e trabalho para um fim lucrativo. A sociedade pode advir de contrato ou de ato correspondente; uma vez criada, e adquirindo personalidade jurídica, a sociedade se autonomiza, separando-se das pessoas que a constituíram.

De tal modo que a sociedade é um ente fictício, no sentido de que não possui uma existência tangível, dependendo da interferência dos humanos para conseguir praticar os atos da vida concreta, vale salientar que seus contratos para o ordenamento jurídico só existem com a presença de órgãos que os estabelecem (TOMAZETTE, 2009, p. 225).

A sociedade comercial, para Rubens Requião (2008, p. 387), segue o seguinte entendimento:

Formada a sociedade comercial pelo concurso de vontades individuais, que lhe propiciam os bens ou serviços, a consequência mais importante é o desabrochar de sua personalidade jurídica. A sociedade transforma-se em um novo ser, estranho à individualidade das pessoas que participam de sua constituição, dominando um patrimônio próprio, possuidor de órgão de deliberação e execução que ditam e fazem cumprir a sua vontade. Se patrimônio, no terreno obrigacional assegura sua responsabilidade direta a terceiros. Os bens sociais, como objetos de sua propriedade, constituem garantia dos credores, como ocorre com os de qualquer pessoa natural.

E, ainda, de acordo com Mendonça (apud ALMEIDA, 2009, p. 17):

² Art. 1.039. Somente pessoas físicas podem tomar parte na sociedade em nome coletivo, respondendo todos os sócios, solidária e ilimitadamente, pelas obrigações. (BRASIL, 2002).

A sociedade comercial surge do contrato mediante o qual duas ou mais pessoas se obrigam a prestar certa contribuição para o fundo, o capital social, destinado ao exercício do comércio, com a intenção de partilhar os lucros entre si.

Neste mesmo sentido, a personalidade jurídica por ser uma criação científica do nosso ordenamento jurídico, fica clara a falta de existência biológica, característica esta própria das pessoas naturais. Assim, para que haja efeitos jurídicos, são concedidas às sociedades empresárias capacidade puramente legal para subsistirem e conseguirem se desenvolver no mundo jurídico, possibilitando que estas possuam direitos, bem como obrigações (NEGRÃO, 2006, p. 230).

A respeito do conceito de pessoa jurídica, Fran Martins (2008, p. 184) leciona:

É a pessoa jurídica o ente incorpóreo que, como as pessoas físicas, pode ser sujeito de direitos. Não se confundem, assim, as pessoas jurídicas com as pessoas físicas, as quais deram lugar ao seu nascimento; ao contrário, delas se distanciam, adquirindo patrimônio autônomo e exercendo direitos em nome próprio. Em razão disso, as pessoas jurídicas têm nome particular, como aquelas físicas, domicílio, nacionalidade; podendo estar em juízo, como autoras ou réis, sem que isso reflita na pessoa daqueles que as constituíram. Por último, têm vida autônoma, muitas vezes superior às das pessoas que as formaram; em alguns casos, a mudança de estado dessas pessoas não irradia efeitos na estrutura das pessoas jurídicas, de molde a variar as pessoas físicas que lhes deram origem sem que tal fato incida no seu organismo.

Ronaldo Roberto Reali (2004) traz em seu artigo o exemplo de pessoa jurídica de Marcus Cláudio Acquaviva, que de acordo com este:

Chama-se pessoa jurídica, coletiva ou moral o ente ideal, abstrato, racional, que, sem constituir uma realidade do mundo sensível, pertence ao mundo das instituições ou ideais destinados a perdurar no tempo. A pessoa jurídica pode ser formada por pessoas naturais [...] ou bens, no caso da fundação [...] A pessoa tem existência que independe de cada um dos indivíduos que a integram, e seu objetivo é próprio, destacado da simples soma dos objetivos daqueles que dela participam.

Segundo Bruno Mattos e Silva (2007, p. 217) “o art. 45 do novo Código Civil é expresso no sentido de que começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no registro próprio”. Registro este que se dá na Junta Comercial.

Para tanto, é necessário destacar o artigo 45 do atual Código Civil, que assim se manifesta:

Art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo. (BRASIL, 2002).

Logo, “com a inscrição de seus atos constitutivos na Junta Comercial, [...], é que a sociedade se personaliza, constituindo-se, a partir de então, em unidade jurídica autônoma”. (ALMEIDA, 2009, p. 18).

Para tanto, faz-se necessário destacar o art. 985 do Código Civil brasileiro, com relação à necessidade de registro na Junta Comercial, que assim se manifesta: “A sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos (arts. 45 e 1.150)”. (BRASIL, 2002).

Neste íterim, destaca-se o comentário de Marlon Tomazette (2009, p. 220):

Existindo um grupo de pessoas ou um conjunto de bens, com uma finalidade específica, pode a vontade humana, expressamente manifestada, dar origem a uma pessoa jurídica, a qual só nasce efetivamente com o registro dos atos constitutivos no órgão competente.

No mais, salienta Coelho (2008, p. 112) que:

A pessoa jurídica não se confunde com as pessoas que a compõem. Este princípio, de suma importância para o regime dos entes morais, também se aplica à sociedade empresária. Tem ela personalidade jurídica distinta da de seus sócios; são pessoas inconfundíveis, independentes entre si.

Em razão disso, com a criação das sociedades comerciais houve a necessidade de instituir elementos reguladores para diferenciar o empresário de sua sociedade, uma vez que suas responsabilidades se tornaram distintas, cada qual com sua personalidade jurídica definida por “uma coletividade de homens, constituída para certo fim, com vida e patrimônio próprios, distintos dos indivíduos que a compõe”. (NEGRÃO, 2006, p. 231).

Assim o autor Bruno Mattos e Silva (2007, p. 222) traz:

A idéia da criação de pessoas jurídicas com existência distinta dos seus membros surgiu como uma forma de incentivar ou mesmo viabilizar a atividade econômica. Os juristas criaram mecanismos para que a economia tivesse o necessário desenvolvimento. A existência de 'pessoa jurídica', portanto, nada mais é do que uma solução jurídica para certas necessidades da economia.

Contudo, uma importante ressalva no que tange a separação de bens, pois há a separação patrimonial dos sócios da sociedade, como também não se confundem os bens da sociedade com os bens dos sócios, uma vez que constituída a sociedade empresarial, nada mais pertence aos seus fundadores (ALMEIDA, 2009, p. 06).

De acordo com a lição de Mamede (2007, p. 49):

Efeito necessário dessa distinção patrimonial entre sociedade e sócios é a possibilidade de se estabelecerem relações jurídicas entre ambos, o que é assustadoramente comum [...] Obviamente, há uma relação interna, caracterizada pelo fato de o sócio se titular de quotas ou ações da sociedade, compreendida como contrato personificado. Mas essas relações *interna corporis* (internas ao corpo, isto é, próprias das relações entre os contratantes da sociedade) estão circunscrita a espaços jurídicos próprios, cuidadosamente delineados pelo legislador.

Leciona Rubens Requião (2006, p. 386) a respeito do início da personalidade jurídica "quando, em suma, é animada do desígnio de obter lucro ou vantagem econômica, eis que surge a personalidade, por isso que ela se vai tornar sujeito ativo e passivo de relações de direitos".

Todavia, importante destacar que a pessoa jurídica somente tem existência dentro do direito, dado que os direitos concedidos a ela não existem fora da comunidade jurídica, estes direitos que são conferidos têm um sentido bastante preciso, o de autorizar certos sujeitos de direito à prática de atos jurídicos em geral (COELHO, 2008, p. 112).

No entanto, cabe salientar, como já havia sido mencionado anteriormente, que com o advento da legislação no sentido da necessidade do registro da empresa na Junta Comercial, criaram-se sujeitos personalizados e despersonalizados, assim leciona Fábio Ulhoa Coelho (2008, p. 112):

O que distingue o sujeito de direito despersonalizado do personalizado é o regime jurídico a que ele está submetido, em termos de autorização genérica para a prática dos atos jurídicos. Enquanto as pessoas estão

autorizadas a praticar todos os atos jurídicos a que não estejam expressamente proibidas, os sujeitos de direito despersonalizados só poderão praticar os atos a que estejam, explicitamente, autorizados pelo direito.

Portanto, as sociedades consideradas sem personificação são denominadas de sociedades irregulares ou em comum, há também as sociedades de fato, por conseguinte, ambas sem personalidade jurídica, contudo dotadas de capacidade processual. As sociedades irregulares, como o próprio vocábulo indica, são aquelas sociedades que funcionam por um período sem cumprir as solenidades legais de constituição, registro e publicidade. Já as sociedades de fato são aquelas afetadas por algum vício que a inquinam de nulidade, ou, então, com contrato, todavia sem registro, embora funcionem plenamente (SILVA, 2009).

De acordo com o entendimento de Silva (2007, p. 222):

O Direito (ordenamento jurídico) pode conferir personalidade, isto é, capacidade para ser titular de direitos e obrigações, para entidades que preencherem os requisitos estabelecidos. Por ser titular de direitos e obrigações, a pessoa jurídica tem autonomia em relação a seus sócios, isto é, a associação ou a sociedade personalizada é pessoa que não se confunde com seus sócios. Além disso, em certos casos, pode o direito, sem reconhecer a existência de personalidade, conceder apenas capacidade para a prática de determinados atos. Uma sociedade irregular, por exemplo, não tem personalidade jurídica, mas o Direito a reputa como pessoa para fins de ser ela ré em uma ação judicial.

Neste ínterim, destaca-se o comentário de Fran Martins (2008, p. 188), no qual relata sobre as sociedades não-personificadas no atual Código Civil, nestes termos:

O atual Código Civil disciplinou a sociedade não-personificada, atribuindo responsabilidade solidária e ilimitada ao sócio, a partir do artigo 986, procurando com isso eliminar rugas doutrinárias entre teorias da sociedade de fato e aquela dita irregular.

Destarte, constata-se que a sociedade empresarial se trata de um ente fictício que possui personalidade jurídica quando devidamente registrado, a qual foi dada pelo ordenamento jurídico, iniciando-se com o seu registro no órgão competente, adquirindo assim capacidade legal para produzir todos os efeitos de uma pessoa jurídica. Porém, o legislador, como forma de diferenciar o sócio da sociedade por se tornarem distintos uns dos outros, instituiu elementos reguladores que separam os bens da sociedade empresária de seu sócio.

2.3 AUTONOMIA PATRIMONIAL DAS PESSOAS JURÍDICAS

A personalidade jurídica imputada às sociedades empresárias atribuiu uma nova função a estas, que adquirem direitos e respondem por suas obrigações com seus próprios patrimônios, sem atingirem os dos sócios.

A autonomia patrimonial, segundo Fábio Ulhoa Coelho (2009, p. 14), segue o seguinte preceito:

[...] na medida em que a lei estabelece a separação entre a pessoa jurídica e os membros que a compõe, consagrando o princípio da autonomia patrimonial, os sócios não podem ser considerados como os titulares dos direitos ou os devedores das prestações relacionados ao exercício da atividade econômica, explorada em conjunto. Será a própria pessoa jurídica da sociedade a titular de tais direitos e a devedora dessas obrigações.

Em virtude desta personalização da sociedade comercial, onde separou-se a sociedade dos sócios, passando aquela a constituir uma pessoa capaz de, em seu próprio nome, exercer direitos e assumir obrigações, surgiram diversas consequências, destacando-se as relativas ao patrimônio próprio, nome empresarial, domicílio e, ao final, a nacionalidade (MARTINS, 2008, p. 192).

O patrimônio da sociedade empresarial consiste, conforme Fran Martins (2008, p. 192), em:

O conjunto das contribuições dos sócios forma o capital social, elemento básico do patrimônio da sociedade. Lógico que esse patrimônio social não é formado apenas pelo capital: entrando em negociações ou instalando-se, a sociedade adquire bens móveis e imóveis, pode sofrer a valorização desses bens, pode reservar parte dos lucros para a garantia de suas operações. É ao conjunto de todos esses bens que se dá o nome de patrimônio.

Referente ao nome empresarial da sociedade, como pessoa formada, diversa do sócio, esta terá um nome próprio, sob o qual, por meio dos seus órgãos, assumirá obrigações ou exercerá direitos. Respectivo nome poderá ser uma firma ou uma denominação, respeitando o tipo social correspondente, conforme preceitua o artigo 1.155³ do Código Civil (MARTINS, 2008, p. 193).

³ Art. 1.155. Considera-se nome empresarial a firma ou denominação adotada, de conformidade com este Capítulo, para exercício de empresa. (BRASIL, 2002).

A sociedade possui domicílio próprio, diverso do domicílio dos sócios, sendo este a sede do estabelecimento principal que é chamada de sede social, lugar onde é feita a administração da empresa. (MARTINS, 2008, p. 194).

Com relação à importância da nacionalidade da sociedade empresária, Fran Martins (2008, p. 194) entende que: “o interesse em relação à nacionalidade será o de saber-se qual a lei aplicável à constituição ou funcionamento da sociedade”.

Neste ínterim, além destas consequências já destacadas, Ricardo Negrão (2006, p. 231) afirma existir a titularidade negocial e processual, como descreve:

A sociedade, desde a inscrição de seus atos constitutivos, assume capacidade legal para adquirir direitos e contrair obrigações, podendo figurar, nas ações processuais, tanto no pólo ativo como no passivo, para a defesa de seus interesses. É a sociedade que adquire bens contrata e realiza negócios, embora o faça mediante a intervenção física de uma pessoa humana. A pessoa jurídica não possui membros ou características anímicas que lhe permitam expressar sua vontade à margem dos atos humanos, por isso se obriga por atos de seus administradores, nos limites de seis poderes definidos no ato constitutivo (art. 47 do Código Civil de 2002).

De acordo com Bruno Mattos e Silva (2007, p. 179) a personalidade jurídica pode ser compreendida como sendo a:

[...] aptidão de adquirir direitos e contrair obrigações. Já se disse que personalidade jurídica nada mais é do que a aptidão atribuída pela ordem jurídica a pessoas para exercer direitos e contrair obrigações, ainda que seja necessária a assistência ou representação por outras pessoas. Ou seja, quem tem personalidade jurídica pode ser sujeito de direitos e deveres jurídicos.

Para Amaral (2000 apud TOMAZETTE, 2009, p. 219), as singularidades da sociedade em relação às pessoas jurídicas são que:

Sua razão de ser está na necessidade ou conveniência de as pessoas singulares combinarem recursos de ordem pessoal ou material para a realização de objetivos comuns, que transcendem as possibilidades de cada um dos interessados por ultrapassarem o limite moral da sua existência ou exigirem a prática de atividades não exercíveis por eles.

Neste sentido, Tomazette (2009, p. 219) destaca:

Outrossim, além de tal função que pode ser reconhecida às pessoas jurídicas em geral, nas sociedades exsurge uma outra, qual seja, a criação

de um centro de imputação de direitos e obrigações, com um patrimônio distinto de seus membros, limitando, na maioria dos casos, riscos empresariais.

“O novo Código Civil estabeleceu um conjunto de direitos e obrigações (regime jurídico) geral e comum a todas as pessoas jurídicas”, (SILVA, 2007, p. 221), gerando para as sociedades uma melhor forma de organizarem-se, possibilitando ainda que estas, com os seus direitos obtidos, pudessem em nome próprio responderem pelos compromissos adquiridos.

Amaro (1993, apud TOMAZETTE, 2009, p. 219), preceitua em suma que:

[...] a pessoa jurídica representa instrumento legítimo de destaque patrimonial, para a exploração de certos fins econômicos, de modo que o patrimônio titulado pela pessoa jurídica responda pelas obrigações desta, só se chamando os sócios à responsabilidade em hipóteses restritas.

De acordo com Vera Helena de Melo Franco (2004, p. 293), a personalidade jurídica “surge como um centro autônomo de imputação de direitos e obrigações, titular de um patrimônio que não se confunde com aqueles de seus sócios”.

Para Mamede (2007, p. 49), havendo esta divisão patrimonial dos sócios com a sociedade, os direitos e deveres ficam igualmente separados, nos seguintes termos:

Ora, como patrimônio em direito é a *universitas iuris*, vale dizer, o conjunto de relações jurídicas, positivas (também ditas ativas, para traduzir direitos, faculdades, créditos) e negativas (ainda ditas passivas, traduzindo deveres, obrigações, débitos), fica claro que os direitos da pessoa jurídica não se confundem com os direitos de um, alguns ou todos os sócios, regra que se aplica igualmente aos deveres [...] Se a sociedade tem condição patrimonial para fazer frente à obrigação, não se pode exigí-la do sócio.

Sendo assim, a sociedade empresarial quando se submete às exigências legais, passa a ser vista como uma unidade jurídica diversa das pessoas físicas dos sócios, tornando-se, em princípio, responsável por suas obrigações. Dessa forma, como consequência, acaba por ter personalidade própria, sendo titular de seu patrimônio e responsável pelas suas obrigações e direitos (ALMEIDA, 2009, p. 05).

O princípio da autonomia patrimonial é o que sustenta o direito societário. Sua importância para o desenvolvimento das atividades econômicas é fundamental, na medida em que limita a possibilidade de perdas nos investimentos mais

arriscados, motivando assim investidores e empreendedores a aplicar dinheiro em negócios de grande envergadura e arriscados (COELHO, 2009, p. 15).

Destaca-se por fim, acerca da ampla autonomia patrimonial, o comentário de Requião (2008, p. 397), que afirma: “O patrimônio é seu, e esse patrimônio, seja qual for o tipo de sociedade, responde ilimitadamente pelo seu passivo”.

E, ainda, a sociedade tem o direito ao sigilo de suas atividades, abrangendo proteção aos dados registrados em livros empresariais, contas telefônicas, documentos bancários e fiscais. Há também o direito à indenização por dano moral, que embora se cerque de ampla discussão, tem sido admitido entre juristas e juriconsultos, pois apesar de se tratar de um ser anímico, precisa conservar seu bom nome empresarial tal como sua imagem diante do público (NEGRÃO, 2006, p. 233).

Estes são alguns dos muitos direitos que a pessoa jurídica adquire com sua inscrição plenamente formalizada no órgão competente.

Logo, as sociedades empresárias no momento em que adquirem autonomia patrimonial, respondem com seus patrimônios de forma ilimitada pelas obrigações contraídas em seu nome.

2.4 DAS SOCIEDADES LIMITADAS

A sociedade limitada surgiu no final do século XIX, em resposta às necessidades de pequenos e médios empresários que buscavam a limitação da responsabilidade por obrigações sociais, porém sem a complexidade da sociedade anônima que possuía esta limitação. Entretanto, sem maiores formalidades ou complicações e com riscos limitados de prejuízo, é incontestável que tal forma é a mais aconselhável aos pequenos e médios empreendimentos (TOMAZETTE, 2009, p. 332).

Frisa-se o comentário de Tomazette (2009, p. 332) acerca do tema: “Esse novo tipo societário é a sociedade limitada, que tem origem na obra do legislador alemão em 1982, podendo-se afirmar que é uma criação artificial deste, pois não surgiu da atividade dos operadores econômicos”.

Todavia, ressalta-se que há alguns autores que entendem que as sociedades limitadas surgiram na Inglaterra, nas *private companies*, ou ainda no *Limited Partnership Act* de 1907, o que, entretanto, não prospera, visto que as *private companies* são sociedades anônimas simplificadas e dotadas de características especiais, como limitação no número de acionistas. Já as *Limited Partnership Act* são sociedades por quotas (ALMEIDA, 2005, p. 124).

No Brasil a sociedade limitada era “anteriormente regulada pelo Decreto-Lei nº 3.708, de janeiro de 1919, substancialmente alterado pelo Código Civil em vigor, nos artigos 1.052 a 1.087, nela se aplicando, nas hipóteses de omissões, as normas das sociedades simples.” (MARTINS, 2008, p. 250).

Neste ínterim, destaca-se o comentário de Marlon Tomazette (2009, p. 333), no qual relata a situação das sociedades limitadas no Brasil, nestes termos:

No Brasil, as sociedades limitadas representam 98,93% das sociedades constituídas no período de 1985 a 2005. No ano de 2005, elas representaram 98,53% de todas as sociedades constituídas. Vê-se, pois, claramente que tal tipo societário vem desempenhando papel fundamental no dia a dia da economia do país. Conquanto não represente tanto investimento quanto às sociedades anônimas, é certo que tal tipo societário desempenha uma posição de destaque na vida econômica do país, sobretudo pelo elevado número de relações nas quais está presente.

Fran Martins (2008, p. 250) conceitua as sociedades limitadas como:

[...] aquelas formadas por duas ou mais pessoas, cuja responsabilidade é identificada pelo valor de suas quotas, porém todos se obrigam solidariamente em razão da integralização do capital social. Há uma responsabilidade solidária pelo total do capital social.

Ao fundar a sociedade limitada, cada sócio tem como obrigação fundamental perante a sociedade a contribuição com o valor de sua quota-parte, para a constituição do capital social (ALMEIDA, 2005, p. 126).

Apesar da utilização do nome limitada na sociedade, o que se limita é a responsabilidade dos sócios e não a da sociedade, a qual responde ilimitadamente pelas suas obrigações contraídas. Os sócios apenas respondem, em regra, pelo capital social subscrito, tenha sido ele totalmente integralizado ou não. Caso este capital não seja totalmente integralizado, os sócios responderão em solidariedade pela integralização (SILVA, 2007, p. 348).

Quanto à responsabilidade pela integridade futura do capital, Ricardo Negrão (2006, p. 351) descreve:

O legislador brasileiro [...], deu aos sócios a responsabilidade pelo total do capital social, [...] marca a responsabilidade dos sócios, devendo esses, assim, em qualquer circunstância, mesmo depois de integralizado o capital, responder pela integridade do mesmo, já que os terceiros contrataram com a sociedade baseados em que os sócios assumiam essa responsabilidade subsidiária.

Fran Martins (2008, p. 256) faz uma ressalva quanto ao capital já integralizado: “Doutrinadores sinalizam, na maior parte, e também a jurisprudência, que uma vez integralizado o capital social, não ficam mais os sócios sujeitos ao complemento, se ele vier a diminuir em virtude de operações ou fatos de insucesso para a sociedade”.

De acordo com o Código Civil brasileiro, a responsabilidade do sócio nas sociedades limitadas, segue a orientação do art. 1.052: “Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social”. (BRASIL, 2002).

Neste íterim, Maria Cristina Zucchi (2004, p. 94) leciona quanto à responsabilidade dos sócios quotistas:

A responsabilidade dos sócios é limitada e não solidária, ou seja, cada sócio somente responde pela parte do capital que integralizou. Enquanto não totalmente integralizado o capital, os sócios assumem a responsabilidade solidária entre si pelo montante que faltar para a complementação do capital subscrito (limite legal).

O capital das sociedades limitadas é dividido em quotas, daí a denominação dessa espécie societária. Assim, quota é a entrada, ou contingente de bens, coisas ou valores com que cada sócio contribui para a formação do capital social, podendo ser iguais ou desiguais, cabendo uma ou diversas a cada sócio (REQUIÃO, 2008, p. 499-500).

Acerca da constituição das limitadas, Fran Martins (2008, p. 257) descreve:

[...] são constituídas na diretriz do artigo 1.052 do Código Civil e seguintes, na dicção de sociedades empresárias. Necessário, pois, um acordo escrito dos sócios, por escrito particular ou público, com as cláusulas inerentes, na visão do art. 983 do Código Civil, e do art. 53 do Dec. nº 1.800, de 1996

(Regulamento do Registro Público das Empresas Mercantis e Atividades Afins), que complementa aquele, e mais que cuida da limitação da responsabilidade.

O Código Civil designa como administrador a pessoa encarregada de gerir a sociedade. Dessa maneira, podem os sócios conceber uma administração mais sofisticada, com a instituição nos moldes de uma sociedade anônima, possuindo conselho de administração, com diretorias e conselho fiscal, como também podem optar por uma escolha mais simplificada, como as típicas sociedades de pessoas em que um sócio desempenha a gerência e representa ativa e passivamente a sociedade, como pode ser colegiada em que dois ou mais sócios desempenhem a administração da sociedade, agindo em conjunto, e sendo escolhida a forma colegiada, há a necessidade de duas ou mais assinaturas para obrigá-la em face de terceiros (REQUIÃO, 2008, p. 524-525).

Complementando estas informações, Fábio Ulhoa Coelho (2009, p. 452) destaca que:

Os administradores (diretores) da sociedade limitada podem ser sócios ou não. Podem, por um lado, ser designados no contrato social ou em ato separado. De acordo com essas variáveis, e, numa hipótese, também em função da integralização do capital social, é diferente o quorum de deliberação para a escolha ou destituição.

Bruno Mattos e Silva (2007, p. 360) realça que: “Os administradores da sociedade limitada devem ser, obrigatoriamente, pessoas físicas”.

Com relação à responsabilidades dos administradores, o Código Civil, em seu art. 1.016, afirma ser solidária nos seguintes termos: “Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções”. (BRASIL, 2002).

E, ainda, “o mesmo se dará na ocorrência de violação à lei ou ao contrato, tornando os administradores solidários e ilimitadamente responsáveis pelas obrigações sociais na eventualidade de a sociedade não possuir meios de resgatá-las”. (ALMEIDA, 2005, p. 144).

O desenvolvimento deste tipo societário tem sido imenso em todas as partes, dada a sua modalidade fácil de constituição e os benefícios que trazem para os sócios com a limitação da responsabilidade (MARTINS, 2008, p. 252).

Desta feita, conclui-se o primeiro capítulo deste trabalho monográfico, sendo apresentado a seguir o modo como esta personificação das sociedades empresárias limitadas pode ser desconsiderada pelo ordenamento jurídico.

3 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Neste segundo capítulo será tratado do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, delineando a conceituação deste fenômeno pelos doutrinadores, bem como será apresentada sua origem histórica.

Ainda assim, serão demonstradas as diversas teorias a respeito da desconsideração, dentre elas a maior e a menor, dividindo-as em outras, sendo que no presente estudo monográfico é utilizada apenas uma delas.

Após, serão explicitados os requisitos essenciais, segundo a teoria maior subjetiva, para que haja a desconsideração, uma vez que só pode referido instituto ser aplicado em casos concretos que configurem a fraude e/ou abuso de direito.

3.1 ORIGEM HISTÓRICA

A importância do instituto da personalidade jurídica e de seus efeitos gerou uma supervalorização da autonomia patrimonial das sociedades empresárias, respectivo princípio sempre foi tido como insuscetível de afastamento, não admitindo sua superação (TOMAZETTE, 2009, p. 235).

Entretanto, devido a alguns abusos que começaram a ocorrer por meio da utilização da pessoa jurídica, surgiu a necessidade de incluir um instituto que responsabilizasse os sócios por atos indevidos (SILVA, 2007, p. 222).

Descreve Alexandre Couto Silva (2009, p. 71) que a autonomia da sociedade passou a ser questionada a partir do:

[...] século XIX, diante das mutações necessárias ao Direito, a doutrina e a jurisprudência passaram a se preocupar com a utilização da pessoa jurídica de maneira diversa daquelas consideradas pelo ordenamento jurídico para o reconhecimento desses seres dotados de existência própria e autônoma.

“Com o mau uso da pessoa jurídica, passou a existir a necessidade de utilização de outros meios para que isso fosse reprimido como forma de preservar o próprio instituto da pessoa jurídica”. (SILVA, 2009, p. 71).

Acerca do tema, Verrucoli (1964 apud TOMAZETTE, 2009, p. 235) relata:

[...] com a má utilização da pessoa jurídica, em virtude do que foram buscados meios idôneos para reprimi-la, como a teoria da soberania de Haussmann e Mossa, que imputava responsabilidade ao controlador de uma sociedade de capitais por obrigações não cumpridas, a qual, contudo não chegou a se desenvolver satisfatoriamente.

Segundo Verrucoli (1964 apud SILVA, 2009, p. 71) “a chamada teoria da soberania, que foi elaborada pelo alemão Haussmann e desenvolvida, na Itália, por Mossa, constituiu um precedente da doutrina da desconsideração da personalidade jurídica”.

No entanto, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica se difundiu com a *common law*, principalmente nos Estados Unidos da América, apesar de alguns autores darem maior ênfase ao célebre caso inglês *Salomon vs. Salomon & Co.*, de 1897 (CASTRO, 2007, p. 192).

A respeito da *common law*, o primeiro caso norte-americano data de 1809, o do *Bank of United States vs. Deveaux*, no qual o Juiz Marshall conheceu do caso e levantou o véu da pessoa jurídica e considerou a característica dos sócios individualmente. Não se tratando de um *leading case* a respeito da desconsideração da pessoa jurídica, mas apenas de uma primeira manifestação a respeito da teoria (SILVA, 1999 apud TOMAZETTE, 2009, p. 236).

De acordo com Wormser (1912 apud SILVA, 2007, p. 73-74) o tribunal, simplesmente, dar conhecimento à causa, acabou aplicando a *disregard doctrine*, assim: “[...], não interessa a discussão da decisão em si, mas cabe aqui ressaltar que em 1809 os tribunais desconsideraram a personalidade da sociedade e observaram as características dos sócios individuais”.

Ainda segundo o doutrinador (WORMSER, 2000 apud TOMAZETTE, 2009, p. 236):

Tratava-se não de uma discussão sobre responsabilidade, autonomia patrimonial, mas de uma discussão sobre a competência da justiça federal norte-americana, a qual só abrangia controvérsias entre cidadãos de diferentes Estados. Não se podia considerar a sociedade um cidadão, então, levaram-se em conta os diversos membros da pessoa jurídica, para conhecer da questão no âmbito da justiça federal.

Já o caso inglês *Salomon vs. Salomon & Co.*, julgado em 1897, envolveu um comerciante chamado Aaron Salomon, que constituiu uma *company*, em

conjunto com outras seis pessoas de sua família, e cedeu seu fundo de comércio à sociedade que fundara, recebendo conseqüentemente vinte mil ações representativas de sua contribuição, entretanto, aos outros membros da sociedade coube apenas uma ação para a integração do valor da incorporação do fundo de comércio na nova sociedade (REQUIÃO, 2008, p. 392).

O empresário, Salomon, recebeu obrigações garantidas no valor de dez mil libras esterlinas, porém logo em seguida a sociedade revelou-se insolvente, sendo seu ativo insuficiente para a satisfação das obrigações garantidas, nada sobrando para os credores quirografários (REQUIÃO, 2008, p. 392).

Assim, a sociedade entrou em insolvência e finalmente restou a ser dissolvida, o que gerou um litígio judicial entre o próprio Aaron Salomon e a sociedade. No entanto, tanto a *Hight Court* [juízo de primeira instância] quanto, em grau de recurso, a *Court of Appeal* deram ganho de causa à sociedade, condenando Aaron a pagar-lhe certa soma em dinheiro, informando cada decisão de que a sociedade seria apenas outro nome para designar o próprio Aaron Salomon (SILVA, 2009, p. 72).

Frisa-se que a *Hight Court*, como a *Court of Appeal*, acreditavam ser um estratagema de Aaron, uma vez que este se serviu para obtenção de lucro de uma atividade econômica sem os riscos e as responsabilidades pelas dívidas. A sociedade seria um representante de Aaron que ao final teria direito, como representante, a uma soma necessária à satisfação dos débitos contraídos no interesse do representado (SILVA, 2009, p. 72).

Entretanto, a *House of Lords* [juízo de última instância] reformou, por unanimidade, esse entendimento, julgando que a sociedade havia sido validamente constituída, no instante em que a lei meramente solicitava a participação de sete pessoas para a criação de uma pessoa diversa de si mesmas. Sendo assim, não existia responsabilidade pessoal de Aaron Salomon para com os credores da sociedade e seu crédito era privilegiado (REQUIÃO, 2008, p. 393).

Para Requião (2008, p. 393):

[...] a tese das decisões reformadas das instâncias inferiores repercutiu, dando origem à doutrina do *disregard of legal entity*, sobretudo nos Estados Unidos, onde se formou larga jurisprudência, expandindo-se mais recente na Alemanha e em outros países europeus.

No entanto, Alexandre Couto Silva (2009, p. 73) é contrário ao entendimento de que a Corte Inglesa teve uma repercussão positiva no desenvolvimento da *disregard doctrine*, no que segue:

É importante ressaltar a influência negativa desse caso para o desenvolvimento da *Disregard Doctrine* na Inglaterra que, desde então, vem aplicando rigorosamente os princípios da separação das personalidades jurídicas entre sócio e sociedade e da responsabilidade patrimonial nele consagrado.

Para a doutrinadora Susy Elizabeth C. Koury (1998, p. 64) há inverdades acerca do famoso caso inglês *Salomon vs. Salomon & Co.*, que é considerado como o caso guia para a *disregard doctrine*. Este caso em questão foi julgado em 1897, destarte, oitenta e oito anos após a primeira manifestação da jurisprudência norte-americana, que ocorreu em 1809. Dessa forma, o caso da corte inglesa, no ponto de vista de Koury, deve ser considerado como caso guia somente para o Direito Inglês.

Deve-se admitir então que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica foi inicialmente criada no âmbito do *common law*, tendo como precedentes que a produziram as características do caso que ocorreu na Inglaterra, em 1897, com o processo *Salomon vs. Salomon & Co.*, sendo este o entendimento da maior parte da doutrina brasileira (SILVA, 2007, p. 224).

Constatado que a maior parte da doutrina entende que quem deu início à doutrina da *disregard doctrine* foi o caso *Salomon vs. Salomon & Co.*, salienta-se que o Direito norte-americano foi quem melhor desenvolveu a teoria, uma vez que é mais evidente a sua utilização nos tribunais norte-americanos que nos ingleses (SILVA, 2009).

Alexandre Couto Silva (2009, p. 75) elucida acerca da utilização da teoria, tanto nos tribunais norte-americanos como nos ingleses:

Verifica-se que a aplicação da teoria da desconsideração é realizada no Direito norte-americano com bastante cautela, mas sem a preocupação presente no Direito inglês. Entretanto, pode-se constatar que no Direito norte-americano a teoria é aplicada em obediência às razões de justiça social sem que haja atenção exagerada à qualificação jurídica do meio aplicado. Verifica-se aí certa flexibilidade da jurisprudência norte-americana na admissão da desconsideração.

Afinal, no direito brasileiro a *disregard doctrine* não é inadequada, permitindo seus fundamentos (REQUIÃO, 2002), sendo que quem introduziu esta

teoria foi Rubens Requião em uma conferência proferida na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná (CASTRO, 2007, p. 193).

Nesta conferência o instituto foi apresentado “como a superação do conflito entre as soluções éticas, que questionam a autonomia patrimonial da pessoa jurídica para responsabilizar sempre os sócios, e as técnicas, que se apegam inflexivelmente ao primado da separação subjetiva das sociedades”. (COELHO, 2009, p. 39).

3.2 ENQUADRAMENTO LEGAL E CONCEITUAÇÃO

Para a aplicação do instituto da desconsideração da pessoa jurídica é necessário que o ordenamento jurídico reconheça primeiramente que a sociedade possua a personalidade jurídica e assim haja a limitação de responsabilidade. Diante disto, extrai-se que respectivo instituto somente será aplicado às sociedades anônimas ou as de responsabilidade limitada (SILVA, 2000).

Percebe-se que a personalidade jurídica da sociedade pode vir a ser usada como um anteparo de fraude ou abuso de direito, sobretudo para contornar as proibições estatutárias do exercício de comércio impostas ou outras vedações legais (REQUIÃO, 2002).

Na medida em que a sociedade é sujeito titular dos direitos e devedor das suas obrigações, e não seus sócios, muitas vezes os interesses dos credores e de terceiros ficam frustrados devido a manipulações na constituição de pessoas jurídicas, celebração de variados contratos empresariais, ou até mesmo a realização de operações societárias, como fusão, cisão e incorporação (COELHO, 2009, p. 34).

Segundo Silva (2009, p. 75):

O instituto da pessoa jurídica foi reconhecido com a finalidade de dar autonomia à convergência de interesses em relação às pessoas que lhe deram origem, juntamente com a autonomia patrimonial e a limitação de responsabilidades. Tudo isso torna possível a união de esforços e recursos econômicos para a consecução da atividade-fim.

Contudo, estes institutos jurídicos podem ter sua função desviada, como Alexandre Couto Silva (2009, p. 75) descreve:

[...] os institutos jurídicos podem ter sua função desviada da finalidade para a qual foram construídos. A personalidade jurídica das sociedades empresárias pode ser desviada da finalidade que a instituiu, alcançando fins ilícitos e resultados injustos. E quando o instituto da pessoa jurídica se contrapõe às necessidades do ordenamento jurídico torna-se necessário protegê-lo.

Nesta vertente, destaca-se o ensinamento de Fran Martins (2008, p. 195, grifo do autor):

Constatado o fato de que a personalidade jurídica das sociedades servia a pessoas inescrupulosas que praticassem em benefício próprio abuso de direito ou atos fraudulentos por intermédio das pessoas jurídicas que revestiam as sociedades, os tribunais começaram então a *desconhecer* a pessoa jurídica para responsabilizar os praticantes de tais atos.

Nesse liame ensina Susy Elizabeth Cavalcante Koury (1998, p. 67) que:

A função do instituto pessoa jurídica de limitar os riscos empresariais, através do reconhecimento da sua existência como distinta da existência dos seus membros, que objetiva principalmente estimular o desenvolvimento social, não é evidentemente ilegítima; todavia, a utilização desta situação pode ter, em alguns casos, esse caráter. Com efeito, todo instituto jurídico corre o risco de ter sua função desviada, ou seja, utilizada contrariamente às suas finalidades. Esse desvio de função consiste na falta de correspondência entre o fim perseguido pelas partes e o conteúdo que segundo o ordenamento jurídico, é próprio da forma utilizada.

A personalidade jurídica é um instituto criado por lei, com a concessão do Estado que objetiva um fim, dessa forma, nada mais procedente do que reconhecer ao Estado, por meio de sua justiça, a faculdade de verificar se o direito que foi concedido está sendo adequadamente utilizado. Assim, a personalidade jurídica passa a ser considerada doutrinariamente um direito relativo, permitindo que o juiz penetre em sua autonomia, coibindo os abusos e condenando as fraudes que são realizadas através de seu uso (REQUIÃO, 2002, p. 754).

Portanto, “do mesmo modo como o Direito pode conferir personalidade ou conferir capacidade para a prática de determinados atos, ele também pode desconsiderar essa mesma personalidade em determinadas situações para certos efeitos.” (SILVA, 2007, p. 222).

A doutrina da desconsideração da pessoa jurídica nega precisamente o absolutismo que há na personalidade jurídica, desestimando este absolutismo, acaba por indagar o véu que a encobre, penetrando em seu âmago, para averiguar

certos atos de seus sócios ou do destino de seus bens. Destarte, apresenta a concessão da personalidade jurídica com um significado relativo e não absoluto, permitindo a legítima penetração inquiridora em sua essência (REQUIÃO, 2002, p. 754).

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica baseia-se no “superamento da personalidade jurídica com o fim exclusivo de atingir o patrimônio dos sócios envolvidos na administração da sociedade”. (NEGRÃO, 2006, p. 234).

Verrucoli (1964 apud TOMAZETTE, 2009, p. 233), traz uma importante conceituação a respeito do tema: “A desconsideração é, pois, a forma de adequar a pessoa jurídica aos fins para os quais ela foi criada, vale dizer, é a forma de limitar e coibir o uso indevido deste privilégio que é a pessoa jurídica [...]”.

Complementando respectiva conceituação:

[...] vale dizer, é uma forma de reconhecer a relatividade da personalidade jurídica das sociedades. Este privilégio só se justifica quando a pessoa jurídica é usada adequadamente, o desvio da função faz com que deixe de existir razão para a separação patrimonial. (LATTIN, 1959; RODRIGUES, 1994 apud TOMAZETTE, 2009, p. 233).

Sobre a *disregard doctrine*, Requião (2002, p. 753) apresenta o seguinte entendimento:

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

Oportuno destacar o conceito da teoria da desconsideração segundo o doutrinador Alexandre Couto Silva (2000, p. 48) a respeito da sociedade limitada:

A teoria da desconsideração assegura que a estrutura da sociedade com responsabilidade limitada pode ser desconsiderada apenas no caso concreto, atingindo-se a personalidade jurídica do sócio, tanto pessoa natural quanto pessoa jurídica, responsabilizando-o pela fraude e pelo abuso de direito, bem como nos casos em que ele se esconde atrás da personalidade jurídica da sociedade para evitar obrigação existente, tirar vantagem da lei, alcançar ou perpetrar monopólio, ou proteger desonestidade ou crime. A idéia da busca de justiça é fator preponderante para a aplicação da teoria.

Por conseguinte, este instituto não é contrário à personalização das empresas “[...] e à sua autonomia em relação aos sócios. Ao contrário, seu objetivo é de preservar o instituto, coibindo práticas fraudulentas e abusivas que dele se utilizam”. (COELHO, 2009, p. 40).

“Não se trata, é bom esclarecer, de considerar ou declarar nula a personificação, mas de torná-la ineficaz para determinados atos”. (REQUIÃO, 2006, p. 390).

Assim, ressalta-se que a teoria da desconsideração:

Por apenas suspender a eficácia do ato constitutivo, no episódio sobre o qual recai o julgamento, sem invalidá-lo, a teoria da desconsideração preserva a empresa, que não será necessariamente atingida por ato fraudulento de um dos sócios, resguardando-se, desta forma, os demais interesses que gravitam ao seu redor, como o dos empregados, dos demais sócios, da comunidade etc. (COELHO, 2008, p. 127).

“A desconsideração, nesse contexto, é instrumento de aperfeiçoamento da pessoa jurídica, pois concilia a função primordial da sua criação e impede o uso contrário ao direito”. (DOBSON, 1991 apud GONÇALVES, 2004, p. 46).

Nos casos em que a sociedade tem sua função desviada, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica surge como meio adequado para reagir contra o desvio de finalidade da pessoa jurídica, que supera a pessoa da sociedade, sem negar sua existência, todavia, atinge, em casos particulares, a personalidade dos sócios (SILVA, 2009, p. 75-76).

Nesta vertente, Moema Augusta S. de Castro (2007, p. 191-192) descreve acerca do emprego do instituto da desconsideração quando é verificado o desvio de finalidade da pessoa jurídica:

[...] a autonomia da pessoa jurídica pode ser derogada por um fenômeno a que se tem dado o nome de desconsideração da pessoa jurídica, isto é, não se consideram os efeitos da personificação para atingir a responsabilidade pessoal dos sócios. Significa que, em determinadas situações, não é considerada existente tal autonomia, como forma de possibilitar a correção da fraude ou abuso a que o sócio perpetrado utilizando-se do véu, do escudo da personalidade jurídica da sociedade, que lhe serviu de anteparo.

De acordo com o Agravo de Instrumento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (AI n. 20000020052857, SILVA, 2007, p. 224, grifo do autor):

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica deve ser entendida da gramatical forma em que está nominada: trata-se de uma *desconsideração* e não de anulação ou negação da personalidade jurídica para certos efeitos. Decorre dessa afirmação que a personalidade própria da sociedade se mantém, mas, para certos efeitos ela será desconsiderada. Assim como o Direito pode considerar como pessoa uma sociedade regular, pode desconsiderá-la para certas finalidades. Como consequência disso, pode o patrimônio particular dos sócios ou dos administradores servir para satisfação dos credores da sociedade, se desconsiderada sua personalidade.

Em casos nos quais haja um grau de complexidade jurídica, a consideração da autonomia da sociedade empresarial implica impossibilidade de correção da fraude ou do abuso. Logo, em certas circunstâncias, ao se prestigiar o princípio da autonomia da pessoa jurídica, o ilícito perpetrado pelo sócio permanece oculto, resguardado pela licitude da conduta da sociedade empresária (COELHO, 2009, p. 34).

Nesta vertente, a desconsideração da personalidade jurídica deve ser utilizada quando a autonomia patrimonial da sociedade antepõe-se como obstáculo à justa composição de interesses, ou seja, caso a autonomia patrimonial da sociedade não impeça a imputação de responsabilidade ao sócio ou administrador, não há motivo que justifique um entendimento no sentido da desconsideração. Entretanto, se caso for considerada a autonomia da sociedade e isto implicar ocultação da fraude, justifica-se o afastamento da autonomia patrimonial para revelar o oculto por trás do véu da pessoa jurídica (COELHO, 2009, p. 44-45).

Para Gonçalves (2004, p. 53):

Fixadas as bases para a desconsideração, verifica-se a confusão entre esta e a responsabilidade dos sócios, administradores e diretores, instituto consagrado no âmbito do direito societário, mas que não possui liame com o primeiro, na medida em que para a desconsideração somente interessam aquela fraude ou abuso relacionado com a autonomia patrimonial. A responsabilidade, ao contrário, decorre da prática de um ato ilícito ou má administração dos negócios, o que permite concluir que gerentes e administradores respondem pela prática de ato pessoal que conduza à responsabilização ilimitada.

Historicamente, a teoria da desconsideração, ou do superamento, era fundamentada no artigo 21 do Código Civil de 1916, na parte final do inciso III, onde sua origem já previa seu término e apenas recentemente vem sendo enfrentada nos tribunais (NEGRÃO, 2006, p. 234):

Art. 21. Termina a existência da pessoa jurídica:

I - pela sua dissolução, deliberada entre os seus membros, salvo o direito da minoria e de terceiros;

II - pela sua dissolução, quando a lei determine;

III - pela sua dissolução em virtude de ato do Governo, que lhe cesse a autorização para funcionar, quando a pessoa jurídica incorra em atos opostos aos seus fins ou nocivos ao bem público. (BRASIL, 1916).

A Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, que trata da repressão contra a ordem econômica, dispõe:

Art. 18. A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração. (BRASIL, 1994).

Atualmente o novo Código Civil determina:

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. (BRASIL, 2002).

Inicialmente salienta-se que por abuso da personalidade deve-se entender como sua utilização de modo imoral, em desconformidade com os objetivos planejados pelo legislador, sendo que o desvio de finalidade caracteriza-se por atos praticados pela pessoa jurídica que não condizem com seu contrato social ou estatuto, gerando obrigações que não guardam relação com a finalidade para a qual foi constituída (GONÇALVES, 2004).

Efetiva-se com este instituto a possibilidade de ser descaracterizada a pessoa jurídica, retirando desta o véu de sua personalidade, porém dentro das circunstâncias elencadas de desvio de finalidade ou confusão patrimonial, entretanto, somente quando sobrevier pedido da parte interessada ou do próprio Ministério Público (MARTINS, 2008, p. 196).

Ricardo Negrão (2006, p. 262) destaca acerca da parte interessada que para requerer a desconsideração da personalidade deve se tratar de credor prejudicado.

De acordo com Moema Augusta S. de Castro (2007, p. 198):

Partindo do dispositivo legal, podemos chegar à conclusão que somente a autoridade judiciária, diante do caso concreto, após exame de prova cabal, pode aplicar a teoria em exame, quando necessária à repressão de fraude e à má utilização da pessoa jurídica. Tal responsabilidade exige do magistrado zelo e parcimônia na sua aplicação, de modo a não vulgarizar sua utilização.

Ainda, sobre o artigo mencionado anteriormente do novo Código Civil, Silva (2009, p. 145) entende que para que haja a adequação da redação deste dispositivo à teoria da desconsideração da personalidade jurídica deve-se entender que o desvio de finalidade estabelecido no Codex Legal constitui desvio de fim para o qual o ordenamento jurídico reconheceu a personalidade à pessoa jurídica, ou seja, trata-se de abuso de direito. A figura da fraude deve ser também incluída como desvio de finalidade para que a desconsideração seja corretamente aplicada.

Destaca-se o comentário de Fábio Ulhoa Coelho (2009, p. 42) acerca da aplicação deste instituto pelo magistrado:

[...] o juiz pode deixar de aplicar as regras de separação patrimonial entre sociedade e sócios, ignorando a existência da pessoa jurídica num caso concreto, porque é necessário coibir a fraude perpetrada graças à manipulação de tais regras. Não seria possível a coibição se respeitada a autonomia da sociedade. Note-se, a decisão judicial que desconsidera a personalidade jurídica da sociedade não desfaz seu ato constitutivo, não o invalida, nem importa a sua dissolução. Trata, apenas e rigorosamente, de suspensão episódica da eficácia desse ato. Quer dizer, a constituição da pessoa jurídica não produz efeitos apenas no caso em julgamento, permanece válida e inteiramente eficaz para todos os outros fins.

Neste ínterim, ante o abuso de direito e a fraude no uso da personalidade jurídica, o magistrado brasileiro pode indagar, pelo seu livre convencimento, se deve respeitar a fraude ou abuso de direito em virtude da autonomia da pessoa jurídica, ou diante dos fins abusivos ou ilícitos que dentro dela se escondem, utilizar a desconsideração da personalidade jurídica e penetrar em seu âmago (REQUIÃO, 2002).

“Nessas hipóteses, o Judiciário deverá ignorar a pessoa jurídica, considerando-a como associação de pessoas naturais, buscando a justiça”. (SILVA, 2000, p. 56).

A respeito do tema, Coelho (2009, p. 44) sustenta:

Apenas no caso específico, em que a autonomia patrimonial foi fraudulentamente utilizada, ela não é levada em conta, é desconsiderada, o que significa a suspensão episódica da eficácia do ato de constituição da sociedade, e não o desfazimento ou a invalidade deste ato.

Este procedimento de desconhecer a personalidade da pessoa jurídica chegou ao Brasil tendo a jurisprudência várias decisões a respeito. Dessa forma, fica evidente que no país, em casos excepcionais, como acontece no direito estrangeiro, a jurisprudência tem admitido a desconsideração da sociedade, evitando assim, a fraude e o abuso de direito em proveito do sócio. (MARTINS, 2008, p. 195-196).

Destarte, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica não tem o intuito de destruir ou questionar o princípio da separação da personalidade jurídica da sociedade da dos seus sócios, contudo, visa simplesmente funcionar como um reforço ao instituto da pessoa jurídica, moldando-o às novas realidades tanto econômicas como sociais, evitando-se que respectivo instituto seja empregado pelos sócios como meio de encobrir distorções em seu uso (SILVA, 2009).

3.3 TEORIAS DA DESCONSIDERAÇÃO

A personalidade jurídica que possui a sociedade não pode ser levada a ponto extremo de servir como instrumento à prática de atos fraudulentos ou abusivos e ainda constituir obstáculo à satisfação dos créditos do credor lesado (BOEIRA, 2011, p. 09).

Diante da possibilidade de desviar a função da pessoa jurídica, surgiu a teoria da desconsideração, a qual permite a superação da autonomia patrimonial, embora seja um importante princípio, este não é absoluto (TOMAZETTE, 2009, p. 239).

“Essa má utilização do instituto da personalidade jurídica – cometimento de ilegalidades *lato sensu* por meio do ente moral – estimulou o desenvolvimento de teorias que viabilizassem a cobertura dos prejuízos gerados”. (BOEIRA, 2011, p. 10).

A teoria da desconsideração foi dividida então em duas subteorias. Conforme entendimento de alguns doutrinadores, existem a teoria maior, a qual só

pode ser desconsiderada a personalidade caso ocorra abuso de direito ou fraude, e a teoria menor, que se contenta com a demonstração pelo credor da inexistência de bens sociais e da solvência de qualquer um dos sócios para atribuir a este a responsabilidade pela simples insatisfação do crédito (SILVA, 2009, p. 138).

No entanto, é importante destacar o entendimento de Fábio Konder Comparato (1977 apud TOMAZETTE, 2001, p. 84) que entende como equivocada tal formulação da desconsideração, colocando que o requisito essencial para a desconsideração é a confusão patrimonial, desenvolvendo o sistema objetivo para tal análise.

Todavia, esse posicionamento não é aceito pelos doutrinadores, tendo em vista que a confusão patrimonial não é por si só suficiente para coibir todos os casos de desvio da função da pessoa jurídica, pois há casos em que não há confusão dos patrimônios, porém há desvio de função da sociedade, permitindo a desconsideração (TOMAZETTE, 2001, p. 84).

A seguir serão apresentadas as subteorias.

3.3.1 Teoria maior

Esta teoria está relacionada com os seguintes pressupostos, os quais são: o desvio de função da pessoa jurídica e a confusão patrimonial. É somente com a comprovação de ao menos um destes requisitos que é desconsiderada a personalidade jurídica.

Por essa teoria, o superamento da personalidade da pessoa jurídica está vinculado à fraude ou abuso do direito, que evidenciam o desvio no uso da personalidade jurídica do ente constituído (BOEIRA, 2011, p. 10).

Frisa-se que segundo Alexandre Couto Silva (2009, p.140): “A teoria da desconsideração da personalidade jurídica deve ser interpretada com sinônimo de teoria maior”.

Acerca da teoria maior, Ricardo Gariba Silva (2003 apud SILVA, 2009, p. 138) descreve que esta:

[...] é mais elaborada, possui maior consistência e abstração, e condiciona o afastamento episódico da autonomia patrimonial das pessoas jurídicas em determinadas situações, com a manipulação fraudulenta ou abusiva do instituto. Esta não pode ocorrer senão por meio de ação judicial própria, de caráter cognitivo, movida pelo credor da sociedade contra o sócio e seus administradores.

O desvio de função “[...] constata na fraude e no abuso de direito relativos à autonomia patrimonial, pois a desconsideração nada mais é do que uma forma de limitar o uso da pessoa jurídica aos fins para os quais ela é destinada”. (TOMAZETTE, 2009, p. 240-241).

Fábio Ulhoa Coelho (2009, p. 45) divide esta teoria em outras duas: a de formulação subjetiva e a objetiva.

Quanto à formulação subjetiva, Coelho (2009, p. 45) a descreve da seguinte maneira:

A teoria da desconsideração elegeu como pressuposto para o afastamento da autonomia patrimonial da sociedade empresária o uso fraudulento ou abusivo do instituto. Cuida-se, desse modo, de uma formulação subjetiva, que dá destaque ao intuito do sócio ou administrador, voltado à frustração de legítimo interesse do credor.

Já a formulação objetiva tem como pressuposto da desconsideração, fundamentalmente, a confusão patrimonial, podendo ser constatada a partir da escrituração contábil, ou da movimentação de contas, percebendo-se assim que a sociedade empresária paga dívidas do sócio, ou este recebe créditos dela, ou vice-versa, não havendo distinção suficiente entre o patrimônio de ambos. Outro indicativo está na existência de bens do sócio registrados em nome da sociedade, bem como pode ocorrer o inverso (COELHO, 2009, p. 46).

Sobre confusão patrimonial, Marlon Tomazette (2009, p. 241) afirma: “a confusão patrimonial é inexistência de separação clara entre o patrimônio da pessoa jurídica e o patrimônio dos sócios ou administradores”.

Neste íterim, Lins (2002 apud TOMAZETTE, 2009, p. 241) delinea:

A confusão patrimonial não é por si só suficiente para coibir todos os casos de desvio de função da pessoa jurídica, pois há casos nos quais há confusão de patrimônios, mas não há desvio de função da pessoa jurídica, autorizando a superação da autonomia patrimonial. Outrossim, há casos em que a confusão patrimonial provém de uma necessidade decorrente da atividade, sem que haja desvio da utilização da pessoa jurídica.

Segundo o entendimento de Coelho (2009, p. 46), a formulação objetiva está ligada à confusão patrimonial entre o sócio e a sociedade, já quanto à subjetiva os elementos que ensejam a autorização da desconsideração são a fraude e o abuso de direito, o que determina a distinção entre estas suas subdivisões está a facilitação da prova em juízo.

Assim, como forma de oprimir o uso indevido da pessoa jurídica, que utiliza da autonomia patrimonial para realizar fraudes ou de atos abusivos, o magistrado é autorizado a ignorar esta autonomia que possui a sociedade empresária (MORAES, 2004 apud SILVA, 2009).

Deste modo, constatada no caso concreto a fraude, abuso de direito ou a confusão patrimonial, requisitos estes primordiais na teoria maior, cabe a desconsideração da pessoa jurídica, que poderá ser concedida pelo magistrado após requerimento da parte interessada.

3.3.2 Teoria menor

A teoria menor é menos elaborada, ampliando os casos em que caberia a desconsideração da pessoa jurídica, uma vez a base desta teoria está na simples insatisfação do crédito pelo credor (SILVA, 2009, p. 139).

Já segundo Boeira (2011, p. 12), a teoria menor tem incidência mais restritiva, podendo ser observada em situações de conflito em que os bens jurídicos envolvidos representam interesses porventura incomensuráveis. Esta teoria executa o patrimônio do sócio por obrigação vinculada à impontualidade ou insatisfação do crédito, sem analisar acerca da utilização da pessoa jurídica de modo fraudulento ou abusivo.

Sobre o tema salienta Fábio Ulhoa Coelho (2006 apud TOMAZETTE, 2009, p. 241-242):

[...] a existência de uma linha de entendimento, que afirma que não há requisitos específicos para a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica. Essa teoria, chamada de teoria menor, afirma que basta o não pagamento de um crédito para se aplicar a desconsideração da personalidade jurídica.

Assim, “se a sociedade não tiver patrimônio para honrar suas obrigações, mas os sócios forem solventes, deve-se aplicar a desconsideração da personalidade jurídica”. (TOMAZETTE, 2009, p. 242).

Importante destacar o comentário de Marlon Tomazette (2009, p. 242) acerca da razão pela qual surgiu referida teoria:

Essa linha de pensamento teve origem na crise da pessoa jurídica, que vem sendo usada para fraudar credores. Em relações jurídicas desiguais, [...], vem sendo invocada essa aplicação extremada da desconsideração, pela simples frustração do credor. Nessa vertente, transfere-se o risco da atividade para os sócios e administradores, de modo que eles respondem pelos atos da sociedade, independentemente de qualquer intuito fraudulento.

A respeito da teoria, Pitta (2005) descreve que há a:

[...] desconsideração em toda e qualquer hipótese de execução do patrimônio de sócio por obrigação social, cuja tendência é condicionar o afastamento do princípio da autonomia à simples insatisfação de crédito perante a sociedade. É a Teoria Menor, que se contenta com a demonstração pelo credor da inexistência de bens sociais e da solvência de qualquer sócio para atribuir a este a obrigação da pessoa jurídica.

Neste ínterim, Amanda Nóbrega (2005 apud SILVA, 2009, p. 140, grifo do autor), afirma:

A teoria menor da desconsideração dispensa raciocínio mais apurado para a incidência do instituto, bastando que a diferenciação patrimonial da sociedade e sócio se afigure como obstáculo à satisfação de credores. Todas as vezes que a pessoa jurídica não tiver bens suficientes em seu patrimônio para a satisfação do crédito ou até mesmo em razão de sua liquidez, os sócios seriam responsabilizados. A aplicação da teoria da desconsideração não pode se resumir a aspecto tão superficial, sob pena de abalo a segurança jurídica necessária ao bom convívio social. As formas de organização societária se apresentam sob diversas espécies para que o empreendedor possa amoldá-las às suas necessidades.

Em suma, a referida teoria no ponto de vista doutrinário não é a mais adequada para a utilização do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, uma vez que na verdade acabaria por destruir o instituto da pessoa jurídica (SILVA, 2009, p. 139).

3.4 APLICAÇÃO DA DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA PELA TEORIA MAIOR SUBJETIVA

Vistos os tipos de teorias existentes dentro do instituto da desconsideração da personalidade jurídica no ordenamento jurídico, destaca-se que a utilizada neste trabalho monográfico é a teoria maior subjetiva, a qual trata da fraude e do abuso de direito, uma vez que do ponto de vista de doutrinadores e dos tribunais pesquisados, está é a utilizada quando há a dissolução irregular da sociedade comercial.

Frisa-se que “[...] é fundamental a prova concreta de que a finalidade da pessoa jurídica foi desviada, ou seja, é imprescindível que restem preenchidos os requisitos para a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica”. (TOMAZETTE, 2009, p. 242).

Dentro da teoria maior subjetiva, o instituto da desconsideração tem como pressuposto basilar o desvio da função da pessoa jurídica (SILVA, 1999; et al. apud TOMAZETTE, 2009, p. 244), “[...] que se constata na fraude e no abuso de direito relativos à autonomia patrimonial, pois a desconsideração nada mais é que uma forma de limitar o uso da pessoa jurídica aos fins para os quais ela é destinada”. (TOMAZETTE, 2009, p. 244).

Destaca-se o comentário de Gonçalves (2004, p. 45):

O princípio da autonomia patrimonial das pessoas jurídicas não é absoluto, como observam os estudiosos no curso da evolução do instituto, sendo necessária a criação de mecanismos de superação da personalidade jurídica. É certo que, acaso os membros que compõem a sociedade mantenham uma conduta conforme o ordenamento jurídico, nenhuma responsabilidade lhes poderá ser imputada.

Ao revés, em caso de fraude ou abuso de direito, é possível a desconsideração da personalidade conferida à pessoa jurídica, de modo a atingir os verdadeiros praticantes dos atos danosos, surpreendendo uma realidade que se encontra subjacente, imputando efeitos jurídicos além daquele sujeito a que se destinou originariamente.

Sendo assim, descreve-se a seguir, com maior especificidade, o desvio de função que se traduz na fraude ou abuso de direito.

3.4.1 Fraude

Um dos pressupostos vistos da desconsideração é a ocorrência de fraude praticada com o uso indevido do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica (COELHO, 2008, p. 128).

Destaca Amaro (1993, apud TOMAZETTE, 2001, p. 85) que “a pessoa jurídica não existe para permitir que a pessoa física burle uma obrigação que lhe é imposta, não existe para permitir que a pessoa física faça algo que lhe é proibido”.

Considera-se como ato fraudulento o ato pelo qual há a intenção de prejudicar credores, em benefício próprio, por meio de um negócio jurídico (REQUIÃO, 2002).

A fraude corresponde a um termo genérico, que compreende todos os meios utilizados por alguém com o intuito de contrair vantagem sobre outrem através de falsas sugestões ou encobrimento da verdade, incluindo surpresa, engano, astúcia, dissimulação e qualquer meio injusto pelo qual alguém é ludibriado (SILVA, 2009, p. 78).

Sobre fraude, destaca-se:

O essencial na sua caracterização é o intuito de prejudicar terceiros, independentemente de se tratar de credores. Tal prática, a princípio, é lícita, sua ilicitude decorre do desvio da utilização da pessoa jurídica, dos fins ilícitos buscados no manejo da autonomia patrimonial (SILVA, 1999; COMPARATO, 1983 apud TOMAZETTE, 2009, p.244).

Bruno Mattos e Silva (2007, p. 225) define fraude, em sentido estrito, como sendo “o artifício malicioso para prejudicar credores”.

“A fraude à lei é uma subespécie dos negócios indiretos, em que a ilegitimidade decorre não do desvio de função, mas da finalidade ilícita de tal desvio”. (GARRIGUES, 1987; ASCARELLI, 2001 apud TOMAZETTE, 2001, p. 85). “Assim, é o uso da autonomia patrimonial para fins ilícitos que permite a desconsideração”. (TOMAZETTE, 2001, p. 85).

Cobles (2000 apud SILVA, 2007, p. 226) afirma que “parte da doutrina entende que sempre deve existir o elemento fraude, ou seja, a intenção de se furtar ao cumprimento de uma obrigação para que possa ser aplicada a desconsideração da personalidade jurídica”.

Para Silva (2009, p. 78) o conceito de fraude deve ser entendido como dolo, erro, simulação e fraude contra credores, e assim leciona:

O conceito de fraude, embaixador da aplicação da desconsideração, é mais amplo no Direito norte-americano do que no Direito brasileiro, abrangendo os conceitos de erro, dolo, simulação e fraude contra credores. Destarte, tais efeitos dos negócios jurídicos seriam instrumentos adequados para a caracterização da aplicação da teoria da desconsideração.

Sendo que, segundo o doutrinador Alexandre Couto Silva (2009), o erro ocorre quando se quer praticar certo ato mas, no entanto, realiza-se outro; quanto ao dolo este trata-se de um artifício astucioso pelo qual alguém é induzido a praticar determinado ato que lhe prejudicará, com proveito por parte do autor deste dolo; com relação a simulação, esta consiste em fazer parecer o que não existe através de uma ilusão externa e, por fim, a fraude contra credores resume-se à situação na qual o sócio realiza certa ação tornando a sociedade insolvente para que os credores não possam satisfazer seus créditos.

Segundo Pereira (1991 apud SILVA, 2009, p. 80), na fraude o que está presente é a intenção de causar aos credores um prejuízo em seu benefício ou para outrem, furtando a garantia geral que iriam encontrar no patrimônio do devedor e o escopo de impor prejuízo a terceiro. Modernamente, traz-se o entendimento de que não é necessário que o devedor traga a intenção deliberada de causar prejuízo, basta, simplesmente, consciência de produzir o dano.

Oportuno ressaltar que a simples existência de fraude não é suficiente, é imprescindível que esta guarde relação direta com o uso da pessoa jurídica, isto é, deve estar relacionada com a autonomia patrimonial desta, pois se não tiver qualquer relação com a utilização da autonomia, não é possível aplicar a desconsideração (TOMAZETTE, 2001).

Por conseguinte, constata-se que a fraude é um dos elementos que ensejam a desconsideração da personalidade jurídica, que através de artifício malicioso tem o intuito de prejudicar a terceiros utilizando-se para tanto de sua autonomia patrimonial.

Em seguida apresenta-se o abuso de direito.

3.4.2 Abuso de direito

Para que haja uma compreensão acerca da teoria do abuso de direito, deve-se partir da observação de que a sociedade garante a determinadas pessoas certas prerrogativas, que asseguram sua própria conservação. Essa é, na realidade, sua finalidade social, atributo do direito (REQUIÃO, 2002).

Nesta vertente, Martins (2002 apud SILVA, 2007, p. 226) leciona: “A doutrina entende que existe abuso de direito nas hipóteses em que alguém extrapola os limites permitidos pelo ordenamento jurídico [...]”.

Deste modo, o direito foi criado em atenção ao indivíduo, sendo que seu exercício tem como objetivo a finalidade social, devendo ser atendida por cada indivíduo. O ato, mesmo em concordância com a lei, se for contrário a esta finalidade, é abusivo e conseqüentemente atentatório ao direito (REQUIÃO, 2002, p. 755).

“O abuso de direito é a utilização da pessoa jurídica de maneira contrária ao fundamento que a criou ou reconheceu. Abuso de direito é o uso excessivo ou impróprio da pessoa jurídica em benefício dos sócios”. (SILVA, 2000, p. 48).

Leciona Tomazette (2009, p. 246) que: “O exercício dos direitos deve atender à sua finalidade social, e não apenas aos meros caprichos de seu titular”. Assim, é abusivo qualquer ato que por sua motivação e seu fim, vá de encontro ao seu destino, contra a função a qual o direito exerce (JOSSERAND, 1999 apud TOMAZETTE, 2009, p. 246).

Oportuno gizar acerca da função social pressuposto de cada direito o apontamento de Freitas (2004, p. 226):

Baseando-se no princípio de que o conteúdo ou as faculdades e poderes de cada direito são determinados por uma função social e ético-jurídica desse direito ou que, ao menos, encontra limitações imanentes, conclui-se que eles devem ser exercidos em conformidade com sua função e vocação axiológica. Agir de forma contrária a isso corresponderia a um comportamento desviado ou desnaturado dos poderes, ou seja, um afastamento do direito, uma transgressão do direito, já que apenas na aparência esse é usado, pois o que se dá, na verdade, é um agir sem direito.

Destaca-se para tanto o comentário de Tomazette (2009, p. 246): “Quando existem várias opções para usar a personalidade jurídica, todas lícitas a

princípio, mas os sócios ou administradores escolhem a pior, isto é, a que mais prejudica terceiros, nos deparamos com o abuso de direito”.

Segundo o Prof. Pedro Batista Martins (apud REQUIÃO, 2002, p. 755):

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

Neste íterim, Alexandre Couto Silva (2009, p. 82) descreve: “O ato abusivo é o mau uso do direito, é um ato legal, porém contrário ao fim do instituto da pessoa jurídica, ou seja, é o ato constituído no exercício irregular de um direito causando dano a outrem”.

O doutrinador Tomazette (2009, p. 246) entende que:

Não é só com a intenção de prejudicar terceiros que ocorre o desvio da função da pessoa jurídica, outros desvios no uso da pessoa jurídica também devem ser coibidos com a aplicação da desconsideração. Neste particular, aparece o abuso de direito como fundamento para a desconsideração.

Nesta vertente, descreve Calcini (2004, p. 37):

Em tais condições, vê-se que a teoria do abuso do direito é melhor compreendida ao se identificar tal instituto como o descumprimento dos valores normativos inscritos em uma norma jurídica, quando do exercício de um direito subjetivo, não obstante, aparentemente, numa análise formal e perfunctória, não se não notar qualquer violação.

Destarte, no abuso de direito não consiste, exatamente, que o credor seja prejudicado; surge, simplesmente, do uso inadequado de seu direito, mesmo que seja estranho ao agente o propósito de prejudicar o direito de outrem (REQUIÃO, 2002, p. 756).

Em seguida, o terceiro capítulo trará as questões principais deste estudo, isto é, a dissolução das sociedades empresárias limitadas, a dissolução irregular destas, trazendo entendimentos doutrinários e jurisprudenciais a respeito do encerramento irregular.

4 DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE LIMITADA

Este capítulo trará o ponto central deste estudo que tem como intuito apresentar a desconsideração da personalidade jurídica das sociedades limitadas, quando estas encerram suas atividades empresárias de forma irregular, isto é, não respeitam a legislação a qual descreve a correta maneira de dissolver a empresa.

Destarte, primeiramente será descrito os requisitos que a sociedade limitada deve respeitar para que haja a devida dissolução desta e, conseqüentemente, seja encerrada de maneira regular, respeitando os ditames da lei.

Após serão apresentados alguns entendimentos doutrinários a respeito da dissolução irregular da sociedade empresária limitada e em seguida serão apresentadas algumas jurisprudências atinentes à matéria encontradas no Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, com suas respectivas observações.

4.1 FORMA DE DISSOLVER A SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA

A dissolução da sociedade é um ato ou um fato jurídico, que dá início a um processo, no qual na fase de liquidação enseja o pagamento dos sócios, herdeiros destes e/ou credores. Ademais, a dissolução, quando for total, levará à extinção da personalidade jurídica, depois de cumpridas determinadas etapas (SILVA, 2007, p. 489).

Segundo Martins (2008) a dissolução da sociedade empresária compreende-se num procedimento de extinção da pessoa jurídica, que iniciou sua existência a partir do arquivamento de seu contrato social. Este é um período quando há a paralisação das atividades comuns, enquanto se verificam as etapas da dissolução, contudo, a sociedade ainda sobrevive, no entanto não efetua suas atividades normais.

Dessa forma, segundo o doutrinador, a pessoa jurídica só deixa de existir quando satisfizer todos seus compromissos para com terceiros e partilhar entre os sócios o lucro remanescente (MARTINS, 2008, p. 269).

4.4.1 Dissolução

O Código Comercial previa nos artigos 335⁴ e 336⁵ a dissolução das sociedades em duas categorias: as de pleno direito e a judicial. No entanto, parte da doutrina adota outra classificação, que consiste em reunir as hipóteses de dissolução de acordo com sua forma e a extensão de seus efeitos (NEGRÃO, 2006, p. 468).

Sobre a dissolução, Fábio Ulhoa Coelho (2009, p. 464) leciona que esta possui dois sentidos distintos, o amplo e o estrito. Em sentido amplo, significa o procedimento de término da personalidade jurídica da sociedade, ou seja, o conjunto de atos necessários para sua eliminação como sujeito de direito, assim a sociedade não mais titulariza direitos, tampouco é devedora de obrigações; já em sentido estrito, a dissolução se refere ao ato, judicial ou extrajudicial, que desencadeia o processo de extinção da pessoa jurídica.

Isto posto, os atos de encerramento da personalidade jurídica da sociedade, em sentido amplo, distribuem-se nas fases de dissolução em sentido estrito, liquidação e partilha. Sendo que a dissolução, em sentido estrito, está vinculada ao ato ou fato desencadeante, a liquidação na solução de pendências

⁴ Art. 335. As sociedades reputam-se dissolvidas: 1- Expirando o prazo ajustado da sua duração; 2- Por quebra da sociedade, ou de qualquer dos sócios; 3- Por mútuo consenso de todos os sócios; 4- Pela morte de um dos sócios, salvo convenção em contrário a respeito dos que sobreviverem; 5- Por vontade de um dos sócios, sendo a sociedade celebrada por tempo indeterminado. Em todos os casos deve continuar a sociedade, somente para se ultimarem as negociações pendentes, procedendo-se à liquidação das ultimas. (BRASIL, 1850).

⁵ Art. 336. As mesmas sociedades podem ser dissolvidas judicialmente, antes do período marcado no contrato, a requerimento de qualquer dos sócios: 1- mostrando-se que é impossível a continuação da sociedade por não poder preencher o intuito e fim social, como nos casos de perda inteira do capital social, ou deste não ser suficiente; 2- por inabilidade de alguns dos sócios, ou incapacidade moral ou civil, julgada por sentença; 3- por abuso, prevaricação, violação ou falta de cumprimento das obrigações sociais, ou fuga de algum dos sócios. (BRASIL, 1850).

obrigacionais da sociedade e a partilha na repartição do acervo entre os sócios (COELHO, 2009, p. 464).

Nesta vertente, vale esclarecer que o doutrinador Coelho (2009) utiliza diferentes expressões para explicar o modo pelo qual é realizada a dissolução das sociedades, usando a expressão dissolução-procedimento para todo o procedimento de extinção da sociedade e dissolução-ato que, por sua vez, significa todas as causas que culminem na dissolução.

Ressalta-se que grande parte dos doutrinadores pesquisados para o desenvolvimento deste estudo entende que a divisão da dissolução se dá de pleno direito, judicial e consensual, para tanto descreve-se o comentário de Tomazette (2009, p.374) o qual confirma a pesquisa: “A doutrina não é uniforme ao efetuar essa classificação. [...] Adotaremos, a divisão mais usada das causas de dissolução, que distingue a dissolução de pleno direito, a dissolução judicial e a dissolução consensual”.

Seguindo este entendimento, Negrão (2006, p. 468) disserta sobre a divisão supramencionada:

[...] a dissolução é denominada: a) de pleno direito, quando se opera pela ocorrência de situação prevista em lei, com ou sem necessidade de vir a ser declarada por sentença judicial; b) judicial, se houver litígio e impuser o conhecimento e a constituição dessa situação por sentença judicial; c) consensual, também denominada distrato social, decorrente da vontade dos sócios.

Dito isto, o ilustre Fran Martins (2008) da mesma forma divide a dissolução da sociedade em de pleno direito, a qual se dissolve independente da vontade dos sócios, sem a interferência do magistrado, sendo a pessoa jurídica extinta em decorrência da causa, já quanto às causas pelas quais se opera a dissolução judicial da sociedade, sua extinção se dá em virtude de sentença judicial, que, por sua vez, deve ser solicitada.

Todavia, Fábio Ulhoa Coelho (2009) tem entendimento diverso, descrevendo que a dissolução será judicial ou extrajudicial não em função da causa [ocorrência], mas em função do instrumento pelo qual se viabiliza, isto é, a extrajudicial é instrumentalizada por ato dos sócios e a judicial por decisão do judiciário. Portanto, as causas de pleno direito, no entendimento do doutrinador, podem vir a ser decididas pelo juiz se, por exemplo, quando os sócios estão de

acordo que o negócio mostra-se inviável, dissolvem extrajudicialmente a sociedade. A dissolução só poderá ser judicial caso apenas a minoria esteja convencida disto.

Para sustentar tal posicionamento, Coelho (2009) afirma sobre a importância do conceito, uma vez que quando a causa é referida em lei como sendo de pleno direito e a sociedade continua no ramo mesmo após o ato que deflagraria o processo dissolutório, esta por sua vez se tornaria irregular, o que geraria como consequência disto a responsabilidade ilimitada dos sócios pelas obrigações sociais da sociedade.

“O Código Civil de 2002 enumera as hipóteses de dissolução da sociedade nos artigos 1.033 e 1.034, abrindo ainda a possibilidade de outras hipóteses previstas no contrato social (art. 1.035)”. (TOMAZETTE, 2009, p. 375).

Os modos de dissolução de pleno direito estão descritos no artigo 1.033 do Código Civil, estas hipóteses “não são exaustivas, porque podem vir disciplinadas no contrato ou no interesse dos sócios e da própria companhia [...]”. (MARTINS, 2008, p. 270):

Art. 1.033. Dissolve-se a sociedade quando ocorrer:

I - o vencimento do prazo de duração, salvo se, vencido este e sem oposição de sócio, não entrar a sociedade em liquidação, caso em que se prorrogará por tempo indeterminado;

II - o consenso unânime dos sócios;

III - a deliberação dos sócios, por maioria absoluta, na sociedade de prazo indeterminado;

IV - a falta de pluralidade de sócios, não reconstituída no prazo de cento e oitenta dias;

V - a extinção, na forma da lei, de autorização para funcionar.

Parágrafo único. Não se aplica o disposto no inciso IV caso o sócio remanescente, inclusive na hipótese de concentração de todas as cotas da sociedade sob sua titularidade, requeira no Registro Público de Empresas Mercantis a transformação do registro da sociedade para empresário individual, observado, no que couber, o disposto nos arts. 1.113 a 1.115 deste Código. (BRASIL, 2002).

Analisando o dispositivo supracitado, a sociedade se dissolve quando: expirado o prazo determinado de duração, sem prorrogação expressa ou tácita; por deliberação unânime dos sócios [distrato]; por deliberação dos sócios, por maioria absoluta, nas sociedades de prazo indeterminado; pela falta de pluralidade de sócio, não reconstituída no prazo de cento e oitenta dias e pela falta de autorização para funcionar (CASTRO, 2007, p. 248).

De seu turno prevê o art. 1.034 do mesmo Codex Legal sobre a dissolução judicial: “A sociedade pode ser dissolvida judicialmente, a requerimento de qualquer dos sócios, quando: I - anulada a sua constituição; II - exaurido o fim social, ou verificada a sua inexecutabilidade”. (BRASIL, 2002).

Ademais, o Código Civil dispõe no art. 1.035 sobre outras causas que são de livre desígnio dos sócios, relacionadas a aspectos internos da sociedade, que quando forem constatados, ocasionarão a dissolução da sociedade. Tais fatos, desde que não violem a legislação ou a regra social, são lícitos e motivam a dissolução social (NEGRÃO, 2006, p. 476).

Para Fran Martins (2009, p. 275) a dissolução consensual existe quando:

Havendo consenso entre os sócios, pela maioria absoluta, ou unanimidade, em outros casos, a sociedade poderá ser dissolvida. Não será preciso o decurso de prazo de sua duração, eis que no caso em comento se faria pela vontade prevalente dos sócios. Enquanto a retirada do sócio alcança motivação, a extinção da sociedade e sua dissolução pode estar forrada da decisão colegiada entre eles. Efetivamente, podem antecipar a dissolução, antes do prazo determinado, e nas condições ditadas tem-se a ocorrência do norte consensual, uma vez que se funda no acordo de vontades entre os sócios.

Oportuno salientar que há duas espécies de dissolução da sociedade: a total, que conduz a extinção da pessoa jurídica, e a parcial, que consiste na resolução da sociedade em relação a um ou mais sócios, porém conservando-se a sociedade, isto é, a personalidade jurídica, sob a titularidade dos demais sócios remanescentes, visando o princípio da preservação da atividade negocial (MAMEDE, 2007, p. 151-152).

Contudo, frisa-se que o presente estudo se atém somente na dissolução total, não adentrado no mérito da dissolução parcial, visto que é necessária a extinção da sociedade.

A dissolução é total quando se leva à liquidação e conseqüente extinção da sociedade empresária, havendo duas classificações da dissolução, que podem ser judiciais ou extrajudiciais (NEGRÃO, 2006, p. 470).

Assim, passada a fase da dissolução de pleno direito, judicial ou consensual, necessário se faz a liquidação da sociedade empresária, com a sua conseqüente partilha.

4.1.1 Liquidação e partilha

“Ocorrendo qualquer das hipóteses de dissolução da sociedade, exceto a fusão, incorporação e cisão, a sociedade deve entrar em processo de liquidação, com o objetivo de regularizar suas relações patrimoniais”. (TOMAZETTE, 2009, p. 379).

A liquidação é a fase final da extinção da pessoa jurídica, esta consiste em realizar o ativo e solucionar o passivo social, podendo ser processada judicialmente ou não (CASTRO, 2007, p.250).

Ainda, a liquidação pode ser feita amigável ou judicialmente, sendo que a primeira se refere à vontade dos sócios com a deliberação de comum acordo, porém se houver desentendimentos acerca da deliberação da liquidação, torna-se imprescindível a manifestação do juiz. Nessa hipótese, a liquidação será judicial (MARTINS, 2008, p. 275).

Conforme salienta Coelho (2009, p. 472, grifo do autor), a liquidação deve obedecer alguns expedientes:

Em vista da tutela de interesse dos terceiros, a lei se vale de três expedientes. O primeiro, já referido, é a publicidade do ato dissolutório, mediante o seu arquivamento na Junta Comercial [...] O segundo expediente é a agregação obrigatória da expressão *em liquidação* ao nome empresarial da sociedade, em todas as vezes em que se apresenta [...] O terceiro expediente legal, relacionado à tutela dos interesses de terceiros, [...], diz respeito ao representante legal da sociedade liquidanda.

Neste íterim, a respeito do liquidante, este é o representante da sociedade, é a pessoa a qual possui poderes para proceder à liquidação desta. Poderes estes para a prática dos últimos atos da sociedade, tendentes à realização do ativo, ao pagamento dos credores, ao encerramento formal da sociedade etc (SILVA, 2007, p. 494).

E ainda, “cabe ao liquidante [...] praticar os atos considerados indispensáveis à sua liquidação, inclusive de alienação de imóveis, móveis, transigir, dar e receber quitação (art. 1.105 do CC)”. (MARTINS, 2008, p. 275).

Segundo Tomazette (2009) é a partir do balanço geral do passivo e do ativo da sociedade que o liquidante deverá tomar as medidas necessárias para a liquidação, inicialmente no sentido de apuração do ativo, que se caso julgar

necessário em virtude da insuficiência do ativo para solução do passivo, pode exigir dos quotistas a integralização de suas quotas e a efetivação da sua responsabilidade.

Nestes termos, Castro (2007, p. 252) destaca: “Respeitados os direitos dos credores preferenciais, pagará o liquidante às dívidas sociais proporcionalmente, sem distinção entre vencidas e vincendas, mas em relação a estas, com descontos”.

À falta de legislação processual própria, o pagamento do passivo segue o art. 71 da Lei n. 5.764/71 (NEGRÃO, 2006), nos seguintes termos: “Respeitados os direitos dos credores preferenciais, pagará o liquidante as dívidas sociais proporcionalmente e sem distinção entre vencidas ou não”. (BRASIL, 1971).

Nesta vertente, Tomazette (2009, p. 383) ensina:

Há que se ressaltar, ainda, que, no caso de ativo inferior ao passivo, é dever do liquidante reconhecer o estado de insolvência da sociedade e requerer, conforme o caso, a falência, a recuperação judicial ou a homologação da recuperação extrajudicial para a sociedade, obedecidas as regras procedimentais inerentes a cada tipo societário.

A respeito, Negrão (2006, p. 488) dispõe: “Os credores eventualmente existentes poderão, a qualquer momento antes da partilha, habilitar seu crédito na liquidação, impugnar o plano de partilha e requerer o quanto for necessário para receber os valores que julgarem possuir”.

“Terminada a liquidação do patrimônio social, com a liquidação do patrimônio, realizado o ativo e o pagamento do passivo, apresentará o liquidante o relatório da liquidação e as suas contas finais”. (MARTINS, 2008, p. 276). “Aprovadas as contas, deve ser arquivada a ata dessa assembleia no registro competente [...]” (TOMAZETTE, 2009, p. 383).

Assim, com a partilha dos lucros líquidos entre os sócios, chega-se à parte final do processo de dissolução da sociedade, ou seja, a extinção desta, desaparecendo a pessoa jurídica, com o arquivamento do ato de dissolução no Registro Público das Empresas Mercantis e Atividades Afins. Todavia, em se tratando de dissolução consensual, esse ato será um novo contrato, tendo o nome de distrato (MARTINS, 2008, p. 277).

A par disto, ressalta-se o comentário de Castro (2007, p. 254):

O pedido de registro do ato de extinção deveria ser acompanhado das certidões negativas de débito das Receitas Federal, estadual, do Instituto Nacional de Seguro Social – INSS e do órgão competente ao recolhimento do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço – FGTS. Depois de efetivada tal providência, a sociedade deixaria, efetivamente, de existir, bem como sua personalidade jurídica. Todavia, o art. 9º da Lei Complementar n. 123⁶, de 16 de dezembro de 2006 dispensa a exigência de apresentação de documentos comprobatórios de regularidade fiscais para a baixa de empresários individuais ou coletivos [...] Note-se que o dispositivo em comento refere-se não só aos micro e pequenos empresários, mas todos os demais.

Conclui-se que o objetivo da liquidação é a realização do ativo para a satisfação do passivo, sendo que o primeiro compreende, em princípio, a venda dos bens da sociedade liquidanda e a cobrança dos seus devedores, já o segundo é o pagamento dos credores. Assim, após a realização do ativo e satisfação do passivo, o patrimônio líquido remanescente é partilhado entre os sócios. A regra é a divisão conforme a participação de cada um no capital social, todavia, os sócios podem livremente negociar outras formas (COELHO, 2009).

4.2 DISSOLUÇÃO IRREGULAR: ENTENDIMENTOS

A dissolução da sociedade obedece a uma ordem lógica, que prevê, em primeiro lugar, a dissolução-ato, veiculada por sentença judicial ou pela decisão assemblear, ou ainda pelo distrato quando se tratar de comum acordo nas sociedades limitadas. A primeira fase se conclui com o registro do instrumento dissolutório na Junta Comercial. A sociedade então dissolvida entra em liquidação, que representa a fase de solução de pendências obrigacionais, como o pagamento de credores e a cobrança dos devedores. Assim, encerrada a liquidação, começa a fase da partilha do patrimônio líquido remanescente, o qual é dividido entre os sócios (COELHO, 2009, p. 470).

⁶ Art. 9º. O registro dos atos constitutivos, de suas alterações e extinções (baixas), referentes a empresários e pessoas jurídicas em qualquer órgão envolvido no registro empresarial e na abertura da empresa, dos 3 (três) âmbitos de governo, ocorrerá independentemente da regularidade de obrigações tributárias, previdenciárias ou trabalhistas, principais ou acessórias, do empresário, da sociedade, dos sócios, dos administradores ou de empresas de que participem, sem prejuízo das responsabilidades do empresário, dos sócios ou dos administradores por tais obrigações, apuradas antes ou após o ato de extinção. (BRASIL, 2006).

Segundo Edmar Oliveira Andrade Filho (2005, apud TOMAZETTE, 2009 p.247): “dissolução irregular ocorreria quando os sócios não tomassem as providências necessárias para a dissolução da sociedade”.

Ricardo Negrão (2006, p. 266) traz a condição a seguir na qual, a seu ver, cabe a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária quando esta, por um ato fraudulento, encerra suas atividades de forma irregular:

Entre os casos de fraude que justificam a ampliação da responsabilidade dos sócios podem ser encontradas ocorrências de encerramento, dissolução e liquidação irregular da sociedade. Em vários acórdãos, a jurisprudência admite o ingresso sobre o patrimônio dos sócios em tais hipóteses. Nesses casos se aplicou a teoria da desconsideração da personalidade jurídica com o fim de atingir o patrimônio dos sócios.

No entendimento de Ceolin (2002 apud TOMAZETTE, 2009, p. 248) há a dissolução irregular da sociedade empresária que autoriza a sua desconsideração quando os sócios dissolvem a sociedade sem pagar suas obrigações e constituem uma nova sociedade com idêntico objeto social.

Seguindo o entendimento de que há a possibilidade da desconsideração da personalidade jurídica quando a sociedade dissolve irregularmente suas atividades, Fran Martins (2008, p. 185) traz a seguinte situação: “existe inclusive entendimento jurisprudencial no sentido de que, uma vez encerrada irregularmente, a empresa não é dotada de legitimidade para efeito de poder exercer o direito de ação”.

Importante ressaltar a alegação do autor Rogério David (2003) acerca do tema:

[...] Ao solicitar certidão da última alteração contratual no Registro do Comércio, constata-se que a sede da empresa permanece no mesmo local onde o oficial de justiça se dirigiu, e certificou que a empresa não mais está estabelecida.

Nesse sentido, inegável afirmar que existem claros indícios de que a empresa encerrou irregularmente suas atividades, sobretudo pelo fato de que tal documento não fazia qualquer menção sobre o encerramento das atividades comerciais, medida basilar para o regular desfazimento de qualquer sociedade negocial. Acaso estivesse operando em outro local, tal endereço deveria estar expressamente consignada na última alteração contratual da sociedade.

O autor supracitado entende, primeiramente, que se caso a empresa estivesse operando em local diverso do cadastrado na Junta Comercial, deveria informar novo endereço como a legislação estabelece. Segundo, ao não certificar de que havia encerrado suas atividades, os sócios tinham como único objetivo o não

cumprimento da obrigação assumida com os credores, visto que se utilizaram da autonomia patrimonial que a sociedade possui para maquirar uma forma de não cumprirem com suas obrigações, portanto, verifica-se que os sócios agiram com abuso da personalidade jurídica (DAVID, 2003).

Atualmente o Superior Tribunal de Justiça sumulou a respeito da dissolução irregular, que apesar de ser referente às execuções fiscais, por analogia, poderia ser utilizado no direito civil, transcreve-se a nota:

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) editou súmula pacificando entendimento sobre a dissolução de empresas que deixam de funcionar em seus domicílios fiscais e não comunicam essa mudança de modo oficial. Isso passa a ser considerado irregular. A súmula, de número 435, tem a seguinte redação: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'. (STJ..., 2011).

O Conselho da Justiça Federal regulamentou seu entendimento sobre desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade comercial no enunciado 07, nestes termos:

A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderado quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração (MONTENEGRO FILHO, 2008, p. 659).

A Jornada I, enunciado 07 do Superior Tribunal de Justiça, descreve: "Só se aplica a desconsideração da personalidade jurídica quando houver a prática de ato irregular, e limitadamente, aos administradores ou sócios que nela hajam incorrido". (NERY JÚNIOR; NERY, 2008).

Alexandre Couto Silva (2009, p. 104, nosso grifo) sustenta que a teoria da personalidade jurídica vem sendo ignorada em processos onde há má administração dos sócios e **em problemas relacionados a operações societárias e dissolução de sociedade**, isto é, o doutrinador esclarece que havendo problemas na dissolução da sociedade é possível a desconsideração da pessoa jurídica, tendo em vista que não se pode permitir que o conceito de pessoa jurídica seja um obstáculo no

caminho da justiça, propiciando que a injustiça seja cometida tendo-se o instituto da pessoa jurídica como amparo.

Acerca da matéria é oportuno gizar o comentário de Negrão, Gouvêa e Bondioli (2009, p. 844-845) que fazem diversas colocações a respeito do tema: primeiramente expõem que há a necessidade de presença do pressuposto específico do abuso da personalidade jurídica, com a finalidade de lesão a direito de terceiro e que o simples fato de ter encerrado suas atividades não gera, por si só, a desconsideração. Contudo, se caso este fechamento da sociedade tenha gerado o fim de suas atividades empresariais e não tenham os sócios dado baixa no registro do comércio, isto constitui atitude que pode permitir a aplicação da teoria da desconsideração da pessoa jurídica.

A respeito do tema importante frisar a lição de Mamede (2007, p. 164, nosso grifo):

Para que a sociedade efetivamente se dissolva, extinguindo a pessoa jurídica que foi constituída para titularizar o respectivo patrimônio e empreender as respectivas atividades, será necessário um procedimento de ajuste de contas, um inventário, quase, por meio do qual se apurarão os direitos da sociedade (seu ativo), realizando-os, bem como o levantamento de todos os seus deveres, seus débitos (o passivo), adimplindo-os a partir do que se apurou com o ativo. Fala-se, então, em **liquidação da sociedade, procedimento que deve concretizar-se respeitando as regras do Código Civil, sob pena de serem responsabilizados os sócios administradores pelo descumprimento desta obrigação legal.**

Convém ressaltar o ensino de Fábio Ulhoa Coelho (2009, p. 420) que afirma que a limitação da responsabilidade é uma regra que possui a finalidade de estimular a atividade empresarial e não pode ser empregada para viabilizar ou acobertar práticas irregulares, nos termos em que segue:

A limitação da responsabilidade dos sócios não pode servir de instrumento à prática de atos irregulares. Seja com base no art. 1.080 do Código Civil, seja em razão da desconsideração da personalidade jurídica, o sócio responde direta, pessoal e ilimitadamente pela irregularidade em que incorrer.

Em seguida o doutrinador aponta que para sancionar as irregularidades praticadas na sociedade limitada, a responsabilização do sócio não depende do esgotamento do patrimônio social. A autonomia subjetiva da pessoa jurídica, quando desviada de seus fins, não é prestigiada pelo direito (COELHO, 2009, p. 422).

A pessoa jurídica deve desenvolver uma atividade empresarial lícita de circulação de serviços ou de mercadorias, compatível com a finalidade pela qual foi criada. Caso a pessoa jurídica inicie a prática de atos ilícitos ou incompatíveis com sua atividade autorizada, e ainda, se a sua atividade favorece o enriquecimento de seus sócios e sua ruína administrativa e econômica, o ordenamento jurídico possui direito a desconsiderar a personalidade da pessoa jurídica e alcançar o patrimônio das pessoas que se ocultam detrás de sua existência jurídica (NERY JÚNIOR; NERY, 2006).

Desta feita, conclui-se que os doutrinadores entendem que há a possibilidade de desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade empresária quando esta encerra suas atividades de forma irregular, isto devido, no entendimento majoritário, ao abuso de personalidade da pessoa jurídica que os sócios realizam, visando ferir o disposto em lei, qual seja a dissolução, liquidação e partilha.

4.3 COMENTÁRIOS JURISPRUDENCIAIS

O presente item busca apresentar as jurisprudências referentes à desconsideração da personalidade jurídica existentes nos tribunais pátrios, primeiramente do Superior Tribunal de Justiça e, após, do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, todas devidamente comentadas, para que se verifique qual é o entendimento do ordenamento pátrio a respeito deste tema.

4.3.1 Jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça

Em pesquisa recente no *site* do Superior Tribunal de Justiça, constatou-se que há entendimentos favoráveis a respeito da matéria ora suscitada, havendo concordância no deferimento da desconsideração nos casos em que há a dissolução irregular da sociedade.

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SOCIEDADE. IRREGULARIDADE. DISSOLUÇÃO. BENS. AUSÊNCIA. DÍVIDA. ARRECAÇÃO. BENS DOS SÓCIOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO DOS AUTOS. ACÓRDÃO ESTADUAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha (Presidente), Luis Felipe Salomão, Raul Araújo Filho e Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP) votaram com o Sr. Ministro Relator. (AgRg no Agravo De Instrumento Nº 1.058.367 - SP (2008/0125607-8), Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, jul. em 22/07/2010, pub. em 05/08/2010) (BRASIL, 2010a).

Trata-se o acórdão acima de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento, onde inicialmente foi interposto recurso de Agravo de Instrumento por ter sido negado seguimento ao Recurso Especial que tinha como objeto a penhora de imóvel de família, do qual entendia a recorrente ser incorreto o entendimento quanto à desconsideração da personalidade jurídica.

O Agravo de Instrumento não foi provido pelo Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, uma vez que este entendeu que a dissolução societária deu-se de forma irregular, não havendo bens passíveis de responder pelo passivo da empresa.

Interposto após Agravo Regimental ao Agravo de Instrumento, o que novamente foi negado provimento, por unanimidade, destacando o Ministro Relator que:

[...] a dissolução da sociedade se deu de forma irregular, ausentes bens para responder pelo passivo.

Sob tais circunstâncias, o patrimônio particular do sócio fica sujeito à constrição para fins de garantir o pagamento deixado pela sociedade desfeita, repetindo, de forma irregular.

O disposto pelo artigo 596, do Código de Processo Civil se aplica aos casos de regular dissolução da sociedade que, repetindo, não é o caso dos autos.

Assim:

'Na hipótese de dissolução irregular de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, sem subsistirem bens que respondam pelo passivo, fica o patrimônio particular do sócio-gerente sujeito à constrição, para saldar a dívida social' (Theotônio Negrão, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, São Paulo: Saraiva, art. 596, nota 3)

Também:

'A determinação legal (art. 596, do CPC) de que os sócios não respondem pelas dívidas sociais diz respeito à regular extinção da empresa e à regularidade das obrigações sociais. A irregularidade da atuação pelo desaparecimento da empresa sem a regular quitação de seus débitos impõe

outro entendimento, ou seja, de que o art. 2, do Dec. 3.708/19 autoriza o alcance dos bens dos sócios para completar o capital social que foi diluído pela má gestão dos negócios da empresa' (RT 713/177-179).

Decorrência, inclusive, do crescente prestígio da teoria da desconsideração da pessoa jurídica (disregard doctrine, disregard of legal entity), 'que permite estender a responsabilidade além dos limites tradicionais estabelecidos entre o sócio e a sociedade em certos casos, ou além dos lindes entre duas pessoas componentes da mesma 'constelação empresarial' (Cândido Rangel Dinamarco, Execução Civil, Malheiros Editores, São Paulo, 1987, p. 245).

[...]

Quanto aos demais aspectos, tal como já afirmado pela decisão agravada, o Tribunal local, com base nos elementos informativos dos autos, afirmou que há irregularidades e inexistem bens para garantia do débito.

[...]

Por fim, correta a decisão quanto ao não preenchimento dos requisitos legais na apresentação do dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

Desta feita, entendeu a Quarta Turma que havia sido confirmado nos autos que houve a dissolução irregular da sociedade empresária, sendo a desconsideração meio justo para saldar os débitos dos credores.

Destaca-se, ainda, o entendimento jurisprudencial abaixo, o qual será analisado logo em seguida:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ENTENDIMENTO OBTIDO DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME - APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 7/STJ - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - MEDIDA EXCEPCIONAL - POSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE - PRECEDENTES - AGRAVO IMPROVIDO. ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, a Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator. (AgRg no Recurso Especial nº 1.088.303 - DF (2008/0206742-0), Relator Ministro Massami Uyeda, publicado em 25/04/2011) (BRASIL, 2011).

O acórdão acima relatado trata de um Agravo Regimental em Recurso Especial no qual o recorrente aduziu que houve negativa de pretensão jurisprudencial, violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, bem como a desnecessidade de reexame da matéria do conjunto fático-probatório.

O Ministro Relator alegou em fase de prequestionamento a imprescindível necessidade de haver vícios no art. 535 do Código Processo Civil, uma vez que Embargos de Declaração não é a via adequada para compelir o tribunal a se pronunciar acerca do tema.

Destacou o Relator:

In casu, não se verifica a alegada violação do artigo 535 do CPC, porquanto a questão referente à dissolução irregular, de fato, foi apreciada, de forma clara e coerente, naquilo que pareceu relevante à Turma Julgadora *a quo*. Assim, resultado diferente do pretendido pela parte não implica, necessariamente, ofensa ao artigo 535 do CPC.

No mais, ressaltou o Relator a decisão do tribunal de origem, que consignou:

Com efeito, os documentos de fls. 73 e 98 (certidão do oficial de justiça e certidão simplificada da Junta Comercial) demonstram que a empresa executada, USAM Construções e Incorporações Ltda, está em situação irregular, tendo em vista que não se localiza no local registrado na Junta Comercial.

Ademais, os sócios da executada em momento algum informa qual seria seu endereço atual, levando a crer que a sociedade foi dissolvida irregularmente.

Desse modo, não prospera o argumento dos agravantes de que a executada encontra-se ativa, simplesmente porque consta tal situação na certidão simplificada da Junta Comercial, uma vez que a inexistência de endereço e de bens da executada, conforme demonstram os documentos de fls. 84/92, demonstra que a mesma foi dissolvida irregularmente, o que enseja a desconsideração da personalidade jurídica.

(...)

Assim, tenho que há prova suficiente nos autos de que os representantes da executada fraudaram a lei e os credores, pois não regularizaram a situação da pessoa jurídica, razão pela qual deve ser aplicado ao caso em tela o disposto no art. 10 do Decreto 3.708/19, que trata das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada, (...).

E concluiu que respectivo entendimento da instância ordinária não deve ser alterado pelo Tribunal Superior, visto que há possibilidade da desconsideração da personalidade jurídica no caso em tese, proferindo o seguinte entendimento:

Nesse contexto, é preciso deixar assente que a denominada desconsideração da personalidade jurídica, que hoje se encontra positivada em nosso ordenamento no art. 50, do Código Civil em vigor e que já anteriormente fora objeto de regulamentação no âmbito das relações de consumo, prevista no art. 28, § 5º, do Código de Defesa do Consumidor, de há muito foi reconhecida na jurisprudência e doutrina pátria, por influência da teoria do *'disregard of legal entity'*, oriunda do direito norte-americano.

Bem de ver que trata-se de um mecanismo de que se vale o ordenamento para, em situações absolutamente excepcionais, desencobrir o manto protetivo da personalidade jurídica autônoma das empresas, podendo o credor buscar a satisfação de seu crédito junto às pessoas físicas que compõem a Sociedade, mais especificamente, seus sócios e/ou administradores.

E ainda, enfatizou o Relator:

Desse modo, observa-se que, in casu, o acórdão recorrido, realmente, não destoia do entendimento desta Corte no sentido de que tal mecanismo excepcional só é admissível em situações especiais, quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, confusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial, consoante se observa dos precedentes abaixo colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE QUAISQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. (RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE.

1. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio (Precedentes: AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003). 2. In casu, consta expressamente do voto condutor do aresto impugnado a existência de inúmeros indícios que indicam a ocorrência de dissolução irregular da empresa executada.

...

6. Embargos de declaração rejeitados". (EDcl no REsp 750335, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 10.04.2006 p. 146).

'EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. PENHORA INCIDENTE SOBRE BENS PARTICULARES DO SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DAS EMPRESAS EXECUTADAS. CONSTRIÇÃO ADMISSÍVEL. – O sócio de sociedade por cotas de responsabilidade limitada responde com seus bens particulares por dívida da sociedade quando dissolvida esta de modo irregular. Incidência no caso dos arts. 592, II, 596 e 10 do Decreto. n. 3.708, de 10.1.1919. Recurso especial não conhecido.' REsp 140564 / SP, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 17/12/2004. E ainda: REsp 401081/TO, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 15/05/2006.

Posto isto, o voto do Eminentíssimo Relator foi no sentido de manter a decisão atacada, negando-se provimento ao Agravo Regimental, o qual foi seguido por unanimidade pela Terceira Turma.

Continuando as análises dos acórdãos do Superior Tribunal de Justiça, apresenta-se abaixo:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DÍVIDA DE SOCIEDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FRUSTRADA. REDIRECIONAMENTO AOS BENS DE SÓCIO. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

1. Em caráter excepcional, o sócio de sociedade por cotas de responsabilidade limitada responde com seus bens particulares por dívida da sociedade, quando esta foi dissolvida de modo irregular. Precedentes.

2. Além do mais, a alegação de que inexistiu excesso de mandato por parte do ora recorrente, que firmou, conjuntamente, o instrumento de encerramento do contrato social, ficando estabelecido que eventual responsabilidade deveria recair unicamente sobre o sócio majoritário, implica o reexame do conjunto fático-probatório. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Em princípio, é inadmissível a penhora de valores depositados em conta corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor. No caso ora em análise, contudo, não restou comprovado o caráter alimentar dos valores depositados em conta poupança, implicando o acolhimento dos argumentos do recorrente em incursão do conjunto fático-probatório. Incidência, mais uma vez, da Súmula 7/STJ.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, desprovido. ACÓRDÃO

A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial, e nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Aldir Passarinho Junior e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator. (Recurso Especial nº 586.222 - SP (2003/0151120-8), Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, publicado em 30/11/2010) (BRASIL, 2010b).

O venerado acórdão acima descrito é um Recurso Especial, no qual o recorrente alega que o sócio de uma sociedade limitada não responde com seus bens particulares por obrigações contraídas pela sociedade e afirma, ainda, que não houve excesso de mandato por parte deste, bem como sustentou outras situações que não merecem guarida.

O Relator se posicionou quanto à responsabilidade do sócio da sociedade limitada, transcrevendo estas linhas:

De acordo com o art. 10 do Decreto 3.708, de 10 de janeiro de 1919, que regula a constituição das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, as pessoas físicas não respondem, pessoalmente pelas dívidas das pessoas jurídicas.

Contudo, os sócios passam a responder solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei, conforme se verifica da transcrição do referido dispositivo:

Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.

O art. 1.080 do CC/02, por sua vez, repete a fórmula do art. 10 do Decreto 3.708/19, *in verbis* :

Art. 1.080. As deliberações infringentes do contrato ou da lei tornam ilimitada a responsabilidade dos que expressamente as aprovaram.' (fls. 159-162)

Verifica-se, pois, tendo em vista a moldura fática apurada pela instâncias ordinárias, que não merece acolhida a irresignação do recorrente.

A sociedade foi dissolvida irregularmente, pois, embora existentes débitos, reconhecida a dívida com o ora recorrido desde 1993 (fl. 48), a sociedade

empresária foi encerrada sem previsão quanto ao pagamento do passivo (cujo instrumento de encerramento foi protocolado junto ao Junta Comercial apenas em 1995 - fl. 67).

Destarte, o Ministro Relator destacou o art. 10 do Decreto 3.708/19, no qual o Código Civil de 2002 traz redação no mesmo sentido em seu art. 1.080, sendo que ambos tornam ilimitada a responsabilidade dos sócios, possibilitam a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade em casos onde é constatada excesso de mandato ou deliberações que infrinjam o contrato ou lei.

No presente caso, o Relator ainda ressaltou entendimentos desta Corte a respeito da dissolução irregular da sociedade, que caracteriza a responsabilidade ilimitada dos sócios com seus bens particulares, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SUSCITAÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PARA QUE SE EVITE SUPRESSÃO DE COMPETÊNCIA DO EGR. STF, NÃO É ADMISSÍVEL A APRECIAÇÃO, NA VIA ESPECIAL, DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO HÁ QUE SE FALAR EM VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL QUANDO O ACÓRDÃO DIRIME, FUNDAMENTADAMENTE, AS QUESTÕES PERTINENTES AO LITÍGIO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CONSTATAÇÃO, PELA ORIGEM, DE TER HAVIDO DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. BENS DO PATRIMÔNIO DO SÓCIO-ADMINISTRADOR. CONFORME PRECEDENTES DESTA CORTE, O SÓCIO DE SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA RESPONDE COM SEUS BENS POR DÉBITO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA QUANDO É CONSTATADO QUE HOUE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RECURSO MANIFESTAMENTE INFUNDADO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NOARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO. (AgRg no Ag 867.798/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 03/11/2010)

[...]

EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. PENHORA INCIDENTE SOBRE BENS PARTICULARES DO SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DAS EMPRESAS EXECUTADAS.CONSTRIÇÃO ADMISSÍVEL.

– O sócio de sociedade por cotas de responsabilidade limitada responde com seus bens particulares por dívida da sociedade quando dissolvida esta de modo irregular. Incidência no caso dos arts. 592, II, 596 e 10 do Decreto. n. 3.708, de 10.1.1919.

Recurso especial não conhecido. (REsp 140.564/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 17/12/2004 p. 547).

Ao final, concluiu o Relator:

Dessa forma, se a empresa é desativada irregularmente, sem cumprir as suas obrigações, os bens particulares dos sócios podem ser objeto de constrição, na forma da lei (art. 10 do Decreto n. 3.708/1919, acima mencionado), ressalvada a possibilidade de direito de regresso.

Ainda no presente acórdão na questão de excesso de mandato o Relator aduziu que necessitaria de reexame fático probatório no qual incidiria a súmula 7/STJ.

Por unanimidade, a Quarta Turma conheceu em parte o recurso e negou-lhe provimento nesta parte.

Visto isto, constatou-se que há entendimentos no Superior Tribunal de Justiça favoráveis à desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, quando esta encerra suas atividades empresariais de modo irregular.

A seguir serão apresentados os entendimentos jurisprudenciais do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

4.3.2 Jurisprudências do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina

O presente item apresenta o objetivo específico do estudo, sendo analisadas algumas jurisprudências do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina para se compreender o posicionamento atual dos julgadores responsáveis pelos entendimentos, em última instância estadual, relacionados à matéria em destaque.

A seguir apresenta-se a primeira jurisprudência do Tribunal de Justiça catarinense:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PENHORA VIA BACEN-JUD INEXITOSA. INDÍCIO DE CONFUSÃO PATRIMONIAL E DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE PROVOCANDO LESÃO PATRIMONIAL À CREDORA. ARTIGO 50 DO CÓDIGO CIVIL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n. 2008.025262-7, da comarca de Porto União (2ª Vara), em que é agravante Priscila Cristina Cordeiro e agravada Cervi Informática Ltda ME:

ACORDAM, em Primeira Câmara de Direito Civil, por votação unânime, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, reformando-se assim a decisão recorrida, para deferir o pedido de desconsideração da personalidade jurídica da empresa agravada e permitir a penhora de bens pessoais de seus sócios. Custas legais. (Agravo de Instrumento n. 2008.025262-7, de Porto União. Rel. Des. Edson Ubaldo, publicado em 06/07/2010) (SANTA CATARINA, 2010a)

A decisão *ad quem* supra mencionada trata-se de um Agravo de Instrumento de despacho no qual foi indeferido o pedido de descon sideração da personalidade jurídica formulado pela agravante, pelo juízo *a quo*.

A agravante sustenta no Agravo de Instrumento que informou que seu título judicial não poderia ser satisfeito, em virtude da agravada não possuir bens passíveis de penhora ou arresto, bem como não possui recursos em unidades bancárias.

A agravante afirmou no recurso que a empresa agravada, apesar de constar no SINTEGRA [Sistema Integrado de Informações Sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços], está inabilitada desde 29/06/2007, constatou-se que está em plena atividade, porém em lugar desconhecido.

O Relator Desembargador Edson Ubaldo afirmou que há fortes indícios de confusão patrimonial entre os sócios e a empresa agravada e ainda registrou que a situação cadastral da agravada encontrava-se cancelada segundo a Secretaria de Estado da Fazenda de Santa Catarina.

Outrossim, encerradas as atividades da sociedade empresária no endereço informando, porém estando em plena atividade, a empresa deveria informar aos seus credores seu novo endereço.

Destaca-se do voto do Relator:

Ora, ante a extinção irregular da sociedade, ante a ausência de patrimônio capaz de satisfazer os débitos pendentes, é certo que respondem pela dívida os bens particulares dos sócios, devendo, para tanto, desconsiderar-se a personalidade jurídica da empresa devedora.

Demais disso, sabe-se que não são raras as ocasiões em que não restam bens suficientes para a satisfação das obrigações da sociedade empresária, cuja falência, via de regra, é decretada, de modo que os sócios ficam com os ganhos e o prejuízo com os credores.

Destarte, por unanimidade, a Primeira Câmara de Direito Civil, conheceu o recurso e deu-lhe provimento, reformando a decisão recorrida deferindo o pedido de descon sideração da personalidade jurídica da empresa agravada, permitindo a penhora dos bens pessoais dos sócios.

Seguindo a apresentação das jurisprudências relativas ao tema descon sideração da personalidade jurídica na dissolução irregular da sociedade limitada, apresenta-se o entendimento jurisprudencial abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO. DEFERIMENTO DO PLEITO DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E PENHORA DE BENS DA SÓCIA-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE E PROSSEGUIMENTO DA EXPLORAÇÃO DA MESMA ATIVIDADE COMERCIAL PELA SUA REPRESENTANTE LEGAL QUE EVIDENCIAM ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA, IMPONDO A MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO DESPROVIDO.

A desconconsideração da personalidade jurídica, com a extensão de determinadas obrigações aos bens particulares dos sócios ou administradores da pessoa jurídica, é autorizada quando há abuso.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de instrumento n. 2008.004004-6, da comarca de São Bento do Sul (1ª Vara), em que é agravante Calçando O Pé Calçados Ltda. e agravada Cracco Indústria e Comércio de Calçados Ltda.:

ACORDAM, em Terceira Câmara de Direito Comercial, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Custas legais. (Agravo de instrumento n. 2008.004004-6, de São Bento do Sul. Relator Des. Jânio Machado, publicado em 06/10/2010) (SANTA CATARINA, 2010b).

Trata-se a presente decisão de um Agravo de Instrumento onde foi deferido o pedido de desconconsideração da pessoa jurídica da empresa agravante e, conseqüentemente, a penhora de bens da sócia-gerente, a qual foi incluída no pólo passivo no processo de execução.

Sustentou a agravante a nulidade na execução, uma vez que inexistiam provas acerca do excesso de poder, infração à lei ou ao contrato social, requerendo a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, o qual foi indeferido pelo Douto Desembargador Domingos Paludo.

Em seu voto, o Relator Desembargador Jânio Machado citou sobre a limitação de responsabilidade do sócio em sociedades limitadas, mencionando que os sócios não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas pela sociedade, sendo que a responsabilidade fica adstrita somente à sociedade:

A personalização da sociedade limitada implica a separação patrimonial entre a pessoa jurídica e seus membros. Sócio e sociedade são sujeitos distintos, com seus próprios direitos e deveres. As obrigações de um, portanto, não se podem imputar ao outro. Desse modo, a regra é a da irresponsabilidade dos sócios da sociedade limitada pelas dívidas sociais. Isto é, os sócios respondem apenas pelo valor das quotas com que se comprometem no contrato social (CC, art. 1.052). É esse o limite de sua responsabilidade.

Porém, o Relator do acórdão acima destacado e ora analisado ressaltou o entendimento do Douto Magistrado Rodrigo Tavares Martins sobre a matéria e evidenciou a ocorrência de abuso da personalidade jurídica, consubstanciada pela dissolução irregular, transcrevendo estas linhas:

[...] Ora, consoante os documentos juntados pela exeqüente, verifica-se que a empresa executada realmente não mais se encontra em atividade, assim como que a Sra. Amira Haidar, representante legal da executada, prosseguiu na exploração da mesma atividade comercial, ou seja, comércio de calçados, sem, contudo, restar saldado o passivo da empresa.

Na hipótese em tela, consta dos autos que a penhora deixou de ser efetuada tendo em vista que a executada não foi encontrada no seu endereço, onde hoje funciona uma outra empresa, o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução." (fl. 85). Outrossim, não custa enfatizar, por ocasião da tentativa de penhora de bens da agravante, foi assim certificado:

'Certifico que em cumprimento ao R. mandado retro deixo de proceder a Penhora, por ser em Joinville, bem como fui até a Baratotal Calçados e lá me disseram que a Calcando o Pé Calçados Ltda não é o estabelecimento da executada, sendo que Baratotal Calçados é nome fantasia e o seu CNPJ é 03049094-0001-81 e a representante legal é Joana Jateck, foi o que informou a Sra. Amira, na data de 25/09/2003.' (fl. 54-v).

Não bastasse, conforme se extrai dos documentos juntados às fls. 73/75, a gerência da agravante era exercida por Amira Haidar, inexistindo, ademais, registro do distrato social da agravante na Junta Comercial do Estado de Santa Catarina (fl. 77), a despeito de sua baixa ter sido deferida pela Secretaria do Estado da Fazenda (fl. 79).

Do que se viu, resulta evidenciada a ocorrência, sim, de abuso da personalidade jurídica, consubstanciada pela dissolução irregular da sociedade e prosseguimento da exploração da mesma atividade comercial pela sua representante legal, o que viabiliza sua desconsideração e a responsabilização pessoal dos sócios.

Demonstrada a dissolução irregular da sociedade, a Terceira Câmara de Direito Comercial, por unanimidade, negou provimento ao recurso de Agravo de Instrumento, mantendo a decisão *a quo* que deferiu o pedido de desconsideração da pessoa jurídica.

Continuando com a análise dos entendimentos jurisprudenciais, apresenta-se a ementa abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO AFORADA CONTRA SOCIEDADE LIMITADA. PEDIDO DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA INDEFERIDO. INEXISTÊNCIA DE BENS PARA GARANTIR O PAGAMENTO DA DÍVIDA. ENCERRAMENTO IRREGULAR DAS ATIVIDADES CRISTALINO NOS AUTOS. DECISÃO REFORMADA PARA INCLUIR OS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. RECURSO PROVIDO.

Demonstrada a dissolução irregular da Sociedade Limitada - que encerrou suas atividades sem dar baixa perante a Junta Comercial - e a inexistência de bens para garantir o pagamento da dívida, resta patente a intenção de dificultar a satisfação do direito do credor e o abuso na utilização da personalidade jurídica, sendo medida que se impõe a desconsideração desta e a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n. 2007.042149-4, da comarca de São José do Cedro (Vara Única), em que é agravante Boleslau Kovalski Neto, e agravada Solido Sul Transportes Importação e Exportação Ltda:

ACORDAM, em Segunda Câmara de Direito Comercial, por votação unânime, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Custas legais. (Agravo de Instrumento n. 2007.042149-4, de São José do Cedro. Presidente Rel. Des. Sérgio Izidoro Heil, publicado em 15/05/2008) (SANTA CATARINA, 2008).

A decisão acima aborda o pedido de desconsideração da personalidade jurídica requerido pela agravante em primeiro grau, sendo este indeferido pelo Magistrado *a quo*.

Todavia, o Relator entendeu que respectiva decisão merecia acolhimento, visto que ficou identificado o abuso da personalidade jurídica do agravado, ao encerrar suas atividades sem dar baixa na Junta Comercial.

Assim, o Presidente Relator destacou, no mérito da questão em julgamento, o seguinte:

Em atenta análise do caderno processual, infere-se que o presente recurso merece guarida, pois resta patente a dissolução irregular da sociedade executada, já que ela não foi encontrada para responder a ação.

Em consulta ao SAJ - Sistema de Automação do Judiciário, verifica-se a existência de uma ação de execução fiscal, ajuizada pela União n. 065.00.001500-2, em que foi deferido o pedido de desconsideração da personalidade jurídica, tendo em vista a não localização da empresa, recaindo a dívida sobre seus sócios.

Desta forma, levando-se em conta a irregular dissolução da empresa apelada - que encerrou suas atividades sem dar baixa perante a Junta Comercial -, e a inexistência de bens para garantir o pagamento da dívida, resta clara a intenção de dificultar a satisfação do crédito do agravante e o abuso na utilização da personalidade jurídica, sendo medida que se impõe a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução.

Demonstrou, ainda, o Relator diversos entendimentos jurisprudenciais semelhantes a respeito da matéria:

‘O mero inadimplemento tributário não configura violação à lei apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios. Todavia, certificado pelo Oficial de Justiça, consoante informação fornecida pelo próprio representante da empresa de que esta cerrou as suas portas, sem a necessária baixa no cadastro, de rigor o redirecionamento da execução fiscal aos sócios’ (AI n. 2006.026283-5, de Brusque, rel. Des. Vanderlei Romer, j. 17/10/06).

[...]

‘AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. ENCERRAMENTO IRREGULAR DAS ATIVIDADES. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADES. Evidenciado o encerramento irregular das atividades da empresa e a ausência de bens para garantir o pagamento de obrigações, possível a desconsideração da personalidade jurídica e o redirecionamento da execução contra os bens particulares dos sócios. É que o ato de cessar as atividades sem a correspondente baixa junto à Junta Comercial caracteriza ato fraudulento a prejudicar o direito de credores, o que implica

em reconhecer o abuso na utilização da personalidade jurídica. Precedentes desta Corte e do STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO' (AI n. 70021270715, rel. Des. André Luiz Planella Villarinho, j. 25/10/07).

[...]

'AGRAVO INTERNO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE BENS. INDÍCIO DE FRAUDE. INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO. Julgamento monocrático que acolheu pedido de despersonalização para inclusão dos sócios no pólo passivo. Diante dos indícios de desvio patrimonial que sequer foram impugnados, possível a desconsideração da personalidade jurídica. Decisão mantida. Negado provimento ao recurso' (Agravo n. 70021679451, TJRS, rel. Des. Paulo Roberto Felix, j. 24/10/07).

Isto posto, concluiu a Segunda Câmara de Direito Comercial, por unanimidade, reconhecer o recurso de Agravo de Instrumento, dando-lhe provimento, determinando a desconsideração da personalidade jurídica do agravado, incluindo no pólo passivo da demanda de execução de sentença o nome de seus sócios e posteriormente a expedição de mandado de penhora e intimação.

Afinal, apresenta-se o último entendimento jurisprudencial do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO DO RECURSO COMO AGRAVO INOMINADO (ART. 557, § 1º, DO CPC).

Revelado o intuito infringente, sem o apontamento de real omissão, obscuridade ou contradição, os embargos de declaração ofertados em face de decisão monocrática terminativa do Relator devem ser recebidos como agravo inominado (art. 557, § 1º, do CPC), em homenagem também aos princípios da economia, celeridade e fungibilidade.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COBRANÇA DE NOTAS FISCAIS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUPERVENIENTE DISTRATO DA SOCIEDADE EXECUTADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESVIO DE FINALIDADE CONSTATADO. APLICAÇÃO DO ART. 50 DO CC. TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS. INCIDÊNCIA DO ART. 1.080 DO TEXTO NORMATIVO ALUDIDO.

É permitida a incidência da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, mediante a qual os sócios respondem de maneira pessoal e ilimitada pelos débitos contraídos pela sociedade, se constatada a dissolução irregular desta última, sem a necessária atenção ao rito de liquidação estabelecido pelos arts. 1.102 a 1.112 do CC, ainda que formalizado e registrado o distrato.

PROVIMENTO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração em Embargos de Declaração em Agravo de Instrumento n. 2010.053646-5/0001.01, da comarca de Porto Belo (Vara Única), sendo embargante Gásajato Ltda., e embargada Skala Comércio de Gás Ltda.:

ACORDAM, em Primeira Câmara de Direito Comercial, por votação unânime, receber os embargos de declaração como agravo inominado (art. 557, § 1º, do CPC), conferindo-lhe provimento a fim de reformar a decisão de primeiro grau, autorizando-se a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade executada, para que os sócios respondam de forma pessoal e ilimitada pela obrigação inadimplida. Custas legais. (Embargos de Declaração em Embargos de Declaração em Agravo de Instrumento n.

2010.053646-5/0001.01, de Porto Belo. Relator Des. Ricardo Fontes, publicado em 19/01/2011) (SANTA CATARINA, 2011).

A decisão acima versa sobre a possibilidade de desconconsideração da personalidade jurídica em nos casos em que a sociedade encerra suas atividades de maneira irregular.

Em primeiro grau em face do desaparecimento dos bens penhorados, o agravante requereu a desconconsideração da personalidade jurídica da empresa agravada, sendo que o Magistrado entendeu por não deferi-la.

O Relator, após passadas as questões procedimentais, destacou o seguinte posicionamento no mérito da questão:

No presente caso, a agravante comprovou que a recorrida registrou seu distrato, na Junta Comercial do Estado de Santa Catarina (JUCESC), no dia 16-1-2009, sob o n. 20083345051.

Conquanto conste do referido documento o apontamento de um sócio como 'ativo superveniente' e de outro como 'passivo superveniente', é notória a dissolução irregular da sociedade, uma vez que não há menção acerca da forma de liquidação, conforme previsão dos arts. 1.102 a 1.112 do CC.

A propósito, anote-se que a dissolução da sociedade requer a nomeação de um liquidante, ao qual cabe 'ultimar os negócios da sociedade, realizar o ativo, pagar o passivo e partilhar o remanescente entre os sócios ou acionistas' (inciso IV do art. 1.103 do CC).

No distrato, aliás, há previsão de reembolso de quantias para ambos os sócios da sociedade agravada, o que, sem dúvida, implica o reconhecimento de abuso de personalidade, caracterizado pelo desvio de finalidade, pois não se pode aceitar a dissolução da empresa sem o prévio ajuste de contas com seus credores, ainda que infrutífero.

O manto protetor estabelecido pelo art. 1.052 do CC, efetivamente, deve ser afastado pelo Poder Judiciário quando caracterizada a fraude, para que os sócios fiquem responsáveis pessoal e ilimitadamente pelos débitos inadimplidos.

Ainda, no mérito o Eminent Relator fez referências aos entendimentos jurisprudenciais a respeito do tema no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

É cabível a desconconsideração da personalidade jurídica da executada diante da dissolução irregular da sociedade e da ausência de bens passíveis de penhora (AI n. 70039107081, Rel. Des. Ana Maria Nedel Scalzilli, j. em 25-11-2010).

I. O Código Civil Brasileiro, em seu art. 50, adotou a chamada Teoria Maior da Desconconsideração, exigindo, para que se possa desconsiderar a personalidade jurídica, não só a insolvência da pessoa jurídica, como, também, a prova de requisitos legais específicos.

II. Sendo assim, a insuficiência patrimonial, a insolvência ou inadimplência não se apresentam, *de per sí*, como causas suficientes para que se possa desconsiderar a personalidade. Necessário, ainda, que se comprove que

esse estado econômico tenha decorrido de desvio de finalidade (desrespeito ao objetivo social da empresa e teoria maior subjetiva), confusão patrimonial ou dissolução irregular da pessoa jurídica.

III. Hipótese em que restou fortemente indiciada a dissolução irregular da pessoa jurídica executada, sem a necessária liquidação prévia, com pagamento de todos os credores, autorizando, assim, a desconsideração de sua personalidade (AI n. 70038424727, Rel. Des. Pedro Celso Dal Pra, j. em 14-10-2010).

Havendo fortes indícios de dissolução irregular de sociedade empresarial, cabível o redirecionamento da execução de título extrajudicial contra os sócios da empresa, consoante remansosa jurisprudência desta Corte.

Possibilidade do reconhecimento de hipótese de desconsideração da personalidade jurídica, diante da confusão patrimonial com os bens dos sócios, decorrente do aparente encerramento das atividades e liquidação do ativo sem o pagamento dos débitos (AI n. 70038114138, Rela. Desa. Liége Puricelli Pires, j. em 14-10-2010).

O Relator, no caso acima, expôs ainda que:

É permitida a incidência da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, mediante a qual os sócios respondem de maneira pessoal e ilimitada pelos débitos contraídos pela sociedade, destarte, se constatada a dissolução irregular desta última, sem a necessária atenção ao rito de liquidação estabelecido pelos arts. 1.102 a 1.112 do CC, ainda que formalizado e registrado o distrato.

Sendo assim, visto que o caso merecia guarida, foi dado provimento ao recurso, por unanimidade, pela Primeira Câmara de Direito Comercial, que determinou a reforma da decisão de primeiro grau, pois ficou caracterizado o abuso de personalidade, deferindo a desconsideração da personalidade jurídica.

Isto posto, pelos exemplos jurisprudenciais transcritos acima, verifica-se que há a possibilidade da desconsideração da personalidade jurídica quando demonstrado desvio de finalidade ou abuso de direito pelo encerramento irregular das atividades da sociedade empresária limitada, tais são os entendimentos no Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

5 CONCLUSÃO

Com o presente trabalho objetivou-se examinar a possibilidade da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica quando esta encerra suas atividades de maneira irregular. Com isto, após toda a pesquisa colegiada, constatou-se que existe grande entendimento doutrinário e jurisprudencial que possibilita a utilização deste instituto quando constatada a irregularidade da dissolução da sociedade.

Dessa forma, apresentou-se a divisão dos capítulos acima, contendo na apresentação inicial a aquisição de personalidade jurídica da sociedade, que surgiu devido à necessidade de uma identidade própria para estabelecer regras na relação jurídica entre as sociedades, ficando isto estabelecido com o advento do art. 44 do Código Civil de 2002.

Para tanto foi necessário realizar a separação entre os patrimônios dos sócios e da sociedade, adquirindo-se esta uma autonomia patrimonial, respondendo com seu patrimônio pelas obrigações contraídas, entretanto, para que a sociedade seja reconhecida pelo ordenamento jurídico, deve registrar-se na Junta Comercial.

O trabalho foi baseado nas sociedades empresárias limitadas, visto a responsabilização limitada pela quota-parte de cada sócio. Deu-se um breve apanhado de seu funcionamento, com a integralização das quotas e as obrigações dos administradores.

No segundo capítulo desenvolveu-se a explanação acerca do instituto da desconsideração da personalidade jurídica que surgiu devido à supervalorização da autonomia patrimonial que se adquiri com formação da pessoa jurídica, e que responsabiliza os sócios por atos indevidos como fraude, abuso de direito e confusão patrimonial.

Sobre a desconsideração, foram demonstradas duas teorias: a menor, que afirma que o simples não pagamento do débito caracteriza o emprego do instituto, e a maior, dividida em objetiva e subjetiva, sendo que a objetiva trata da confusão patrimonial e a subjetiva versa sobre a fraude e o abuso de direito.

A essencial caracterização da fraude é o prejuízo que causa a terceiros, já o abuso de direito é a utilização da pessoa jurídica de maneira diversa do que o ordenamento jurídico propõe.

Enfim, o último capítulo abordou o principal objetivo do projeto, primeiramente explanando a maneira pela a qual a sociedade deve ser dissolvida e em seguida, colheu-se entendimentos tanto doutrinários como jurisprudenciais a respeito da desconsideração da pessoa jurídica em virtude da dissolução irregular.

No ponto de vista da maioria dos doutrinadores pesquisados, a possibilidade de desconsiderar a personalidade jurídica e atingir os bens dos sócios é possível quando for constatado o abuso de personalidade, pois, uma vez que ao encerrar as atividades da sociedade os sócios não obedeceram a legislação que estabelece o meio pelo qual deve ser dissolvida, afrontando o que dispõe a lei.

Entretanto, o doutrinador Ricardo Negrão entende que cabe a desconsideração em caso de dissolução irregular, porém em virtude de ato fraudulento e não por abuso de direito.

Nos comentários jurisprudenciais viu-se que os Doutos Magistrados estão desconsiderando a personalidade jurídica das sociedades quando estas se dissolvem de forma irregular, empregando o abuso de personalidade como caracterização para o deferimento.

Portanto, a finalidade principal deste estudo era buscar a possibilidade do deferimento do instituto da desconsideração da personalidade jurídica na dissolução irregular da sociedade, que foi alcançada, pois tanto juriconsultos como os Magistrados têm posicionamentos favoráveis à desconsideração da personalidade jurídica quando demonstrada a dissolução irregular da sociedade, tendo, ainda, sido todas as jurisprudências comentadas do ponto de vista da autora desse estudo.

Ao final, deixa-se ressaltado que ainda há muito para ser desenvolvido no ramo do Direito sobre o assunto, haja vista ser esta uma matéria ainda com pouca discussão a respeito no meio doutrinário, devendo estes estudos continuarem em um momento oportuno, por esta acadêmica, e por todos os outros demais interessados nesta temática.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Nelson. **Sociedade por quotas de responsabilidade limitada**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

ALMEIDA, Amador Paes de. **Execução de bens dos sócios: obrigações mercantis, tributárias, trabalhistas: da desconsideração da personalidade jurídica (doutrina e jurisprudência)**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Manual das Sociedades Comerciais: Direito de Empresa**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

BRASIL. Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte. Disponível em: <http://www.receita.fazenda.gov.br/legislacao/leiscomplementares/2006/leicp123.htm>. Acesso em: 17/05/2011.

BRASIL. Lei nº 556, de 25 de junho de 1850. Código Comercial. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L0556-1850.htm. Acesso em: 02/05/2011.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L3071.htm>. Acesso em: 02/05/2011.

BRASIL. Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971. Define a Política Nacional de Cooperativismo, institui o regime jurídico das sociedades cooperativas, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5764.htm. Acesso em: 17/05/2011.

BRASIL. Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994. Dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8884.htm>. Acesso em: 02/05/2011.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 02/05/2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.058.367 - SP (2008/0125607-8). Relator: Min. Aldir Passarinho Junior. Brasília, DF, 08 de agosto de 2010a. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=984760&sReg=200801256078&sData=20100805&formato=PDF. Acesso em: 11/05/2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 586.222 - SP (2003/0151120-8). Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, DF, 30 de novembro de 2010b. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1024226&sReg=200301511208&sData=20101130&formato=PDF. Acesso em: 12/05/2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Recurso Especial Nº 1.088.303 - DF (2008/0206742-0). Relator: Ministro Massami Uyeda. Brasília, DF, 25 de abril de 2011. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1049047&sReg=200802067420&sData=20110425&formato=PDF. Acesso em: 12/05/2011.

BOEIRA, Alex Perozzo. A desconsideração da personalidade jurídica: Noções gerais e questões controvertidas à luz da doutrina e da jurisprudência. **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, v.12, n.69, p. 07-20, jan./fev. 2011.

CALCINI, Fábio Pallaretti. Abuso do direito e novo código civil. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.830, p. 27-45, dez. 2004.

CASTRO, Moema Augusta Soares de. **Manual de Direito Empresarial**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v.2.

_____. **Manual de Direito Comercial: Direito de Empresa**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DAVID, Rogério. **O encerramento das atividades da sociedade de forma irregular e a teoria desconsideração da personalidade jurídica**. Jus Vigilantibus, 31 out. 2003. Disponível em: <http://jusvi.com/artigos/652>. Acesso em: 11/08/2010.

FRANCO, Vera Helena de Mello. **Manual de Direito Comercial**. 2. ed. São Paulo: RT, 2004. v.1.

FREITAS, Elizabeth Cristina Campos Martins de. **Desconsideração da Personalidade Jurídica: Análise à luz do Código de Defesa do Consumidor e do Novo Código Civil**. 2. Ed. São Paulo: Atlas, 2004.

GONÇALVES, Oksandro. **Desconsideração da Personalidade Jurídica**. Curitiba: Juruá, 2004.

KOURY, Susy Elizabeth Cavalcante. **A Desconsideração da Personalidade Jurídica (disregard doctrine) e os Grupos de Empresas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

MAMEDE, Gladston. **Direito Societário: Sociedade Simples e Empresárias**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2007. v.2.

MARTINS, Fran. **Curso de Direito Comercial**. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Código de Processo Civil: Comentado e interpretado**. São Paulo: Atlas, 2008.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de Direito Comercial e de Empresa**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. v.1.

NEGRÃO, Theotonio; GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luiz Guilherme Aidar. **Código de Processo Civil e legislação processual em vigor**. 41. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NERY JÚNIO, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Comentado**. 4. ed. São Paulo: RT, 2006.

PITTA, Daniel Schmidt. **Abusos na aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 858, 8 nov. 2005. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/7537>. Acesso em: 19/04/2011.

REALI, Ronaldo Roberto. **A desconsideração da personalidade jurídica no direito positivo brasileiro. (disregard of legal entity)**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 266, 30 mar. 2004. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/5008>. Acesso em: 24/02/2011.

REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica: disregard doctrine. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 803, p. 751-764, set. 2002.

_____. **Curso de direito comercial**. 26. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2006. v.1.

_____. **Curso de direito comercial**. 27. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2008. v.1.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v.4.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2008.025262-7. Relator: Des. Edson Ubaldo. Porto União, 06 de julho de 2010a. Disponível em: <http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acnaintegra!html.action?parametros.frase=¶metros.todas=¶metros.pageCount=10¶metros.dataFim=¶metros.dataIni=¶metros.uma=¶metros.ementa=¶metros.juiz1GrauKey=¶metros.cor=FF0000¶metros.tipoOrdem=data¶metros.juiz1Grau=¶metros.foro=¶metros.relator=¶metros.processo=2008.025262-7¶metros.nao=¶metros.classe=¶metros.rowid=AAARykAAIAABNzvAAAM>. Acesso em: 07/02/2011.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2008. 004004-6. Relator: Des. Jânio Machado. São Bento do Sul, 06 de outubro de 2010b. Disponível em: <http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acnaintegra!html.action?parametros.frase=¶metros.todas=¶metros.pageCount=10¶metros.dataFim=¶metros.dataIni=¶metros.uma=¶metros.ementa=¶metros.juiz1GrauKey=¶metros.cor=FF0000¶metros.tipoOrdem=data¶metros.juiz1Grau=¶metros.foro=¶metros.relator=¶metros.processo=2008.004004-6¶metros.nao=¶metros.classe=¶metros.rowid=AAARykAAvAAAFQ9AAM>. Acesso em: 07/02/2011.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Embargos de Declaração em Embargos de Declaração em Agravo de Instrumento n. 2010.053646-5/0001.01. Relator: Des. Ricardo Fontes. Porto Belo, 19 de janeiro de 2011. Disponível em: <http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acnaintegra!html.action?parametros.frase=¶metros.todas=¶metros.pageCount=10¶metros.dataFim=¶metros.dataIni=¶metros.uma=¶metros.ementa=¶metros.juiz1GrauKey=¶metros.cor=FF0000¶metros.tipoOrdem=data¶metros.juiz1Grau=¶metros.foro=¶metros.relator=¶metros.processo=2010.053646-5¶metros.nao=¶metros.classe=¶metros.rowid=AAARykAAvAAAMisa>. Acesso em: 07/02/2011.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2007.042149-4. Relator: Des. Sérgio Izidoro Heil. São José do Cedro, 15 de maio de 2008.

Disponível em:

<http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acnaintegra!html.action?parametros.frase=¶metros.todas=¶metros.pageCount=10¶metros.dataFim=¶metros.dataIni=¶metros.uma=¶metros.ementa=dissolu%E7%E3o+irregular¶metros.listaOrgaoJulgador=Grupo+de+C%E2maras+de+Drto.+Comercial¶metros.listaOrgaoJulgador=Primeira+C%E2mara+de+Direito+Comercial¶metros.listaOrgaoJulgador=Primeira+C%E2mara+Comercial+%28Janeiro+2007%29¶metros.listaOrgaoJulgador=Segunda+C%E2mara+de+Direito+Comercial¶metros.listaOrgaoJulgador=Terceira+C%E2mara+de+Direito+Comercial¶metros.listaOrgaoJulgador=Terceira+C%E2mara+Comercial+%28Janeiro%29¶metros.listaOrgaoJulgador=Quarta+C%E2mara+de+Direito+Comercial¶metros.listaOrgaoJulgador=Quinta+C%E2mara+de+Direito+Comercial¶metros.juiz1GrauKey=&d-49489-p=2¶metros.cor=FF0000¶metros.tipoOrdem=data¶metros.juiz1Grau=¶metros.foro=¶metros.relator=¶metros.processo=¶metros.nao=¶metros.classe=¶metros.rowid=AAAQr%2BAAAAAD4MSAAC>. Acesso em: 12/05/2011.

SILVA, Alexandre Couto. **A Aplicação da Desconsideração da Personalidade Jurídica no Direito Brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

_____. Desconsideração da personalidade jurídica: Limites para sua aplicação. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 780, p. 47-58, out. 2000.

SILVA, Bruno Mattos e. **Direito da empresa: teoria da empresa e direito societário**. São Paulo: Atlas, 2007.

STJ pacifica entendimento sobre dissolução irregular de empresa. Disponível em: http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=96849. Acesso em: 06 maio 2011.

TOMAZETTE, Marlon. A desconsideração da personalidade jurídica: A teoria, o código de defesa do consumidor e o novo código civil. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 794, p. 76-94, dez. 2001.

_____. **Curso de Direito Empresarial: teoria geral e direito societário**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009. v.1.

ZUCCHI, Maria Cristina. **Direito civil: direito de empresa**. São Paulo: Harbra, 2004.