



Rafaella de Almeida Menezes

R.A. 819147242

**A DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA COMO
INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO CONJUGAL**

São Paulo

2023

Rafaella de Almeida Menezes

R.A. 819147242

**A DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA COMO
INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO CONJUGAL**

Trabalho de Curso (TC 2), na modalidade Monografia, apresentado à Faculdade de Direito da Universidade São Judas Tadeu, Instituição de Ensino Superior (IES) do grupo Ânima Educação como exigência, parcial e obrigatória, para obtenção do grau de Bacharel(a) em Direito, sob orientação do Professor Fernando Zanella de Andrade.

São Paulo

2023

FICHA CATALOGRÁFICA

Menezes, Rafaella de Almeida

A desconsideração inversa da personalidade jurídica como instrumento de proteção ao patrimônio conjugal / Rafaella de Almeida Menezes – 2023

51, f.

Trabalho de Curso na modalidade Monografia (Graduação em Direito) – Universidade São Judas Tadeu, São Paulo, 2023.

Orientador: Prof. Fernando Zanella de Andrade

1. Partilha de bens.
2. Desconsideração Inversa da Personalidade Jurídica.
3. Fraude.
4. Divórcio.
5. Patrimônio Comum.

DEDICATÓRIA

À minha mãe, que sempre esteve presente e contribuiu diretamente em minha formação acadêmica e pessoal, à ela devo todo êxito. À minha família e aos amigos, que me dão suporte em diversas áreas da vida.

AGRADECIMENTOS

Dos inúmeros ensinamentos que recebi ao longo da minha curta vida terrena, fui ensinada pela minha mãe a tarefa de agradecer. É por isso que, de início, a ela agradeço. Agradeço à minha mãe por ter me ensinado a aprender; por ter investido seu tempo e todo seu esforço em prol da minha educação como ser humano e também como acadêmica. Se hoje escrevo tais agradecimentos é porque ela teve contribuição em minha escrita. Cada livro que ela deu a mim, cada lápis comprado, cada mensalidade paga e cada abraço de incentivo, hoje são motivo da minha imensa gratidão.

Agradeço, ainda, à minha querida vó Regina que sempre me envolveu em sua cantoria e em suas histórias; que sente orgulho de cada mínima conquista minha e esteve sempre ao meu lado, sendo a minha verdadeira companheira. Durante toda a graduação, se ofereceu para comprar os enormes livros do curso de Direito. Minha eterna gratidão.

Agradeço a toda minha família, pelo apoio e palavras de incentivo. Agradeço a eles, ainda, pelos questionamentos acerca das disciplinas do curso de Direito, fato que me aguçou a curiosidade e propiciou a oportunidade de pesquisar e aprender ainda mais.

Agradeço aos meus queridos amigos, Solange (Sol) e Marcelo (Mar), que me acompanham desde a decisão da escolha da graduação e foram a minha dose de alegria e conforto, compreendendo cada ausência minha para que meu tempo fosse dedicado aos estudos e a pesquisa.

Ademais, agradeço à Fernanda e à Rachel, colegas de profissão, que se tornaram grandes amigas de vida e parceiras no mundo da advocacia. A elas agradeço pela compreensão e pelos ensinamentos no âmbito jurídico e pessoal.

Não obstante, agradeço à Marina, que foi um dos grandes presentes proporcionados pela Graduação. Com ela pude compartilhar não só desafios e bons momentos acadêmicos, mas também da vida.

Ester, Guilherme e Jéssica, muito obrigada por todos os trabalhos em grupo excelentes já realizados e pela companhia durante os anos de faculdade.

Agradeço ao meu orientador, professor Fernando, pela disponibilidade, empatia e amor pela docência.

Com maior importância agradeço a Deus. É graças a Ele que hoje posso agradecer. Foi por meio dele que tive disposição e recursos para escrever o presente texto. Ele foi o responsável por ter colocado em meu caminho as pessoas que hoje agradeço.

Eu vou lhe deixar a medida do Bonfim
Não me valeu
Mas fico com o disco do Pixinguinha, sim
O resto é seu
Trocando em miúdos, pode guardar
As sobras de tudo que chamam lar
As sombras de tudo que fomos nós
As marcas do amor nos nossos lençóis
As nossas melhores lembranças
Aquela esperança de tudo se ajeitar
Pode esquecer
Aquela aliança, você pode empenhar
Ou derreter
Mas devo dizer que não vou lhe dar
O enorme prazer de me ver chorar
Nem vou lhe cobrar pelo seu estrago
Meu peito tão dilacerado
Aliás
Aceite uma ajuda do seu futuro amor
Pro aluguel
Devolva o Neruda que você me tomou
E nunca leu
Eu bato o portão sem fazer alarde
Eu levo a carteira de identidade
Uma saideira, muita saudade
E a leve impressão de que já vou tarde
Sem fazer alarde
Com muita saudade.

(Chico Buarque)

RESUMO

O casamento produz efeitos em diversas ordens, dentre elas a ordem patrimonial. O patrimônio conjugal tem grande importância durante o casamento e merece, também, proteção no momento do divórcio, com a partilha dos bens que integram a massa comum. Todavia, com o fim do matrimônio, não é raro que um dos cônjuges busque tirar proveito da relação patrimonial constituída fraudando a partilha de bens, com o intuito de angariar patrimônio. Para atingir essa finalidade, a pessoa jurídica é comumente utilizada, tendo em vista que, em razão de sua personalidade jurídica própria e autonomia patrimonial, não possui, em regra, relação com as obrigações do cônjuge e também com a partilha de bens. Torna-se necessário, portanto, um mecanismo para combater o uso da pessoa jurídica de forma fraudulenta na partilha de bens e proteger o patrimônio comum do casal a ser partilhado. Dessa forma, o presente texto teve como escopo a análise da possibilidade de utilizar o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, de forma inversa, no momento da partilha de bens durante o processo de divórcio, a fim de evitar possíveis fraudes na divisão do patrimônio comum do casal. Para tanto, utilizando-se de metodologia qualitativa, através de revisão literária com base de delineamento retroativa, no primeiro capítulo foi realizada a análise das pessoas, sendo elas naturais ou jurídicas, e suas contribuições nas relações jurídicas, cada qual com suas especificidades e maneiras distintas de existência; no segundo capítulo foi estudado a distinção e autonomia das personalidades da pessoa natural e da pessoa jurídica; no terceiro capítulo a análise acerca da desconsideração da personalidade jurídica direta e inversa foi feita; no quarto capítulo foi feito o estudo sobre o patrimônio no casamento, considerando os regimes de bens, o divórcio e as fraudes na partilha; por fim, no quinto capítulo foi analisada a aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica em caso de fraude na partilha de bens, trazendo, ainda, análise jurisprudencial a respeito do tema.

Palavras-chave: Partilha de bens. Desconsideração inversa da personalidade jurídica. Fraude. Divórcio. Patrimônio Comum.

ABSTRACT

Marriage produces effects in different orders, including the patrimonial order. Marital assets are important during marriage and also deserve protection at the time of divorce, with the sharing of the assets that make up the common assets. However, with the end of the marriage, it is not uncommon for one of the spouses to want to take advantage of the property relationship by defrauding the division of assets, with the aim of collecting assets. To achieve this end, legal entities are frequently used, considering that, due to their own legal personality and patrimonial autonomy, they do not, as a rule, have any relationship with the obligations of the spouse or with the sharing of assets. Therefore, a mechanism is necessary to combat the fraudulent use of legal entities in the sharing of assets and protect the common assets of the couple to be shared. Therefore, the scope of this text was to analyze the possibility of using the doctrine of disregard, in sharing during the divorce process, in order to avoid possible fraud in the division of the couple's common assets. To this end, using qualitative methodology, through literary review, in the first chapter an analysis was carried out of people, whether individuals or legal entities, and their contributions to legal relations, each with their specificities and modes; in the second chapter, the distinction and autonomy of the personalities of natural and legal persons were studied; in the third chapter, an analysis was made of the disregard of the doctrine; in the fourth chapter, a study was carried out on marital assets, considering property regimes, divorce and sharing fraud; Finally, in the fifth chapter, the application of the doctrine of disregard in cases of fraud in the sharing of assets was analyzed, also providing a jurisprudential analysis on the topic.

Keywords: Division of patrimony. Disregard Doctrine. Fraud. Divorce. Couple's patrimony.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 PESSOA: O ELEMENTO CENTRAL DAS RELAÇÕES JURÍDICAS	11
1.1 Pessoa natural	12
1.2 Pessoa jurídica	13
1.2.1 Teorias sobre a pessoa jurídica.....	15
2 PESSOA NATURAL E JURÍDICA: PERSONALIDADE JURÍDICA DISTINTA	17
3 DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA	19
3.1 Teorias para o uso da desconsideração da personalidade jurídica	21
3.2 Desconsideração inversa da personalidade jurídica	23
3.3 Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica	25
4 MATRIMÔNIO E PATRIMÔNIO: REGIMES DE BENS E PARTILHA	26
4.1 Regimes de bens no casamento	30
4.2 Divórcio e partilha de bens	31
4.3 Fraude na partilha de bens	34
5 POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA PARTILHA DE BENS	36
5.1 Análise Jurisprudencial	39
CONSIDERAÇÕES FINAIS	44
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	46

INTRODUÇÃO

As pessoas jurídicas detêm personalidade jurídica própria, distinta da pessoa natural que a criou. Essa é uma das suas principais características: atuar na vida jurídica com personalidade diversa do (s) seu (s) componente (s) (Gonçalves, 2023, p. 89).

A finalidade, portanto, da constituição de uma pessoa jurídica é justamente a separação das obrigações e direitos entre pessoal natural e jurídica. Dessa forma, a pessoa jurídica não responderá pelas obrigações e também não será titular dos direitos daquele que a constituiu. Por sua vez, a pessoa natural, componente da pessoa jurídica, não responderá pelas obrigações e também não será titular dos direitos da pessoa jurídica, em nome da autonomia e personalidade jurídica própria entre pessoa natural e jurídica (Venosa; Rodrigues, 2020, p. 108)

Embora haja essa separação entre pessoa natural e jurídica, a possibilidade de separação e autonomia deu ensejo à má-fé e prática de fraudes e abusos de direito, de maneira a prejudicar terceiros (Tomazette, 2022, p. 109).

No contexto das relações familiares, as fraudes e abusos de direito também ocorrem no que tange, principalmente, ao patrimônio comum do casal. Ainda mais porque não é raro que a família conviva com as relações empresariais, seja pelo fato de um, ou ambos, cônjuges participarem do mercado empresarial, ou seja pelo fato do uso de estruturas societárias para o planejamento patrimonial familiar (Mamede; Mamede, 2022, p. 14).

Esse fato pode ser verificado, a título exemplificativo, quando um dos cônjuges constitui uma empresa com o intuito de desviar os bens que, por força do regime de bens adotado pelo casal, seriam de ambos. Ou, ainda, quando um dos cônjuges adquire um bem em nome da empresa, mas utiliza o bem no âmbito da relação pessoal, em benefício comum do casal.

Ações fraudulentas como as descritas de forma supra possuem reflexos no momento do divórcio e da partilha de bens, tendo em vista que, por força da separação de direitos e deveres da pessoa natural e jurídica, os bens que encontram-se em nome da pessoa jurídica não poderiam ser partilhados, já que, em tese, não fariam parte da monta patrimonial comum.

Torna-se, portanto, necessário o uso de mecanismos para evitar que o patrimônio comum do casal e que um dos cônjuges seja prejudicado.

Nesse sentido, seria possível fazer uso do incidente de desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica, na modalidade inversa, no contexto das relações familiares, a fim de proteger o patrimônio comum do casal de fraudes no momento do divórcio e partilha de bens?

É justamente essa a problemática que foi analisada, dada a relevância do tema. A

pesquisa teve como escopo o estudo da desconsideração da personalidade jurídica inversa e sua aplicação no âmbito das relações familiares no momento do divórcio e partilha de bens.

No primeiro capítulo será delineada a importância da pessoa natural e jurídica nas relações jurídicas, sendo estas detentoras de personalidades jurídicas distintas, assunto este tratado no segundo capítulo.

No terceiro capítulo será estudado os aspectos materiais e processuais da desconsideração da personalidade jurídica em sua modalidade direta e também inversa.

De forma subsequente, analisar-se-á o casamento, a importância do patrimônio conjugal, os regimes de bens, o divórcio e as formas de partilha, bem como eventuais fraudes na partilha de bens

Por fim, será tratado acerca da possibilidade do uso da desconsideração inversa da personalidade jurídica na partilha de bens, bem como será feita a análise de casos julgados pelos Tribunais pátrios.

Para a construção do presente texto, fontes bibliográficas foram utilizadas.

1 PESSOA: O ELEMENTO CENTRAL DAS RELAÇÕES JURÍDICAS

A base do estudo do direito são as pessoas. São elas que proporcionam os relacionamentos dentro do âmbito social. São elas que proporcionam as relações jurídicas; para elas surgem direitos; através delas surgem obrigações (Venosa, 2022, p. 118).

Nos dizeres do doutrinador Gonçalves (2023, p. 39), as relações jurídicas¹ na esfera privada, “nascem da vida em sociedade e se formam entre pessoas, não entre pessoas e animais ou entre pessoas e coisas. São as relações sociais, de pessoa a pessoa, física ou jurídica, que produzem efeitos no âmbito do direito.”

Portanto, no sentido jurídico, pessoa é sujeito de direito que pode adquirir e transmitir direitos e deveres², diferentemente do que propaga o senso comum ao designar pessoa como todo ser humano (Venosa, 2022, p. 119).

Com base nesse fato, nota-se que o atributo “pessoa” é dado pelo direito e não se trata de um conceito que é extraído da natureza. O conceito de pessoa é exclusivamente jurídico

¹ A relação jurídica é o vínculo existente entre pessoas, decorrente de uma norma legal ou contratual que cria deveres e direitos. Em toda relação jurídica existe o vínculo entre o titular do direito, que é denominado de sujeito ativo, e uma pessoa sobre a qual recai o dever jurídico, que é denominada de sujeito passivo. É possível em uma relação jurídica a presença de mais de um sujeito ativo e também sujeito passivo. (Wald; Cavalcanti; Paesani, 2015, p. 61).

² Código Civil, artigo 1º: “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil” (Brasil, 2002).

(Lôbo, 2023, p. 37).

Até porque, conforme bem leciona o renomado doutrinador Lôbo (2023, p. 37):

o direito também atribui o conceito e a natureza jurídica de pessoa a entidades que não têm existência física ou tangível, seja uma coletividade de pessoas que se associam para alcançar fins comuns (associação ou sociedade), seja um patrimônio destinado a um fim (fundação).

Sendo assim, há para o direito duas espécies de pessoa: natural (o ser humano) e jurídica (agrupamento de pessoas naturais, que têm interesses em comum) (Gonçalves, 2023, p. 40).

1.1 Pessoa natural

A pessoa natural é aquela que nasce com vida (Gonçalves, 2023, p. 41). Pode também receber o nome de “pessoa física”, sendo esta o “ser dotado de razão e portador de sociabilidade, condição que o leva à convivência” (Nader, 2018, p. 175).

É a pessoa a detentora dos direitos e deveres³, conforme já mencionado, excluindo do conceito de pessoa os animais, os seres inanimados e as entidades místicas e metafísicas, tendo em vista que estes são apenas objetos de direito⁴ (Tartuce, 2023, p. 111).

É importante esclarecer que a pessoa natural também pode ser denominada como pessoa física (Gonçalves, 2023, p. 40).

Contudo, conforme Gonçalves (2023, p. 40), a nomenclatura “pessoa natural” é mais adequada, uma vez que designa a pessoa com todos os predicados responsáveis por compor a individualidade de cada ser humano.

Isso porque, a denominação pessoa física, utilizada no direito francês, italiano e em outros países, é criticada pela doutrina por “desprezar as qualidades morais e espirituais do homem, que integram a sua personalidade, destacando apenas o seu aspecto material e físico” (Gonçalves, 2023, p. 40).

Nos tempos remotos, nem todos aqueles que nasciam com vida eram considerados

³ O Código Civil de 2002 conceitua a pessoa como sujeito de direitos e *deveres*, não mais afirmando que pessoa é sujeito de direitos e *obrigações*. Isso porque, “existem deveres que não são obrigacionais, no sentido patrimonial, caso dos deveres do casamento (art. 1.566 do CC)” e, portanto, a palavra “deveres” é mais adequada e técnica (Tartuce, 2023, p. 111).

⁴ Objetos de direito são os bens, que encontram-se disciplinados na parte geral do Código Civil 2002 (Tartuce, 2023, p. 316).

como pessoas, ou seja, capazes de serem detentores de direitos e contrair deveres. No direito romano, por exemplo, não eram considerados como pessoas os escravos. Os estrangeiros também não eram considerados como titulares de direito, já que eram considerados, muitas vezes, como inimigos dos nacionais (Wald; Cavalcanti; Paesani, 2015, p. 64).

Já nos tempos hodiernos, dispõe o Código Civil vigente em seu artigo 2º que, para que seja considerada pessoa natural, basta o nascimento com vida⁵ (Brasil, 2002).

Logo, havendo a desvinculação do ser humano com do ventre materno, há a figura da pessoa natural, ainda que venha falecer segundos após o nascimento (Wald; Cavalcanti; Paesani, 2015, p. 64).

1.2 Pessoa jurídica

Atualmente, a pessoa jurídica constitui um dos elementos primordiais da sociedade, auxiliando na organização social (Nader, 2018, p. 217).

Em conjunto com as pessoas naturais, estas que são sujeitos por excelência nas relações jurídicas, vejamos:

existem certos grupos sociais, corporações e até massas de bens constituídas para alcançar determinada finalidade, que têm direitos próprios, formando unidades abstratas, que denominamos pessoas jurídicas, nas quais se enfeixam certos direitos subjetivos e obrigações (Wald; Cavalcanti; Paesani, 2015, p. 76).

De acordo com a definição de Tartuce (2023, p. 245), a pessoa jurídica, que também pode ser denominada de pessoa coletiva, pessoa moral, pessoa ficta ou abstrata, trata-se de um conjunto de pessoas ou bens, que têm personalidade jurídica própria, em razão de uma ficção legal.

Recebe esse nome em nosso ordenamento jurídico brasileiro, pois é a denominação mais tradicional na doutrina⁶. Por ser a sua criação e atribuição de personalidade realizada pelo Direito, sendo considerada apenas para a esfera jurídica, tal denominação mostra-se mais adequada (Venosa, 2022, p. 217).

Por ser um ente abstrato⁷, a noção de pessoa jurídica decorre de uma longa evolução

⁵ “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro” (Brasil, 2002).

⁶ No direito francês, utiliza-se a expressão “pessoas morais”. Por sua vez, no direito português, utiliza-se a expressão “pessoa coletiva” (Venosa, 2022, p. 217).

⁷ Apesar de alguns juristas apontarem para a pessoa jurídica como ente apenas existente no campo da abstração, a

(Venosa, 2022, p. 211).

Os romanos, no antigo direito, tinham a ideia de que quando um grupo de pessoas juntava patrimônio, formando um único, não havia a instituição de uma entidade abstrata, sendo cada uma das pessoas titular de uma parte dos bens. Por sua vez, no direito clássico, os romanos encaram a existência do Estado como ente abstrato, diverso de seus cidadãos⁸ (Venosa, 2022, p. 211). Há também, nesse período, o reconhecimento das corporações⁹ (Candido, 2010, p. 1.046).

Com o passar do tempo, no direito pós-clássico, os próprios romanos passam a enxergar não somente a corporação como ente abstrato, mas também as fundações¹⁰ (Alves, 2021, p. 156).

Fato é que, apesar da existência das corporações e fundações em Roma, o direito romano não foi o responsável por criar a teoria das pessoas jurídicas. Não foi o direito romano que elaborou o conceito de pessoa jurídica. É tão somente no direito canônico que as pessoas jurídicas são originadas de forma mais próxima como hoje se conhece (Nader, 2018, p. 218).

Isso porque, o direito canônico passa a separar de fato o ente ideal dos seus membros. Essa unidade ideal teria uma finalidade (Candido, 2010, p. 1.054).

Um exemplo disso é a separação entre os fiéis da entidade igreja:

A necessidade de se estabelecer a natureza da Igreja, distinguindo-a de seus fiéis, levou os canonistas a certas distinções básicas e ao conceito de pessoa jurídica. Os fiéis estavam na Igreja, mas não eram a Igreja. Esta seria um corpus místico, ao mesmo tempo com existência material visível e que não se confundia com os seus membros. Estes poderiam até deixar de existir, porque o fundamental era o patrimônio constituído pelos bens imóveis e móveis necessários à realização dos fins a que se propunha (Nader, 2018, p. 218).

pessoa jurídica não se encontra *apenas* no plano dos conceitos jurídicos. Elas estão presentes no cotidiano, nascem e transformam-se, sendo extremamente necessárias ao dinamismo da vida econômico-social. Para o contexto social atual, não é possível imaginar a vida cotidiana sem a existência da pessoa jurídica, tendo em vista que as atividades que permeiam o corpo social não são, em maioria, exercidas de forma individual (Farias; Netto; Rosenthal, 2021, p. 279).

⁸ A denominação para o Estado como pessoa é *populus romanus*. Para os romanos, contudo, o Estado e os particulares não teriam uma relação de igualdade. Dessa forma, por ser o Estado superior, as relações entre particular e Estado eram pautadas pelo Direito Público, e não pelo Direito Privado. Não é possível, portanto, afirmar que o *populus romanus* é a origem da pessoa jurídica de direito privado, mas, ainda assim, é o passo inicial. É quando as *ciuitates* (cidades estrangeiras anexadas ao Império Romano sem perder totalmente a sua soberania) e os *municipia* (comunidades sem soberania ligadas às tribos de Roma) tornam-se titulares de direitos subjetivos, sendo estes regulamentados pelo Direito Privado que surge de forma mais profunda a concepção de pessoa jurídica no Direito Privado (Alves, 2021, p. 154-155).

⁹ Corporações (*sodalitas, sodalicium, ordo, societas, collegium, corpus, uniuersita*) eram o conjunto de pessoas que se reúnem para alcançar determinada finalidade e possuíam patrimônio diverso daqueles que a integravam (Alves, 2021, p. 153).

¹⁰ Fundações são bens que são separados da pessoa natural e são destinados a uma determinada finalidade. No direito romano, é possível notar a existência das fundações nos bens destinados a fins beneficentes ou religiosos (*piae causae*), no Fisco e na herança jacente (Alves, 2021, p. 153-156).

Dessa forma, a finalidade da pessoa jurídica, de sua criação e evolução histórica, decorreu da necessidade de unir uma coletividade para alcançar um fim comum, fim este que não seria possível com o esforço de um indivíduo. Decorreu, também, da necessidade de separar a organização de pessoas e os bens das pessoas componentes do grupo com o objetivo em comum (Gonçalves, 2023, p. 89).

1.2.1 Teorias sobre a pessoa jurídica

As pessoas jurídicas têm personalidade jurídica própria, assunto este que será abordado com mais detalhes de maneira subsequente. Acerca desse fato, existem teorias responsáveis por explicar a possibilidade da distinção entre a personalidade jurídica das pessoas jurídicas e das pessoas naturais que a compõem¹¹ (Gonçalves, 2023, p. 89).

Nesse sentido, a teoria mais antiga acerca da natureza da personalidade da pessoa jurídica é a teoria da ficção, que tem a sua criação atribuída aos glosadores da Idade Média e também a Savigny (Tomazette, 2022, p. 105).

Conforme a teoria da ficção, é o ser humano o real detentor de direitos e deveres, no entanto é possível que o ordenamento jurídico, de forma artificial, amplie essa capacidade a outros entes. A personalidade jurídica das pessoas jurídicas estaria condicionada, portanto, aos limites legais, já que se tratariam de uma criação legal e não da natureza (Schoueri; Barbosa, 2013, p. 257).

Acerca da prerrogativa da pessoa natural ser a grande detentora de direitos e deveres e da pessoa jurídica detê-los apenas no âmbito ficcional, leciona o doutrinador Venosa (2022, p. 218) que,

tais prerrogativas humanas pressupõem vontade capaz de deliberar, assim como poder de ação. Por isso, só o homem pode ser titular de direitos, porque só ele tem existência real e psíquica. Quando se atribuem direitos a pessoas de outra natureza, isso se trata de simples criação da mente humana, construindo-se uma ficção jurídica.

Outra teoria existente para explicar a personalidade jurídica das pessoas jurídicas é

¹¹ Embora defendidas pela minoria dos juristas, existem teorias que negam a possibilidade de a pessoa jurídica ter personalidade jurídica própria. Essas teorias são chamadas de “teorias negativistas” (Gonçalves, 2023, p. 89). Contudo, serão abordadas no presente texto apenas as teorias afirmativistas, por serem defendidas por um maior número de juristas.

a teoria individualista, concebida principalmente por Ihering, que aponta que os direitos e deveres da pessoa jurídica na verdade pertencem às pessoas naturais que ela compõem. Isso porque, a criação de uma pessoa jurídica serviria somente para beneficiar a pessoa natural (Nader, 2018, p. 226).

Dessa forma, para a teoria individualista, que já encontra-se superada, “quem teria personalidade seriam os membros da sociedade, ou os destinatários do patrimônio nas fundações, logo, os direitos atribuídos a uma sociedade seriam direitos de seus sócios e não dela como ente próprio” (Tomazette, 2022, p. 105).

Como terceira teoria, há a teoria da realidade objetiva ou orgânica que vem para se contrapor com a teoria da ficção (Gonçalves, 2023, p. 90).

De acordo com essa teoria, a pessoa jurídica é uma realidade se equiparando à pessoa natural, sendo detentora de componentes próprios que garantem a sua subjetividade¹² (Nader, 2018, p. 227).

De maneira muito semelhante à teoria acima mencionada, há a teoria da realidade jurídica ou institucionalista, enfatizando o aspecto sociológico da pessoa jurídica. Para a teoria em questão, as pessoas jurídicas seriam aquelas destinadas a um serviço público ou privado com o escopo de atender uma finalidade (Tomazette, 2022, p. 105).

Dessa forma, a teoria em pauta parte exclusivamente da análise da vontade social para fins específicos, com a única finalidade prestar um serviço. Por essa razão, a teoria em questão não prosperou, já que não esclarece acerca das demais pessoas jurídicas existentes, ou seja, aquelas que não prestam serviços e foram criadas exclusivamente pela vontade humana, independentemente de seu fim (Gonçalves, 2023, p. 90).

A teoria adotada pelo Código Civil Brasileiro que encontra-se vigente é a teoria da realidade técnica. Essa teoria considera que as pessoas jurídicas não existem apenas em um plano ficcional, mas sim em um plano real, o plano da realidade técnica. Ou seja, a pessoa jurídica tem a sua personalidade criada em decorrência do emprego da técnica jurídica (Nader, 2018, p. 228).

A personificação é, portanto, dada pela lei, quando o grupo com vontades e objetivos próprios observa os requisitos por ela estipulados¹³ (Gonçalves, 2023, p. 90).

¹² A teoria em questão, apesar de se contrapor a teoria da ficção que também não tem grandes efeitos no ordenamento jurídico brasileiro, é criticada pelo fato de que não esclarece como as pessoas jurídicas podem adquirir a personalidade própria e se tornar sujeitos de direito (Gonçalves, 2023, p. 90).

¹³ O artigo 45 do Código Civil de 2002 é um exemplo da aplicação da teoria da realidade técnica no ordenamento jurídico brasileiro, já que dispõe acerca de regras para a criação, com o consequente início da personalidade jurídica, das pessoas jurídicas de direito privado.
Código Civil, artigo 45: “começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato

2 PESSOA NATURAL E JURÍDICA: PERSONALIDADE JURÍDICA DISTINTA

Conforme já dito, pessoas, sejam elas naturais ou jurídicas, detêm personalidade jurídica. Em razão disso, pessoas jurídicas podem praticar atos na vida civil compatíveis com os das naturais naquilo que couber (Venosa, 2022, p. 211).

Nesse sentido, a personalidade jurídica nada mais é do que a qualidade, pertencente às pessoas, para participar de relações jurídicas e serem titulares de direitos e deveres (Amaral, 2018, p. 319-320).

No caso das pessoas naturais, a personalidade jurídica é iniciada com o nascimento com vida¹⁴. Vale esclarecer que o nascimento com vida é determinado com a separação do bebê do ventre materno e a sua conseqüente primeira respiração¹⁵ (Queiroz, 2022, p. 28).

Já as pessoas jurídicas, conforme o sistema formalístico¹⁶, têm o início de sua personalidade com o cumprimento das formalidades exigidas em lei, que lhe fornecerão identidade e publicidade. Sendo assim, para garantir a sua personalidade, as pessoas jurídicas devem ter um ato constitutivo inscrito e publicado no registro público competente¹⁷ (Gomes, 2019, p. 143).

É justamente com esse processo que a pessoa jurídica forma a sua personalidade jurídica autônoma, ou seja, distinta da união de pessoas naturais que buscaram a sua criação. E, após o cumprimento das formalidades exigidas em lei, além da personalidade jurídica própria, a pessoa jurídica passa a ser caracterizada pela sua autonomia patrimonial, isto é, possui patrimônio distinto de seus instituidores; existência diversa de seus integrantes e; possibilidade de figurar de forma autônoma em relações jurídicas. Nota-se que a pessoa jurídica é, portanto, outra pessoa, diferente daquelas que a constituíram (Farias; Netto; Rosenthal, 2021, p. 280-282).

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).

¹⁴ No Brasil, a teoria adotada para determinar o início da personalidade jurídica atribuída à pessoa natural é a teoria natalista que aponta justamente que a personalidade jurídica é iniciada com o nascimento com vida (Queiroz, 2022).

¹⁵ A primeira respiração é essencial, pois se o neonato respirou, ainda que logo depois veio a falecer, este adquiriu personalidade jurídica e todos os direitos e deveres que dela decorrem. O exame médico apto a comprovar a respiração, caso outros sinais como o choro sejam incapazes de comprovar o nascimento com vida, é denominado de docimasia hidrostática de Galeno (Queiroz, 2022).

¹⁶ Dois são os sistemas que tratam sobre o início da personalidade jurídica das pessoas jurídicas: formalístico (já explicado) e o da autorização. O sistema da autorização é excepcional e quando empregado, deve coexistir com o sistema formalístico. É utilizado quando é necessária a autorização do Estado é necessária para a constituição da pessoa jurídica com o conseqüente nascimento da personalidade jurídica (Gomes, 2019, p. 143).

¹⁷ O registro da pessoa jurídica tem natureza constitutiva, ou seja, é um requisito para atribuir personalidade. Diferentemente do registro civil de nascimento da pessoa natural que tem caráter meramente declaratório, tendo em vista que a personalidade é garantida desde o nascimento com vida. (Gagliano; Pamplona Filho, 2023, p. 88).

Acerca desse fato, é importante destacar que a existência distinta entre a pessoa natural e jurídica é a principal consequência da atribuição de personalidade jurídica própria à pessoa jurídica. Sendo assim, o ato praticado pela pessoa jurídica é pertencente a ela e não a seus membros (Tomazette, 2022, p. 108).

Afinal, de acordo com o já mencionado, foi para gerar autonomia e desvinculação da pessoa natural que a pessoa jurídica passa a ser criada, já que o ser humano tinha a necessidade de conjugar esforços para chegar a determinado fim e ao desenvolvimento do corpo social, não sendo mais suficiente o esforço de uma única pessoa, mas sim do conjunto, conjunto este que ganha autonomia (Venosa, 2022, p. 215).

O mesmo vale para o quesito patrimonial, uma vez que a pessoa jurídica, se detentora de patrimônio, responderá às suas obrigações com o conjunto de bens pertencente a ela. Nos dizeres de Tomazette (2022, p. 108),

a autonomia significa que as obrigações (créditos e débitos) da pessoa jurídica não se confundem com as obrigações (créditos e débitos) dos sócios, não havendo que se falar em compensação.

A distinção entre pessoa jurídica e natural não é somente conceito doutrinário. Encontra-se inclusive positivada no Código Civil vigente, no artigo 49-A, *caput* e parágrafo único (Brasil, 2002):

A pessoa jurídica não se confunde com os seus sócios, associados, instituidores ou administradores. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019) Parágrafo único. A autonomia patrimonial das pessoas jurídicas é um instrumento lícito de alocação e segregação de riscos, estabelecido pela lei com a finalidade de estimular empreendimentos, para a geração de empregos, tributo, renda e inovação em benefício de todos.

A autonomia e desvinculação de personalidades jurídicas entre pessoa natural e jurídica é tão verdadeira que a pessoa jurídica também tem direitos de personalidade (Moraes; Vieira, 2020, p. 759-760).

Acerca desse fato, compete esclarecer que os direitos da personalidade são aqueles que estão fora do âmbito dos direitos economicamente apreciáveis ou também chamados de direitos patrimoniais (Pereira, 2022, p. 202).

O objetivo dos direitos da personalidade é justamente a proteção dos atributos específicos da personalidade, “sendo personalidade a qualidade do ente considerado pessoa” (Tartuce, 2023, p. 138).

Para as pessoas jurídicas, a proteção aos direitos da personalidade são aplicados naquilo que couber¹⁸. Dessa forma, assim como as pessoas naturais, as pessoas jurídicas têm, por exemplo, direito ao nome, privacidade, honra objetiva, dentre outros, fato que comprova a sua independência no que tange à personalidade jurídica (Moraes; Vieira, 2020, p. 764-768).

3 DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Uma das maiores vantagens da constituição de uma pessoa jurídica é a sua autonomia patrimonial. A pessoa jurídica coloca a salvo o patrimônio individual da pessoa natural que a compõe, ficando a responsabilidade pelas obrigações adquiridas pela pessoa jurídica limitada ao seu próprio patrimônio (Diniz, 2023, p. 209).

Contudo, nem sempre a pessoa jurídica é utilizada para a sua finalidade, viabilizando relações jurídicas importantes para o âmbito social, e tal vantagem, muitas vezes, é utilizada de forma inadequada, permitindo fraudes e abusos (Tomazette, 2022, p. 109).

Acerca desse fato, asserta Diniz (2023, p. 209) que,

se a pessoa jurídica não se confunde com as pessoas naturais que a compõem; se o patrimônio da sociedade personalizada não se identifica com o dos sócios, fácil será lesar credores, ou ocorrer abuso de direito, para subtrair-se a um dever, tendo-se em vista que os bens particulares dos sócios podem ser executados antes dos bens sociais, havendo dívida da sociedade.

Dessa forma, quando a pessoa jurídica é utilizada de forma abusiva, como meio de praticar fraudes e lesar credores, faz-se necessário afastar o privilégio dado a pessoa jurídica. E é por meio da desconsideração da personalidade jurídica¹⁹ que esse afastamento ocorre. Vale esclarecer que não se trata de uma exclusão ou anulação da personalidade conferida à pessoa jurídica, mas tão somente um afastamento excepcional e pertinente ao caso concreto da autonomia patrimonial (Vido, 2022, p. 71).

Logo, “a teoria da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica, conhecida nos EUA como *disregard of legal entity* e na Alemanha como *Durchgriff*, não tem por objetivo anular o conceito de pessoa jurídica” (Wald; Cavalcanti; Paesani, 2015, p. 82).

¹⁸ Código Civil, artigo 52: “Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade” (Brasil, 2002).

¹⁹A teoria da desconsideração da personalidade jurídica também é chamada de teoria da penetração, tendo em vista que a autonomia patrimonial é afastada de forma excepcional, podendo os instituidores da pessoa jurídica terem seus bens atingidos (Vido, 2022, p. 71).

A desconsideração ocorre, portanto, porque a pessoa natural busca um escudo na realidade técnica da pessoa jurídica para um ato fraudulento e ilegal. O ato, então, é considerado como praticado pela pessoa natural que deve, por conseguinte, sofrer com as consequências dele (Venosa, 2022, p. 266).

Quanto ao momento histórico do surgimento da teoria desconsideração da personalidade jurídica, é ponto controverso pela doutrina. Há dois momentos importantes que podem ser considerados como marcos históricos para a teoria em questão: o caso julgado em 1809 nos Estados Unidos envolvendo as partes *Bank of United States e Deveaux*; e o caso julgado em 1897, na Inglaterra, que tinha como partes *Salomon & Salomon Co.* Apesar de haver dois momentos considerados como marco do surgimento da teoria, o julgado inglês é encontrado com mais frequência na doutrina²⁰, já que o caso americano foi pouco difundido (Wypych; Ramidoff, 2020, p. 529).

No caso inglês, que ocorreu em 1897, Aaron Salomon constituiu uma companhia no ramo de calçados e era detentor de 20 mil ações, sendo os outros seis membros de sua família sócios e detentores de uma ação cada. Ocorre que a companhia se tornou insolvente e, buscando receber o que lhe era devido, o liquidante buscou responsabilizar o patrimônio pessoal de Aaron. Aceitando o pedido do liquidante, a 1ª instância e a Corte foram favoráveis a desconsideração da personalidade jurídica, porém a decisão foi reformada pela Casa dos Lordes e o patrimônio pessoal de Aaron não foi atingido (Vido, 2022, p. 71).

Embora a decisão tenha sido reformada, essa foi a semente para a teoria da desconsideração da personalidade jurídica (Tomazette, 2022, p. 110).

No Brasil, no fim de 1960, o primeiro jurista a tratar sobre o tema foi Rubens Requião, que afirmava que a teoria deveria ser utilizada pelos juízes independentemente de previsão normativa no ordenamento jurídico brasileiro (Gonçalves, 2023, p. 103).

Mas é apenas em 1990, com a entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), que a desconsideração da personalidade jurídica entra de forma positivada no ordenamento jurídico brasileiro (Nader, 2018, p. 234).

Dispõe o artigo 28, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor que:

o juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de

²⁰ Doutrinadores como Elisabete Vido e Marlon Tomazette, trazem em suas obras o marco histórico do surgimento da teoria da desconsideração da personalidade jurídica como o caso inglês.

insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração (Brasil, 1990).

Após a adoção da teoria de forma expressa no Código de Defesa do Consumidor, em 1988, a Lei n. 9.605/98, que dispõe sobre atividades lesivas ao meio ambiente, também permitiu a desconsideração da personalidade jurídica²¹. Em seguida, o Código Civil de 2002, também acolheu a teoria em pauta (Gonçalves, 2023, p. 103).

Apesar de devidamente incorporada no direito brasileiro, demonstrando que a personalidade jurídica não é direito absoluto (Diniz, 2023), vale esclarecer que seu uso é sempre feito de forma excepcional, já que a personalidade jurídica apresenta grande valor para a composição da sociedade atual, devendo, sempre que possível, prevalecer a autonomia da pessoa jurídica em todos os aspectos (Tomazette, 2022, p. 110).

3.1 Teorias para o uso da desconsideração da personalidade jurídica

Duas são as teorias que tratam com mais ênfase acerca da desconsideração da personalidade jurídica no Brasil: teoria maior e teoria menor (Farias; Netto; Rosenvald, 2021, p. 289).

De acordo com a teoria maior, a desconsideração da personalidade jurídica só pode ocorrer quando caracterizado o abuso patrimonial, ou seja, havendo desvio de finalidade, ou confusão patrimonial (Vido, 2022, p.73).

Essa é a teoria considerada pelo Código Civil (Brasil, 2002), disposta de forma clara em seu artigo 50, *caput*:

Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso. (Redação dada pela Medida Provisória nº 881, de 2019)

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) também considera essa sendo a teoria adotada: “a regra geral adotada em nosso ordenamento é aquela prevista no art. 50 do CC/02, que recepciona e consagra a Teoria Maior da Desconsideração, tanto na sua vertente objetiva quanto

²¹ Lei n. 9.605/98, artigo 4º: “poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente” (Brasil, 1998).

na subjetiva²²” (STJ, REsp 970.635).

Compete elucidar que o desvio de finalidade significa o uso da pessoa jurídica para a prática distinta de seu objeto social (Vido, 2022, p. 73).

Vale ressaltar que, de acordo com o disposto no artigo 50, § 5º do Código Civil (Brasil, 2002), “não constitui desvio de finalidade a mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)”.

Por sua vez, a confusão patrimonial é caracterizada quando há falta de clareza em relação à distinção do patrimônio exclusivo da pessoa jurídica e das pessoas naturais que a compõem (Vido, 2022, p. 73).

O parágrafo 2º do artigo 50 do Código Civil (Brasil, 2002), em seus três incisos, é o responsável por estabelecer de forma mais precisa quais são os requisitos para a caracterização da confusão patrimonial:

§ 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa; (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante; e (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

A presença desses requisitos como necessários para a desconsideração da personalidade jurídica demonstra mais uma vez que é necessário cautela para a aplicação desse instituto, pois o princípio da autonomia patrimonial deve ser observado em primazia. Sendo assim, para que a desconsideração da personalidade jurídica seja realizada não basta o descumprimento da obrigação pela pessoa jurídica, mas também a presença dos requisitos mencionados de forma supra (Tomazette, 2022, p. 115).

Considerando esse fato, a Ministra Nancy Andrighi, do Superior Tribunal de Justiça, na relatoria do REsp 279.273 afirmou que:

²²A teoria maior pode ser dividida em subjetiva e objetiva. A objetiva aponta que é necessária a confusão patrimonial para a desconsideração da personalidade jurídica. Já a subjetiva considera o elemento anímico, ou seja, é necessária a vontade para a prática de desvio de finalidade e fraude para que ocorra a desconsideração da personalidade jurídica (Gonçalves, 2023, p. 104).

a teoria maior da desconsideração, regra geral no sistema jurídico brasileiro, não pode ser aplicada com a mera demonstração de estar a pessoa jurídica insolvente para o cumprimento de suas obrigações. Exige-se, aqui, para além da prova de insolvência, ou a demonstração de desvio de finalidade (teoria subjetiva da desconsideração), ou a demonstração de confusão patrimonial (teoria objetiva da desconsideração).

Já para a teoria menor, é necessário apenas que a personalidade jurídica seja um óbice para que um credor receba o que lhe é devido para que então a personalidade jurídica seja desconsiderada (Farias; Netto; Rosenthal, 2021, p. 289).

Essa teoria decorre da necessidade de proteger as partes vulneráveis de uma relação jurídica (Farias; Netto; Rosenthal, 2021, p. 289).

Foi através da desigualdade entre fornecedor e consumidor, por exemplo, que a teoria menor foi fundada, repassando os riscos do negócio diretamente à pessoa natural que constituiu a pessoa jurídica, independentemente da ocorrência de atos com o intuito fraudulento (Wypych; Ramidoff, 2020, p. 532-533).

O Código de Defesa do Consumidor e a Lei 9.605/98 são exemplos de diplomas legais que consideram a teoria menor para aplicar a desconsideração da personalidade jurídica pois tutelam interesses metaindividuais (Queiroz, 2022, p. 119).

3.2 Desconsideração inversa da personalidade jurídica

De acordo com o Enunciado n. 283 da IV Jornada de Direito Civil, vejamos:

é cabível a desconsideração da personalidade jurídica denominada ‘inversa’ para alcançar bens de sócio que se valeu da pessoa jurídica para ocultar ou desviar bens pessoais, com prejuízo a terceiros (CJF, 2007).

Nessa modalidade de desconsideração da personalidade jurídica, a autonomia patrimonial é afastada para que o patrimônio da pessoa jurídica responda pelas obrigações da pessoa natural que a constituiu (Gonçalves, 2023, p. 106).

Dessa forma, assim como é possível que o patrimônio da pessoa natural venha responder por obrigações da pessoa jurídica, é possível que o patrimônio da pessoa jurídica venha responder por obrigações da pessoa natural (Queiroz, 2022, p. 120).

A desconsideração inversa da personalidade jurídica também encontra-se positivada na legislação, no artigo 133, §2º do Código de Processo Civil (Brasil, 2015):

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

[...]

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

O Código Civil, no artigo 50, §3º (Brasil, 2002), após a Lei 13.874/2019, também passou a trazer em seu texto legal a desconsideração inversa da personalidade jurídica:

Artigo 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 3º O disposto no caput e nos §§ 1º e 2º deste artigo também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

Para que a desconsideração inversa da personalidade jurídica seja caracterizada, também é necessário o desvio da finalidade ou a confusão patrimonial, “só se legitimando quando a sociedade se tornou mera extensão da pessoa física do sócio” (Madaleno, 2013, p. 80).

Da mesma maneira que a desconsideração da personalidade jurídica em sua forma original, a desconsideração da personalidade jurídica na forma inversa busca combater o uso indevido da autonomia da pessoa jurídica. Nesse sentido, encontra-se o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, no REsp 948.117:

Em sua forma inversa, mostra-se como um instrumento hábil para combater a prática de transferência de bens para a pessoa jurídica sobre o qual o devedor detém controle, evitando com isso a excussão (sic) de seu patrimônio pessoal.

[...]

A utilização indevida da personalidade jurídica da empresa pode, outrossim, compreender tanto a hipótese de o sócio esvaziar o patrimônio da pessoa jurídica para fraudar terceiros, quanto no caso de ele esvaziar o seu patrimônio pessoal, enquanto pessoa natural, e o integralizar na pessoa jurídica, ou seja, transferir seus bens ao ente societário, de modo a ocultá-los de terceiros.

É importante ratificar que a desconsideração da personalidade jurídica deve ser utilizada com cautela, também na sua modalidade inversa. Isso porque, é justamente a autonomia patrimonial que fomenta a criação de novas empresas e preserva a pessoa jurídica.

Estaria a pessoa jurídica fadada a um mal fim se fosse responsabilizada sem critérios pelos atos das pessoas naturais que a compõem (Theodoro Júnior, 2021, p. 342).

3.3 Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica

Embora já prevista no Código Civil e em outros diplomas legais, como o Código de Defesa do Consumidor, a desconsideração da personalidade jurídica até a vigência do atual Código de Processo Civil não estava solidificada quanto aos aspectos processuais de sua aplicação. Em decorrência desse fato, coube aos tribunais viabilizar a sua aplicação no âmbito processual (Theodoro Júnior, 2021, p. 339).

Ficou sedimentado, portanto, pela jurisprudência que a desconsideração poderia ocorrer nos autos da execução sem a necessidade de ação própria²³ (STJ, REsp 1.954.015).

Logo, ficando demonstrados os requisitos legais pelo credor, a personalidade da pessoa jurídica era desconsiderada e ocorria a expropriação para que os bens das pessoas naturais instituidoras da pessoa jurídica fossem atingidos, como forma de evitar o abuso e fraude (Theodoro Júnior, 2021, p. 339).

Quanto ao contraditório e ampla defesa, este era realizado apenas após já desconsiderada a personalidade jurídica:

O contraditório e a ampla defesa, destarte, eram realizados *a posteriori*, mas de maneira insatisfatória, já que, em grau de recurso, obviamente, não há como exercer plenamente a defesa assegurada pelo devido processo legal (Theodoro Júnior, 2021, p. 339).

Com o Código de Processo Civil de 2015, o tema passa a ter previsão legal detalhada a partir do artigo 133, estipulando dentro da esfera processual como será realizada a desconsideração da personalidade jurídica. E o principal aspecto trazido pelo Novo Código é justamente o contraditório prévio à desconsideração (Fux, 2022, p. 290).

Sem o contraditório, o procedimento se mostrava divergente do modelo constitucional do processo brasileiro, tendo em vista que a decisão atingia diretamente o interesse da pessoa sem que ela tivesse a possibilidade de participar da construção do posicionamento do juízo. Nesse sentido, leciona Câmara (2022, p. 110):

²³ “Na vigência do CPC/73, a desconsideração da personalidade jurídica poderia ser decretada de forma incidental no processo, dispensando-se o ajuizamento de ação autônoma” (STJ, REsp 1.954.015).

Ora, se ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, então é absolutamente essencial que se permita àquele que está na iminência de ser privado de um bem que seja chamado a debater no processo se é ou não legítimo que seu patrimônio seja alcançado por força da desconsideração da personalidade jurídica.

Outro ponto importante referente à desconsideração na legislação vigente é o seu caráter incidental. A desconsideração da personalidade jurídica é feita através de um incidente²⁴, com seu próprio procedimento, que tem justamente o objetivo de resguardar os interesses da parte que o requer e também da parte que terá o patrimônio atingido (Fux, 2022, p. 290).

O incidente de desconsideração da personalidade jurídica é cabível em qualquer fase do processo, inclusive nos processos que seguem o procedimento especial, podendo também ser requerida a desconsideração logo na petição inicial. Independentemente do momento, cumpre esclarecer que o incidente não pode ser instaurado de ofício, sendo necessária a provocação da parte ou do Ministério Público (Ribeiro, 2019, p. 151).

Quando requerida na petição inicial, a pessoa natural ou a pessoa jurídica que se busca atingir será citada para apresentar contestação (Theodoro Júnior, 2021, p. 344). Formar-se-á, nesse caso, um litisconsórcio passivo originário entre a pessoa natural e a pessoa jurídica e não será necessária a instauração do incidente (Câmara, 2022, p. 114).

Não sendo feito o pedido de desconsideração da personalidade jurídica logo na petição inicial, é possível fazê-lo por meio de incidente processual, durante o curso do processo (Theodoro Júnior, 2021, p. 344). Nesse caso, o processo ficará suspenso (artigo 134, § 1º, Código de Processo Civil) até a resolução do incidente que se dará após a devida apresentação de defesa e fase instrutória, havendo necessidade.

É importante ressaltar que a decisão acerca da desconsideração da personalidade jurídica faz coisa julgada. Sendo assim, se indeferida na fase de conhecimento não poderá ser novamente requerida, salvo se modificado o quadro fático e jurídico (Fux, 2022, p. 291).

4 MATRIMÔNIO E PATRIMÔNIO: REGIMES DE BENS E PARTILHA

²⁴ Conforme o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), “incidente processual é uma questão controversa secundária e acessória que surge no curso de um processo e que precisa ser julgada antes da decisão do mérito da causa principal”. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **O que são incidentes?** Brasil: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/demandas-repetitivas/o-que-sao-incidentes/>. Acesso em: 29 set. 2023.

É indubitável que o casamento é uma instituição histórica (Farias; Netto; Rosenlvad; 2021, p.1.215). Diniz (2020, p. 51), aponta que o casamento²⁵ é a mais poderosa instituição do direito privado, elemento basilar da família que, por sua vez, é a pedra angular da sociedade.

O casamento no Brasil só existia na concepção e forma religiosa²⁶ até 1889 (Dias, 2022, p. 485), quando a Constituição da República vigente à época estabelece no artigo 72, § 4º, da Constituição de 1891, que a “República só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita”. A sua origem, portanto, está vinculada ao seu fundamento religioso (Tepedino; Teixeira, 2022, p. 45).

Posteriormente, o Código Civil 1916 estabeleceu que o casamento era a única forma de constituir família que, por sua vez, tinha um viés patriarcal. O casamento perante o Código Civil de 1916 era considerado indissolúvel, já que o vínculo matrimonial não poderia ser dissolvido (Dias, 2022, p.486).

Com a Constituição Federal de 1988, o casamento civil e o casamento religioso com efeitos civis são reconhecidos; é reconhecida a igualdade de direitos entre os cônjuges, dirimindo a visão patriarcal do Código Civil de 1916; o conceito de família passa a não ser vinculado tão somente ao matrimônio; o divórcio passa a ter previsão, conforme artigo 226, § 6º²⁷. Esses pontos foram trazidos ao Código Civil de 2002, que buscou normatizar e trazer formalidades sobre diversos aspectos que envolvem o casamento (Tepedino; Teixeira, 2022, p. 46).

Fato é que as formalidades são necessárias, pois o casamento acarreta efeitos jurídicos, por se tratar de uma comunhão de vida. Efeitos esses que podem ser sociais, pessoais e patrimoniais (Farias; Netto; Rosenvald., 2021, p. 1.236).

O matrimônio reverbera em todo o corpo social, uma vez que com o casamento há a constituição da família matrimonial²⁸. Sendo esse o primeiro efeito do matrimônio: o social

²⁵ Entende-se por casamento, nos tempos hodiernos, a união entre pessoas, independentemente de sexo ou gênero, em consonância com a Constituição Federal, que não faz menção a esses quesitos ao tratar do casamento, e ao Código Civil, que também não traz entre as causas de impedimento a união entre pessoas do mesmo sexo (Dias, 2022, p. 499). Vale mencionar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal (STF) já decidiu acerca da possibilidade da União Estável homoafetiva (STF, ADI 4.277; ADPF 132) e atualmente a Resolução 175/2013 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) permite a habilitação, celebração do casamento civil, bem como a conversão da união estável em casamento de pessoas do mesmo sexo.

²⁶ As Ordenações Filipinas ligavam o casamento de forma estrita à Igreja Católica sob a Doutrina do Concílio de Trento, de forma que a Constituição de 1824 não tratou sobre o tema (Tepedino; Teixeira, 2022, p. 45).

²⁷ Constituição Federal de 1988, artigo 226:

“A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos” (Brasil, 1988).

²⁸ É importante pontuar que não é somente o casamento que constitui a família. A família matrimonial é apenas

(Carvalho, 2023, p. 89).

O efeito social se refere não somente à criação da família matrimonial, mas também a emancipação do cônjuge que ainda não atingiu a maioridade civil²⁹, fato que o torna plenamente capaz. Não obstante, o efeito social confere aos cônjuges o estado de casados, sendo este um fator de identificação na sociedade (Diniz, 2020, p. 145).

O casamento atinge, ainda, cada cônjuge em sua individualidade, dessa forma, o casamento tem também efeitos pessoais. Esses efeitos se referem aos direitos e deveres dos consortes no âmbito do casamento (Dias, 2022, p. 489).

Direitos e deveres estes que são igualitários entre ambos os cônjuges e se referem não somente ao casal³⁰, mas também na criação dos filhos³¹ (Diniz, 2020, p. 146-172).

Por sua vez, há efeitos patrimoniais que permeiam o casamento. A comunhão de vida entre os cônjuges faz com que também surja uma comunhão de interesses econômicos (Farias; Netto; Rosenthal, 2021, p. 1.239).

Isso porque, a família matrimonial não é constituída apenas pelo afeto, mas também pelos vínculos patrimoniais, aptos a garantir a subsistência e manutenção da família (Diniz, 2020, p. 173).

Nesse sentido, o componente patrimonial é o elemento-meio de suporte para a família matrimonial manter os elos afetivos, sendo responsável por garantir a estrutura familiar (Nader, 2015, p. 413).

E é bem verdade que desde os primórdios o patrimônio constituído em decorrência do casamento tem relevância. Em Roma, por exemplo, o cenário econômico era movimentado em grande parte com a produção realizada dentro das famílias, com a produção, circulação e troca de riquezas (Nader, 2015, p. 414).

Ainda no cenário da Roma Antiga, no casamento *cum manu*³² os bens trazidos pela mulher para o casamento, integravam o patrimônio do marido. Já no casamento *sine manu*³³, durante o matrimônio, o marido era proprietário dos bens dotais (Maciel; Aguiar, 2022, p.46).

uma das espécies de família. Existem diversas configurações de família, como monoparental, anaparental, mosaico, multiparental, multiespécie, dentre outras (Dias, 2022, p. 455- 482).

²⁹ Código Civil, artigo 5º: “a menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil.

Parágrafo único. Cessará, para os menores, a incapacidade: II - pelo casamento” (Brasil, 2002).

³⁰ Vd. Código Civil, artigos 1511, 1566; Constituição Federal, artigo 226, § 5º.

³¹ Vd. Constituição Federal, artigos 227 e 229.

³² No casamento *cum manu*, a mulher integrava a família de seu marido e devia se sujeitar ao poder marital (Neto, 2015)

³³ No casamento *sine manu*, a mulher permanecia na sua família de origem e não se submetia ao poder marital (Neto, 2015).

Nota-se, por conseguinte, que desde os tempos remotos o patrimônio conjugal sempre esteve em pauta no contexto familiar e detinha formas de regulamentação e administração.

Nos tempos hodiernos, o patrimônio³⁴ da família matrimonial merece tamanha proteção que o Código Civil dispõe acerca de uma série de limitações à administração dos cônjuges quanto ao patrimônio conjugal, embora estes tenham a direção da sociedade conjugal. Isso ocorre porque é necessário garantir segurança a ambos os cônjuges, que dependem da receita conjugal para a manutenção da família:

o objetivo do nosso diploma legal foi assegurar não só a harmonia e segurança da vida conjugal, mas também preservar o patrimônio familiar, forçando os consortes a manter o acervo familiar, porque a renda para manutenção da família, geralmente, advém desse, e, assim, evita-se a dissipação, garantindo, conseqüentemente, uma certa receita (Diniz, 2020, p. 231).

Esse fato pode ser verificado, por exemplo, na medida em que nenhum dos cônjuges pode sem autorização do outro ou sem outorga judicial alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis, pleitear, como autor ou réu, acerca desses bens ou direitos, prestar fiança ou aval nem fazer doação, não sendo remuneratória, de bens comuns, ou dos que possam integrar futura meação³⁵ (Xavier; Pugliese, 2022, p. 21).

Os cônjuges, ainda, conforme o artigo 1.644 do Código Civil (Brasil, 2002), respondem solidariamente por dívidas contraídas com o intuito de comprar coisas necessárias à economia doméstica e por empréstimos, contraídos com o intuito de obter as quantias que a aquisição dessas coisas possa exigir.

Acerca dos interesses econômicos resultantes do casamento, vale esclarecer que, estes são regidos de forma mais específica pelo regime matrimonial de bens, ou seja, normas que regulamentam a sociedade conjugal no tocante ao patrimônio do casal (Diniz, 2020, p. 173).

A escolha do casal e a livre administração patrimonial em conjunto tem repercussões desde o início até o fim do matrimônio, independentemente do motivo que ocasionou o término dessa relação (Delgado, 2022, p. 159).

Nesse sentido, o regime matrimonial de bens nada mais é o que o instrumento apto a materializar as regras que envolvem o patrimônio do casal;

³⁴ Conforme o doutrinador Paulo Luiz Neto Lobo, não há um conceito uníssono de patrimônio, já que depende da circunstância em que ele se insere, porém é possível defini-lo como o “conjunto das relações jurídicas que têm como objeto coisas atuais, futuras, corpóreas e incorpóreas, além dos créditos e débitos, que estejam sob a titularidade ou responsabilidade de uma pessoa. O patrimônio bruto congrega o ativo e o passivo de uma pessoa. O patrimônio líquido é o que resulta de positivo entre o ativo e o passivo” (Lôbo, 2023, p. 89).

³⁵ Vd. Código Civil, artigo 1.647.

o regime de bens do casamento corresponde a um verdadeiro estatuto patrimonial do casamento, como forma de estabilizar, tranquilizar, as relações internas existentes entre os esposos, bem como as relações exteriores travadas entre eles e terceiros (Farias; Netto; Rosenvald, 2021, p. 1.243).

4.1 Regimes de bens no casamento

Ao longo do tempo, os regimes de bens sofreram mudanças no que tange às suas respectivas aplicações³⁶, uma vez que “são o reflexo dos tempos e das mudanças sociais que oferecem configurações patrimoniais que vão se amoldando no tempo, com maior ou menor liberdade, conforme as necessidades dos cônjuges e conviventes” (Madaleno, 2023, p.815).

Atualmente, o Código Civil dispõe de forma expressa acerca de cinco regimes de bens, sendo eles: comunhão parcial; comunhão universal; participação final nos aquestos; separação obrigatória e; separação convencional.

O regime de bens pode ser escolhido pelos nubentes de forma antecipada, ou seja, antes do casamento³⁷. A não escolha de um regime de bens, ou sendo ela nula ou ineficaz, implica na adoção do regime legal, que atualmente é o regime da comunhão parcial de bens³⁸ (Luz, 2009, p. 266).

Esse regime encontra-se previsto no artigo 1.658³⁹ do Código Civil. No regime da comunhão parcial de bens, atual regime legal, há uma separação entre passado e futuro, isto é, os bens adquiridos antes do casamento caracterizam-se como bens particulares de cada cônjuge, já os bens adquiridos na constância do casamento constituem bens comuns, pertencentes, portanto a ambos (Gonçalves, 2023, p. 188).

O regime da comunhão universal de bens gera a comunicação dos bens adquiridos antes e durante o casamento. Apesar da terminologia gerar a impressão de que a comunhão dos bens é absoluta, não são abrangidos todos os bens possíveis dos cônjuges. Isso porque, é possível que alguns bens não entrem na comunhão em razão do pacto antenupcial ou em

³⁶ Um claro exemplo desse fato era a falta de conversa entre os nubentes acerca do regime a ser adotado, tendo em vista que havia um certo tabu sobre o tema. O regime de bens da comunhão parecia ser o correto a ser adotado, já que o casamento pressupunha ser indissolúvel, sendo o regime de bens adotado uma demonstração do que se queria para o futuro dos consortes (Madaleno, 2023, p. 815).

³⁷ Código Civil, artigo 1.639: “é lícito aos nubentes, antes de celebrado o casamento, estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver” (Brasil, 2002).

³⁸ Atualmente, o regime legal é o da comunhão parcial de bens. Porém, até a entrada em vigor da Lei n. 6.515/77, presumia-se adotado o regime da comunhão universal de bens, caso os nubentes não estipulassem de forma expressa outro regime, conforme artigo 258 do Código Civil de 1916 (Luz, 2009, p. 266).

³⁹ Código Civil, artigo 1658: “No regime de comunhão parcial, comunicam-se os bens que sobrevierem ao casal, na constância do casamento, com as exceções dos artigos seguintes.”

decorrência de estipulação legal⁴⁰. Ainda assim, o acervo comum dos cônjuges é mais abrangente do que no regime da comunhão parcial (Nader, 2015, p. 466-469).

Por sua vez, conforme o artigo 1672 do Código Civil (Brasil, 2002), no regime da participação final dos aquestos os bens anteriores ao casamento e os adquiridos em sua constância integram o patrimônio particular dos consortes. Todavia, com a dissolução do casamento, os bens adquiridos na constância do matrimônio serão partilhados entre os cônjuges.

Nos dizeres de Gonçalves (2023, p. 195), “trata-se de um regime híbrido, pois durante o casamento aplicam-se as regras da separação total e, após a sua dissolução, as da comunhão parcial”.

Já no regime da separação convencional de bens, cada consorte possui o seu patrimônio particular e não há uma massa de bens comuns⁴¹. Dessa forma, nesse regime os cônjuges compartilham apenas a vida conjugal com os deveres que dela decorrem, mas optam pela separação no campo patrimonial (Gonçalves, 2023, p. 196).

Por fim, o Código Civil traz como regime de bens o da separação obrigatória. Nesse regime, não há massa patrimonial comum, assim como na separação convencional. Ocorre que esse é um regime imposto para os casos previstos no artigo 1.641 do Código Civil (Brasil, 2002), sendo eles:

Art. 1.641. É obrigatório o regime da separação de bens no casamento:

I - das pessoas que o contraírem com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento;

II – da pessoa maior de 70 (setenta) anos; (Redação dada pela Lei nº 12.344, de 2010)

III - de todos os que dependerem, para casar, de suprimento judicial.

4.2 Divórcio e partilha de bens

O projeto de casamento tem como claro escopo a permanência; a durabilidade; a manutenção da vida em comum entre duas pessoas. Apesar desse fato, é necessário garantir direitos individuais e as liberdades dos envolvidos em um casamento e, por essa razão, o divórcio existe, para promover a cessação de uma comunidade de vida (Farias; Netto;

⁴⁰ O artigo 1668 do Código Civil estabelece quais são os bens que são excluídos da comunhão universal.

⁴¹ Código Civil, artigo 1.687: “estipulada a separação de bens, estes permanecerão sob a administração exclusiva de cada um dos cônjuges, que os poderá livremente alienar ou gravar de ônus real” (Brasil, 2002).

Rosenvald, 2021, p. 1.263).

O divórcio pode ser conceituado como a dissolução de um casamento válido e do consequente vínculo matrimonial, de modo que os ex-cônjuges se tornem aptos a um novo casamento. Pode ocorrer de forma judicial ou extrajudicial, em cartório (Diniz, 2020, p. 371).

Não há mais a necessidade de aguardar determinado tempo para proceder com o divórcio, podendo, portanto, ser realizado a qualquer tempo. Acerca desse fato, afirma Dias (2022, p. 583) que:

a dissolução do casamento sem a necessidade de implemento de prazos ou identificação de culpados dispõe também de um efeito simbólico: deixa o Estado de imiscuir-se na vida das pessoas, tentando impor a manutenção de vínculos jurídicos quando não mais existem laços afetivos.

O divórcio pode ser realizado de forma judicial ou extrajudicial. Nesta última, pode ser procedido quando os cônjuges não possuem filhos incapazes; estão em pleno consenso quanto à dissolução do vínculo matrimonial; além de advogado em comum (Diniz, 2020, p. 373-374).

Já o divórcio realizado de forma judicial pode ser também consensual ou litigioso, quando não há concordância dos cônjuges em quaisquer aspectos que tangem ao divórcio, como partilha de bens, guarda de filhos, forma de convivência com os filhos etc. (Farias; Netto; Rosenvald, 2021, p. 1.272).

O fim do vínculo matrimonial, de forma consensual ou litigiosa, judicial ou extrajudicial, acarreta reflexos de natureza social, emocional e também patrimonial, pois, em regra, com o divórcio questões de natureza patrimonial serão resolvidas (Dias, 2022, p.743).

Cumprido esclarecer que, embora a partilha comumente seja realizada já no momento do divórcio, nada impede que os consortes findem o casamento sem a divisão do patrimônio comum, mantendo os bens em condomínio e/ou com posse (Farias; Netto; Rosenvald, 2021, p. 1.276).

Nesse sentido, encontra-se a disposição normativa do artigo 1.581 do Código Civil (Brasil, 2002): “o divórcio pode ser concedido sem que haja prévia partilha de bens”. Da mesma maneira, dispõe o artigo 731, parágrafo único do Código de Processo Civil (Brasil, 2015): “se os cônjuges não acordarem sobre a partilha dos bens, far-se-á esta depois de homologado o divórcio, na forma estabelecida nos arts. 647 a 658”.

Não obstante, há ainda a Súmula 197 do Superior Tribunal de Justiça que trata acerca

da temática: “o divórcio direto⁴² pode ser concedido sem que haja prévia partilha dos bens”.

Independentemente do momento em que a partilha de bens é feita, é necessário observar que, assim como na constância do casamento, no fim do relacionamento o patrimônio conjugal também tem grande relevância, isso porque, o fim da entidade conjugal gera efeitos econômicos e, por essa razão, o ideal é que a partilha seja realizada em conjunto com o divórcio (Dias, 2022, p. 744).

Prova disso é que o artigo 1.523, III, do Código Civil⁴³ (Brasil, 2002) traz como causa suspensiva a celebração de novo casamento antes da divisão do patrimônio conjugal. E, caso os nubentes queiram proceder com novo matrimônio antes da divisão patrimonial, será imposto o regime da separação de bens, conforme dispõe o artigo 1.641, I do Código Civil⁴⁴ (Brasil, 2002).

Acerca desse fato, assesta a doutrinadora Dias (2022, p. 744) que os efeitos patrimoniais do casamento, não havendo a partilha dos bens comuns pertinentes ao casamento anterior, são subtraídos, tendo em vista que “a intenção é evitar o embaralhamento de bens pela eventual sobreposição de titulares”.

Ao realizar a partilha de bens, o primeiro passo é a necessária identificação do regime adotado, pois essa temática guarda relação intrínseca com a partilha, tendo em vista que em cada regime existem regras de comunicabilidade próprias, como já visto (Dias, 2022, p. 743).

Após a identificação do regime de bens adotados, em regra, três são os possíveis cenários no que tange à partilha: i) havendo acordo entre os divorciandos quanto aos bens a serem partilhados, na própria ação de divórcio, haverá a homologação pelo juiz ou, em caso de divórcio extrajudicial a partilha será disposta na escritura pública de divórcio; ii) não existindo acordo, mas identificados os bens comuns, a partilha ocorrerá de forma litigiosa, na ação de divórcio ou em ação autônoma, observando o procedimento de partilha previsto nos artigos 647 e seguintes do Código de Processo Civil; iii) havendo dúvidas quanto aos bens a serem partilhados, o procedimento a ser seguido é o de liquidação de sentença, previsto nos artigos 509, II, e 511 do Código de Processo Civil para identificar os bens, sua natureza, qualidade e quantidade e, após a liquidação, haverá a sentença com a expedição do respectivo formal de partilha (Carvalho, 2023, p. 143).

⁴² O divórcio direto é aquele que ocorre sem a prévia separação judicial e sem a necessidade de carência e partilha de bens, sendo apenas resultado da separação de fato (Diniz, 2020, p. 383).

⁴³ Código Civil, artigo 1.523, III: “Não devem casar:

III - o divorciado, enquanto não houver sido homologada ou decidida a partilha dos bens do casal” (Brasil, 2002).

⁴⁴ Código Civil, artigo 1.641: “É obrigatório o regime da separação de bens no casamento:

I - das pessoas que o contraírem com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento” (Brasil, 2002).

É importante esclarecer que, a partilha de bens de ser realizada de modo a observar os ditames do artigo 648, do Código de Processo Civil (Brasil, 2015):

Art. 648. Na partilha, serão observadas as seguintes regras:

- I – a máxima igualdade possível quanto ao valor, à natureza e à qualidade dos bens;
- II – a prevenção de litígios futuros;
- III – a máxima comodidade dos coerdeiros, do cônjuge ou do companheiro, se for o caso.

4.3 Fraude na partilha de bens

Os seres humanos, muitas vezes, são dotados de atos egoístas, que possuem como intuito a promoção do autobenefício. Esse comportamento não poupa nem sequer as relações afetivas, conjugais ou de convivência (Mamede; Mamede, 2022, p. 17).

Por essa razão, é cada vez mais comum que com o fim do matrimônio, as partes envolvidas no divórcio queiram preservar os seus interesses individuais e, dessa forma, utilizam-se de artimanhas para diminuir o patrimônio pertencente ao casal, burlando, assim, a partilha de bens. Dotado de má-fé, um dos cônjuges pode agir com malícia a fim de angariar patrimônio (Luz; Mota, 2023).

Nesse sentido, Madaleno (2007), afirma que:

quando cônjuges e conviventes inauguram sua relação afetiva, vivem só momentos repletos de felicidade. O quadro muda quando a sociedade afetiva sofre fissura e entre os parceiros nasce um desejo de promover ganhos para recompensa de ressentimentos do descaso ou da rejeição. Neste estágio, estranhamente a sociedade afetiva que não tinha nenhum fim lucrativo, passa a ser capaz de criar toda a variada gama de intrincadas engenharias destinadas a processar alguma forma de desequilíbrio na partilha do seu lastro econômico.

De acordo com Venosa (2020, p. 369), “a fraude consiste em procedimento astucioso e ardiloso tendente a burlar a lei ou convenção preexistente ou futura”.

A fraude pressupõe a presença de três elementos: i) uma regra a ser violada, no caso em pauta a regra é a prevista pelo regime de bens que pontua a comunicabilidade do patrimônio; ii) a intenção fraudulenta, ou seja, a má-fé para buscar o resultado ilícito; iii) um meio para se esquivar da regra imposta (Madaleno, 2014, p. 161).

Com o intuito de convolar a fraude, a pessoa jurídica é comumente utilizada como meio para o resultado ilícito. Isso porque, conforme visto anteriormente, a pessoa jurídica é

detentora de personalidade jurídica própria e é capaz de participar de relações jurídicas distintas das pessoas naturais que a constituiu, além de possuir patrimônio distinto de seus sócios (Carvalho, 2023, p. 146).

Logo, a pessoa jurídica não é, a princípio, parte da relação familiar e não teria qualquer relação com o divórcio e a partilha de bens do casal, por essa razão é utilizada para cometer fraudes à partilha (Calmon, 2021, p. 127). E, conforme Dias (2022, p. 761), “à sombra do véu da pessoa jurídica, o sócio infortuna o patrimônio conjugal”.

Nesse sentido, o cônjuge, buscando não partilhar o patrimônio que até então seria comum ao casal, pode constituir uma empresa de fachada especialmente para desviar os bens do casamento ou, ainda, pode fazer uso da empresa que já participava como sócio para tal finalidade (Madaleno, 2013, p. 111).

O cônjuge coloca, em muitas ocasiões, bens que seriam de titularidade comum do casal em nome da pessoa jurídica da qual faz parte, de modo que esses bens não integrem a partilha, já que em tese constituem o patrimônio da pessoa jurídica (Lôbo, 2023, p.73).

Acerca dessa prática, Lôbo (2023, p. 73) aponta que

a finalidade ilícita é encoberta pela aparência da personalidade jurídica. O patrimônio que aparentemente é da pessoa jurídica continua sob controle do cônjuge ou companheiro, seu efetivo dono.

Não obstante, tem-se como fraude recorrente a manipulação societária, na medida em que o cônjuge transforma o tipo societário, permitindo a entrada e saída de sócios, transmissão de quotas, liquidação de bens, aumento de dívidas etc. (Luz; Mota, 2023).

Outro meio de uso da pessoa jurídica para fraudar a partilha é através do uso das chamadas *offshore companies*⁴⁵. Um dos cônjuges aliena as quotas ou ações da sociedade para impedir a constatação de que o meeiro é titular de quotas ou ações de companhias, ficando a frente, ainda que de forma indireta, das operações da *offshore company* (Mamede; Mamede, 2022, p. 177).

Mediante aos artifícios fraudulentos utilizados por um dos cônjuges com intuito de prejudicar o outro no que tange à partilha de bens e angariar patrimônio, torna-se necessário algum mecanismo previsto no ordenamento jurídico brasileiro apto a resguardar o patrimônio conjugal no momento da partilha de bens.

⁴⁵ Trata-se de sociedade constituída no exterior, com regime fiscal benéfico, além de proteção de identidade de investidores, sócios e administradores (Mamede; Mamede, 2022, p. 176).

5 POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA PARTILHA DE BENS

O ordenamento jurídico brasileiro apresenta ações autônomas para combater fraudes. Em regra, os atos fraudulentos praticados, quando prejudicam um credor, são objetos da ação pauliana. A ação pauliana tem como finalidade anular o ato fraudulento, de maneira que o patrimônio objeto da fraude passe a atender ao credor, como deveria ser se a fraude não fosse concretizada (Venosa, 2022, p. 413).

Nos dizeres de Venosa (2023, p. 413):

a real finalidade da ação é tornar o ato ou negócio ineficaz, proporcionando que o bem alienado retorne à massa patrimonial do devedor, beneficiando, em síntese, todos os credores. Se o ato houver sido gratuito, seu intento é evidentemente evitar o enriquecimento ilícito. A natureza da ação é revocatória e tem por fim recomposição do patrimônio.

A princípio, observando essa ação e a sua finalidade, pode parecer que o seu manejo seja o instrumento hábil para a proteção do patrimônio conjugal na partilha de bens quando há fraude ou a utilização de outros artifícios para que um dos cônjuges leve vantagem de cunho econômico.

Todavia, o ajuizamento da ação pauliana para que seja declarada a ineficácia do ato fraudulento e, após isso seja feita a execução do bem objeto da fraude, exige um longo lapso temporal e também de custos, além de um longo percalço probatório. Não obstante, muitos são os meios de fraudar e burlar a partilha que são executados de forma rápida:

com esta engenhosa multiplicidade de prerrogativas contratuais, passando por pessoas físicas que, por amizade, parentesco ou afinidade emprestam seu nome para a fraude, valendo-se também da pessoa jurídica, com toda sorte de expedientes que confundem e complicam a perseguição de uma ordinária ação de anulação, isto quando não ocorreram fusões, cisões, incorporações, liquidações e até extinções de empresas, que nascem, morrem ou se transformam com uma incrível velocidade a serviço do resultado ilícito, completamente estranho ao bem comum e ao princípio da boa-fé, não podem continuar dependendo de uma morosa e nada efetiva ação pauliana (Madaleno, 2013, p. 111).

Nessa linha de ideia, vale mencionar que, além de buscar resolver uma demanda trazida pelas partes, o processo tem que garantir e efetividade e celeridade, evitando-se procrastinações incompatíveis com a garantia de pleno acesso à Justiça prometida pela

Constituição⁴⁶ (Theodoro Júnior, 2021, p. 45). Logo, deve-se encontrar o caminho menos moroso para a solução de um impasse.

Não obstante, o processo que trata sobre a fraude envolvendo bens comuns de um casal, envolve não somente o aspecto patrimonial, mas também as relações de afeto que outrora existiram e foram rompidas (Rangel, 2021, p. 138). Dessa forma, deve considerar medidas céleres para que a demanda seja resolvida sem causar maiores danos ao cônjuge vítima da fraude patrimonial.

Nota-se, portanto, que a utilização de ações autônomas para conter a fraude não caracteriza instrumento efetivo para proteção do patrimônio comum do casal em razão da morosidade e da pouca efetividade.

Sendo assim, em casos onde o cônjuge faz o uso da pessoa jurídica para levar vantagem na partilha de bens, torna-se necessário um mecanismo mais eficaz e não tão complexo para conter os abusos.

O uso da desconsideração da personalidade jurídica em sua modalidade inversa, é então o “expedito e descomplicado meio processual de impedir a subtração fraudulenta dos bens patrimoniais do casamento” (Madaleno, 2013, p. 113) e, não obstante, instrumento de indispensável instauração em relações familiaristas que envolvem fraude (Calmon, 2021, 139).

Compete ratificar que o uso da desconsideração da personalidade jurídica ocorrerá na modalidade inversa, pois, em vez de o patrimônio da pessoa natural ser responsabilizado por obrigações da pessoa jurídica, desconsidera-se a titularidade da pessoa jurídica sobre seu patrimônio aparente, a fim de que os bens retornem aos titulares reais, no caso, o cônjuge prejudicado (Lôbo, 2023, p. 74).

A aplicação dessa modalidade de intervenção de terceiros⁴⁷ não é nova em outros ordenamentos jurídicos e, é válido mencionar que, o seu uso teve início de forma preponderante, justamente na seara do direito de família. Em 1957, o caso envolvendo *W.G. Platts, Inc. v. Platts*, que envolvia uma separação matrimonial, ressaltou a necessidade do uso da desconsideração inversa da personalidade jurídica (Crespi, 1990, p. 56, *apud*, Erse, 2015, p.150).

No caso em questão, a Suprema Corte de Washington, penhorou um bem societário em favor da consorte do acionista controlador, apesar da existência de outros acionistas

⁴⁶ Vd. Constituição Federal, artigo 5º, XXXV.

⁴⁷ Trata-se do ingresso de um terceiro no processo, ou seja, outra pessoa além dos componentes do polo ativo (autor) e passivo (réu), tornando-se parte ou coadjuvante da parte. Vale mencionar que é com a provocação de uma das partes que o terceiro passa a integrar a relação processual, não podendo o juiz agir de ofício e trazer o terceiro ao processo (Theodoro Jr., p. 305, 2021).

minoritários. O fundamento para tal decisão consistia no fato de que a sociedade servia como um “alter ego” do cônjuge varão (Crespi, 1990, p. 56, *apud* Erse, 2015, p.151).

No Brasil, o seu uso é mais recente e, no que tange à tratativa da temática e aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica em casos envolvendo direito de família, o pioneiro foi o doutrinador Rolf Madaleno (Pereira, 2001, p. 68 *apud* Erse, 2015, p.153).

O jurista sempre defendeu que a pessoa jurídica poderia ser um amparo para a prática de fraudes no direito de família, tendo em vista que a aquisição de bens que de forma prática seriam do casal em nome da empresa e a transição de patrimônio conjugal para a pessoa jurídica de forma matrimonial demonstravam propósitos abusivos (Erse, 2015, p.153).

E em casos como esses, a desconsideração inversa da personalidade jurídica deve ser, portanto, aplicada.

Para a sua aplicação, conforme Farias, Netto e Rosenvald, (2021, p. 1277), é necessária a observância dos requisitos do artigo 50 do Código Civil, sendo eles a existência de um ato irregular (abuso de direito) e a comprovação do desvio de finalidade ou confusão patrimonial. De acordo com os referidos doutrinadores, o elemento anímico não é necessário para que a desconsideração da personalidade jurídica seja procedida⁴⁸.

Ademais, conforme analisar-se-á, não basta a ciência por um dos cônjuges da tentativa de burlar o patrimônio conjugal e dos requisitos do artigo 50 do Código Civil, é necessário a observância de aspectos procedimentais, como quem pode pedir e contra quem se pede a desconsideração inversa da personalidade jurídica.

Nesse sentido, de início, é necessário mencionar que em regra qualquer pessoa jurídica que tenha personalidade jurídica distinta de seus sócios e detenha a sua autonomia patrimonial, pode ter a sua personalidade jurídica desconsiderada (Calmon, 2021, p. 129).

As pessoas jurídicas denominadas “empresas sem sócio”, por exemplo, não podem ter a sua personalidade jurídica desconsiderada, afinal não possuem autonomia patrimonial⁴⁹. É este o caso do Microempreendedor Individual (MEI) e do Empresário Individual (EI), tendo em vista que seus patrimônios pessoais são mesclados com os da empresa, sendo inviável, por

⁴⁸ A Medida Provisória 881/2019 tentou incluir no artigo 50 do Código Civil a prova do dolo para a configuração do desvio. Esse fato restringiria a aplicação do incidente de desconsideração inversa da personalidade jurídica, tendo em vista que seria extremamente difícil a comprovação do dolo, ainda mais quando o cônjuge prejudicado desconhece o funcionamento da atividade exercida pela pessoa jurídica utilizada para fraudar. Não obstante, a inclusão do dolo como requisito para que a desconsideração da personalidade jurídica fosse realizada, representaria um retrocesso, uma vez que iria em desencontro com a Emenda Constitucional 66/2010, responsável por afastar os elementos subjetivos, como a culpa nos casos de direito das famílias (Tartuce, 2019).

⁴⁹ A autonomia patrimonial não é um dos benefícios que o Microempreendedor Individual e o Empresário Individual possuem. Os benefícios para essas categorias se restringem a aspectos fiscais relacionados à prática de comércio (Calmon, 2021, p. 130).

consequente, a desconsideração (Calmon, 2021, p. 130).

A exceção a essa regra, encontra-se na Sociedade Unipessoal Limitada e na Empresa Individual de Responsabilidade Limitada, já que a autonomia patrimonial é positivada (Calmon, 2021, p. 130).

Quanto aquele que faz o pedido de desconsideração da personalidade jurídica, no contexto da partilha de bens, é o cônjuge que teve o patrimônio fraudado. Ainda que este seja também sócio da empresa, pode pedir a desconsideração da personalidade jurídica (Calmon, 2021, p. 132).

Em relação ao momento processual em que é cabível o pedido da desconsideração inversa da personalidade jurídica quando há abuso de direito na partilha de bens, menciona-se que poderá ser requerido em qualquer fase do processo por meio de incidente processual (Lôbo, 2023, p. 74), seguindo as especificações já descritas no capítulo 3 deste texto.

Com a verificação pelo juiz do ato fraudulento, é possível declarar na sentença de divórcio a ineficácia do ato praticado com o uso mascarado da pessoa jurídica, incluindo os bens ao acervo do patrimônio comum (Dias, 2022, p. 762). O magistrado poderá, ainda, arbitrar que o valor dos bens que estão sob titularidade da pessoa jurídica utilizada para a fraude seja compensado com outros bens comuns ou que o cônjuge prejudicado seja indenizado no valor desviado (Lôbo, 2023, p. 74).

Vale sempre mencionar que o magistrado deve ser prudente ao aplicar o instituto em questão, observando a sua excepcionalidade, uma vez que o uso desmesurado pode trazer insegurança e incerteza para as relações jurídicas e deslegitimar as estruturas das empresas (Madaleno, 2023, p. 1.211).

5.1 Análise Jurisprudencial

Com o escopo de verificar o entendimento dos Tribunais a respeito do tema, torna-se necessária a análise de julgados.

Inicialmente, merece destaque o Recurso Especial (REsp) 1.236.916- RS, julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, que observou a clara possibilidade de aplicação da desconsideração da personalidade jurídica em sua modalidade inversa no direito de família, havendo fraude na partilha. Nesse sentido, a relatora Nancy Andrighi, apontou:

A desconsideração inversa tem largo campo de aplicação no direito de família, em que a intenção de fraudar a meação leva à indevida utilização da pessoa jurídica. No campo familiar, a desconsideração da personalidade jurídica,

compatibilizando-se com a vedação ao abuso de direito, é orientada para reprimir o uso indevido da personalidade jurídica da empresa pelo cônjuge (ou companheiro) sócio que, com propósitos fraudatórios, vale-se da máscara societária para o fim de burlar direitos de seu par. Nessa medida, o que se pretende aqui, com a *disregard doctrine*, é afastar momentaneamente o manto fictício que separa os patrimônios do sócio e da sociedade para, levantando o "véu" da pessoa jurídica, buscar o patrimônio que, na realidade, pertence ao cônjuge (ou companheiro) lesado.

A fim de ratificar o seu posicionamento, a Ministra Relatora, apresenta, ainda, as situações fraudulentas mais recorrentes, sendo a primeira delas o esvaziamento do patrimônio pessoal de um dos cônjuges para integrá-lo ao da pessoa jurídica, afastando-o da partilha; e a segunda que é caracterizada quando o cônjuge, às vésperas do divórcio ou dissolução da união estável, efetiva sua retirada aparente da sociedade de que faz parte, transferindo sua cota para outro membro da empresa ou para terceiro, também com o objetivo de fraudar a partilha.

Outro aspecto interessante do julgado supramencionado, são as considerações feitas acerca da legitimidade ativa para o pedido de desconsideração da personalidade jurídica pela via inversa. No caso em pauta, a companheira prejudicada pela fraude era sócia minoritária da sociedade que se pretendia desconsiderar a personalidade. Todavia, possuía apenas 0,18 % de suas quotas sociais, sendo a empresa gerida pelo ex-companheiro, fato que tornaria quase impossível investigar os bens da empresa.

Em razão desse fato, a legitimidade ativa da ex-companheira, ainda que sócia, foi reconhecida:

A desconsideração inversa pretende alcançar bens ou rendimentos do ente familiar que, indevidamente, se confundiram com os da sociedade da qual é sócio. Nessa medida, a legitimidade para requerer a desconsideração é atribuída, em regra, ao familiar lesado pela conduta do sócio. Na hipótese dos autos, ademais, a recorrida, apesar de sócia da sociedade recorrente, detém apenas 0,18% de suas quotas sociais, sendo a empresa gerida apenas por seu ex-companheiro. Por essa razão, a recorrida pode ser facilmente afastada de todas as decisões da empresa. Não se olvida, ainda, que, detendo a recorrida uma parcela muito pequena das quotas sociais, seria extremamente difícil, quando não impossível, investigar os bens da empresa, a fim de que fosse respeitada sua meação. Não seria possível, ainda, garantir que os bens da empresa não seriam indevidamente dissipados, antes da conclusão da partilha. Assim, se as instâncias ordinárias concluem pela existência de manobras arquitetadas para fraudar a partilha, a legitimidade para requerer a desconsideração só pode ser daquele que foi lesado por essas manobras, ou seja, do outro cônjuge ou companheiro, sendo irrelevante o fato deste ser sócio da empresa. A legitimidade da recorrida, na hipótese, decorre não da sua condição de sócia, mas em virtude da sua condição de companheira.

O julgamento realizado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo da Apelação Cível (AC) 10037172620158260568 também apresenta considerações acerca da possibilidade de aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica na partilha de bens.

No caso em comento, o cônjuge varão se utilizava da pessoa jurídica para adquirir bens de uso pessoal e fraudar o patrimônio conjugal, de maneira a não partilhar os bens que em tese seriam do casal.

Enquanto em sua conta pessoal o cônjuge varão realizava movimentações de valores ínfimos, na conta da pessoa jurídica realizava movimentações bancárias de cerca de meio milhão de reais. Não obstante, veículos eram adquiridos em nome da pessoa jurídica e o próprio imóvel onde o casal residia estava em nome da empresa.

Mediante a isso, foi realizada a desconsideração inversa da personalidade jurídica, tendo em vista a indubitável confusão patrimonial, conforme consta na ementa do julgado em comento, colacionada a seguir:

Partilha. Divórcio. Desconsideração inversa da personalidade jurídica da empresa constituída pelo réu antes da união mantida com a autora. Pretensão da autora à partilha de bens existentes em nome da sociedade. Embora a empresa tenha sido constituída antes do casamento, a instrução probatória trouxe demonstração clara do abuso da personalidade jurídica da sociedade. O réu, ex-cônjuge, dirigiu todo o patrimônio por ele amealhado durante o casamento à empresa, mantendo em seu nome bens de reduzido valor. Contas bancárias em nome da empresa com significativos investimentos financeiros. Contas pessoais do corréu que mantinham valores irrisórios, apenas para pagamento de poucas despesas mensais e rotineiras. Todas as aquisições patrimoniais feitas pelo réu foram realizadas em nome da sociedade, o que confirma o esvaziamento patrimonial dele com vistas a afastar o direito da autora sobre tais bens. Desconsideração inversa da personalidade da sociedade determinada. Partilha de bens amealhados pela sociedade no período do casamento, até a decretação do divórcio, valores que deverão ser apurados em liquidação de sentença. Autora que tem direito a 50% do valor apurado. Sentença reformada para julgar procedente a ação. Imposição do ônus da sucumbência aos réus. Recurso provido. (TJ-SP - AC: 10037172620158260568 SP 1003717-26.2015.8.26.0568, Relator: Alexandre Marcondes, Data de Julgamento: 05/08/2022, 1ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 05/08/2022)

Quanto à teoria atualmente adotada para que a desconsideração da personalidade jurídica na modalidade inversa seja realizada, faz-se interessante a menção do julgamento feito no Tribunal de Justiça de São Paulo do Agravo de Instrumento (AI) 21689645820198260000.

Nesse caso, o ex-cônjuge alegou que ganhava cerca de R\$ 8.000,00 e com esse montante realizava o pagamento de todas as despesas conjugais, incluindo o pagamento de

funcionários que trabalhavam na residência do casal à época do casamento e também da escola e faculdade dos filhos.

Destaca-se que o ex-cônjuge era sócio de uma sociedade de advogados, constituída após o casamento e proprietária de um vultoso patrimônio, incluindo 9 (nove) imóveis.

Diante da situação fática, o Juízo apontou que não seria coerente que, com a renda de R\$ 8.000,00, o ex-cônjuge tivesse possibilidade financeira de arcar com todas as despesas mencionadas, fato que caracterizaria a confusão patrimonial e, não obstante, o abuso da pessoa jurídica, que havia sido utilizada para burlar a partilha.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de São Paulo, fez o seguinte apontamento:

[...] Em regra, os bens dos sócios e da pessoa jurídica não se confundem, não podendo um responder pelas dívidas do outro, o que é corolário do princípio da autonomia patrimonial. Contudo, evidenciado o abuso da personalidade jurídica da empresa, esta pode ser relevada, para que os sócios respondam com seus bens perante os credores da pessoa jurídica que integram. E, se por um lado é possível à pessoa jurídica fazer uso abusivo da sua autonomia patrimonial, o que, nos termos do referido art. 50 do Código Civil autoriza o atingimento dos bens pessoais dos sócios, por outro, constatou-se que o inverso também pode ocorrer, com frustração dos interesses dos credores dos sócios, mediante blindagem dos seus bens através da personalidade jurídica da sociedade empresária. Assim, como criação doutrinária e jurisprudencial, e que hoje tem previsão expressa no art. 133, § 2º do Código de Processo Civil, tem-se o instituto da "desconsideração inversa da personalidade jurídica", em que os bens de uma empresa passam a responder pelas dívidas pessoais dos seus sócios, desde que sejam observados, da mesma forma, os pressupostos do art. 50 do Código Civil. No caso concreto, como acima relatado, há elementos consistentes de confusão patrimonial entre os bens do agravante e os da sociedade de advocacia da qual é sócio, o que vem em prejuízo à meação a que faz jus a agravada. Nessa medida, e considerando que o efeito da desconsideração inversa não é o de tornar a pessoa jurídica como ré na ação, mas apenas estender a ela os efeitos patrimoniais da demanda judicial, entendo pertinente o seu deferimento.

Nota-se que, para que a desconsideração inversa da personalidade jurídica fosse admitida, foram considerados os elementos de confusão patrimonial e abuso da personalidade jurídica da empresa, elementos estes previstos no artigo 50 do Código Civil e que se referem à teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica.

Acerca de aspectos processuais, vale mencionar que, conforme em capítulos anteriores, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica deve observar o contraditório e a ampla defesa. Nesse sentido, encontra-se o julgamento feito pelo Tribunal de Justiça de São Paulo do Agravo de Instrumento (AI) 22874985820198260000.

No caso em questão, um dos cônjuges era empresário e administrava o patrimônio

comum sozinho de forma arbitrária e desempenhava atos para burlar o patrimônio conjugal. O cônjuge, inclusive, alienou todas as cotas sociais ao estagiário de direito do escritório responsável por representá-lo no processo de divórcio e partilha de bens, fato que deu ensejo à abertura do incidente de desconsideração da personalidade jurídica de forma inversa.

O Juízo de primeiro grau acatou de pronto o pedido e desconsiderou a personalidade da pessoa jurídica pertencente ao cônjuge fraudador, tendo em vista os fortes indícios de abuso da personalidade jurídica.

Todavia, em razão do fato da ausência de contraditório e ampla defesa, a Relatora Rosângela Telles apontou que:

[...] a decisão que desconsidera a personalidade de pessoa jurídica, de forma direta ou inversa, somente pode ser proferida após ser concedida oportunidade para o exercício do contraditório e ampla defesa, ou seja, após sua citação. Na hipótese, reiterado o pedido de aplicação da disregard of legal entity doctrine, deferiu-se a desconsideração sem que a empresa tivesse tido oportunidade de se manifestar ou apresentar provas. Aliás, sua citação foi determinada no bojo da decisão que deferiu o pedido, sendo inequívoca, portanto, a inobservância do devido processo legal. Em sendo assim, é caso de se rever parcialmente a r. decisão vergastada para o fim de se deferir o processamento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, observando-se que, em caso de acolhimento do pedido, a alienação das cotas poderá ser reputada ineficaz em relação à agravada, nos termos do artigo 137 do Código de Processo Civil, uma vez que o agravante tinha ciência do processamento do ação de divórcio e do arrolamento de bens.

Logo, nota-se que não bastam os requisitos do artigo 50 do Código Civil para a efetivação da desconsideração inversa da personalidade jurídica, sendo necessário a observância de regras processuais, como o contraditório e ampla defesa.

Os posicionamentos judiciais acima exarados corroboram com o posicionamento que defende a necessidade de coibir as fraudes na partilha de bens e o uso indevido da pessoa jurídica. O posicionamento doutrinário de Madaleno (2013, p. 167,) pioneiro na defesa implementação da até então teoria no Brasil, conforme já apontado, também está nesse sentido:

A teoria de disregard está orientada a prevenir o abuso ou a fraude no uso indevido da personalidade jurídica, quando a ação administrativa intentada por um dos cônjuges para fraudar o exercício do direito sobre bens, que assim atinge ao outro consorte, sem embargo que este ato deve autorizar a cobrança no ressarcimento do dano, pois afeta a meação do parceiro e cada cônjuge ou convivente em regime de comunhão de bens tem expectativa na participação dos bens comuns.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As pessoas jurídicas e naturais, embora dotadas de personalidade jurídica própria e autonomia patrimonial, coexistem na sociedade, sendo protagonistas nas relações jurídicas.

No âmbito familiar, muitas vezes, as pessoas jurídicas também estão presentes nas relações familiares em conjunto com as pessoas naturais que as compõem e, por essa razão, há uma facilidade em utilizar-se da pessoa jurídica para a prática de fraudes, buscando burlar o patrimônio comum do casal. Patrimônio este regulamentado pelo regime de bens adotado e que constitui suma importância para que a relação matrimonial subsista.

Mediante a esse fato, o presente texto buscou a verificação da possibilidade do uso do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, em sua forma inversa, para a efetiva proteção do patrimônio conjugal, que muitas vezes é prejudicado em decorrência da utilização abusiva da pessoa jurídica por um dos cônjuges.

Com o escopo de analisar a aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica no momento da partilha de bens, foi delineada a diferença entre pessoa natural e jurídica. Acerca desse ponto, nota-se que ambas são detentoras de personalidade jurídica própria e autonomia patrimonial, sendo cada qual responsável pelo cumprimento de suas obrigações e dotadas de direitos próprios na ordem social e jurídica.

É justamente a autonomia da pessoa jurídica a sua principal característica e a sua razão de existir, a fim de viabilizar a sua atuação nas relações jurídicas desde os tempos remotos. Porém, quando a pessoa jurídica passa a ser utilizada de forma abusiva, com o intuito de atender as vontades ilícitas e egoístas da pessoa natural que a compõem, a sua personalidade deve ser temporariamente desconsiderada, já que a sua finalidade foi corrompida.

Com a presente pesquisa, constatou-se que esse fato também deve ser considerado para o direito das famílias, no momento da partilha de bens ocasionada pelo divórcio.

Ora, se a pessoa jurídica foi utilizada por um dos cônjuges, de forma a fraudar a partilha de bens para que este obtenha vantagens econômicas, deixando o outro destituído do próprio patrimônio que também detinha direito, deve a personalidade jurídica da pessoa jurídica ser desconsiderada nesta situação, permitindo que o patrimônio desta responda pelas obrigações do cônjuge fraudador. E é através da modalidade inversa que a desconsideração de personalidade jurídica dentro do contexto da partilha de bens no divórcio é concretizada.

A fim de traçar um padrão de possibilidade da aplicação deste instituto, com a presente pesquisa, pautada na análise bibliográfica e jurisprudencial, foi verificado que são necessários os seguintes requisitos: *i*) pessoa jurídica com personalidade jurídica própria, distinta de seus

sócios, não se aplicando, portanto o incidente de desconsideração inversa da personalidade jurídica ao Microempreendedor Individual e Empresário Individual, por exemplo; *ii*) cumprimento dos requisitos do artigo 50 do Código Civil (teoria maior), sendo eles confusão patrimonial e abuso da personalidade jurídica da empresa; *iii*) observância do contraditório e ampla defesa antes da desconsideração inversa da personalidade jurídica ser efetivada.

Os requisitos acima devem ser observados, a fim de que a desconsideração da personalidade jurídica não seja efetivada de forma arbitrária e sem moderação, tendo em vista que desconsiderar a personalidade jurídica, é exceção. Se feita de forma compulsiva, é capaz de causar insegurança jurídica e econômica, fazendo perder a razão de existir da pessoa jurídica.

Contudo, com o preenchimento desses requisitos, pode a personalidade jurídica da pessoa jurídica ser desconsiderada, a fim de promover a proteção do patrimônio conjugal. Menciona-se, ainda, que com o preenchimento de tais requisitos, não é necessário o manejo de ações autônomas, como a ação pauliana, uma vez que em um contexto processual onde as partes são provenientes de um vínculo familiar, o desgaste econômico, temporal e processual seria maior, além da possibilidade de pouca efetividade, considerando a celeridade das atuações fraudulentas.

Por fim, ressalta-se que a desconsideração inversa da personalidade jurídica demonstra-se um instrumento hábil e célere para a preservação dos patrimônios comuns, destituindo fraudes que são capazes de levar um dos cônjuges ao injusto prejuízo financeiro, quando observados os critérios de sua aplicação, critérios estes que devem ser cada vez mais uniformizados.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. E-book. ISBN 9786559640645. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640645/>. Acesso em: 18 set. 2023.
- AMARAL, Francisco. **Direito civil : introdução**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. E-book. ISBN 9788553602100. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553602100/>. Acesso em: 27 set. 2023.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 set. 2023.
- BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 27 set. 2023.
- BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Institui o Código de Processo Civil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 27 set. 2023.
- BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 27 set. 2023.
- BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. **Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso em: 27 set. 2023.
- CALMON, Rafael. **Manual de direito processual das famílias**. 2. ed. São Paulo: Editora SaraivaJur, 2021. E-book. ISBN 9786555597561. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555597561/>. Acesso em: 14 out. 2023.
- CÂMARA, Alexandre F. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2022. E-book. ISBN 9786559772575. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559772575/>. Acesso em: 29 set. 2023.
- CANDIDO, Austréia Magalhães. Da pessoa jurídica no direito romano. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, v. 105, p. 1009-1061, 2010. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67926>. Acesso em: 18 set. 2023.

CARVALHO, Dimas de Messias. **Direito das famílias**. São Paulo: SaraivaJur, 2023. E-book. ISBN 9786553626393. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626393/>. Acesso em: 13 out. 2023.

DELGADO, Mário Luiz. **O regime de comunhão parcial de bens e a partilha de participações societárias no divórcio e na dissolução de união estável**. In. CALMON, Rafael; PORTANOVA, Rui. Regime de comunhão parcial de bens. São Paulo: Foco, 2022. E-book. ISBN: 978-65-5515-481-8. Disponível em: <https://vlex.com.br/>. Acesso em: 07 out. 2023.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 15. ed. Salvador: JusPodivm, 2022.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de empresa**. v.8. 15. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. E-book. ISBN 9786553627741. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553627741/>. Acesso em: 28 set. 2023.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v. 5. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

ERSE, Cristiano Starling. Diálogos com a jurisprudência: desconsideração inversa da personalidade jurídica. **Revista de Direito da ADVOCEF**, v. 11, n. 21, p. 139–166, 2015. Disponível em: <https://revista.advocef.org.br/index.php/2021/article/view/244>. Acesso em: 18 out. 2023.

FARIAS, Cristiano Chaves; NETTO, Felipe Braga; ROSENVALD, Nelson. **Manual de Direito Civil**. 6. ed. Salvador: 2021, JusPodivm.

FUX, Luiz. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2022. E-book. ISBN 9786559645466. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559645466/>. Acesso em: 29 set. 2023.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: parte geral**. v.1. 25. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. E-book. ISBN 9786553624535. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624535/>. Acesso em: 28 set. 2023.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book. ISBN 9788530986810. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986810/>. Acesso em: 28 set. 2023.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Parte Geral**. v.1. 21. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. E-book. ISBN 9786553628465. Disponível em:

- <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553628465/>. Acesso em: 14 set. 2023.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v.6. São Paulo: SaraivaJur, 2023. E-book. ISBN 9786553628359. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553628359/>. Acesso em: 07 out. 2023.
- LÔBO, Paulo Luiz Neto. **Direito civil: parte geral**. v.1. 12. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. E-book. ISBN 9786553628311. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553628311/>. Acesso em: 14 set. 2023.
- LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. v.5. São Paulo: SaraivaJur, 2023. E-book. ISBN 9786553628250. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553628250/>. Acesso em: 14 out. 2023.
- LUZ, Valdemar P. **Manual de Direito de Família**. São Paulo: Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520446591. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520446591/>. Acesso em: 07 out. 2023.
- LUZ, Ana Mônica Brito de Carvalho; MOTA, Karine Alves Gonçalves. Fraude Conjugal na Partilha de Bens e Instrumentos de Combate. **Revista FT**, edição 121, 2023. Disponível em: <https://revistaft.com.br/fraude-conjugal-na-partilha-de-bens-e-instrumentos-de-combate/>. Acesso em: 13 de out. 2023.
- MACIEL, José Fabio Rodrigues; AGUIAR, Renan. **Manual de história do direito**. São Paulo: SaraivaJur, 2022. E-book. ISBN 9786553620315. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620315/>. Acesso em: 12 out. 2023.
- MADALENO, Rolf. A Fraude Material na União Estável e Conjugal. **IBDFAM**, 2007. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/343/A+Fraude+Material+na+Uni%C3%A3o+Est%C3%A1vel+e+Conjugal>. Acesso em: 13 de out. 2023.
- MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. E-book. ISBN 9786559648511. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559648511/>. Acesso em: 07 out. 2023.
- MADALENO, Rolf. **A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões**. 2. ed. São Paulo: Forense, 2013. E-book. ISBN 978-85-309-4973-0. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-4973-0/>. Acesso em: 29 set. 2023.
- MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Divórcio, dissolução e fraude na partilha de bens: simulações empresariais e societárias**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2022.

MORAES, Carlos Alexandre; VIEIRA, Diego Fernandes. Os direitos da personalidade da empresa: tutela da pessoa jurídica e sua abrangência. **Revista Jurídica Cesumar- Mestrado**, v. 20, n. 3, p. 755-772, set/dez, 2021 - e-ISSN 2176-918. Disponível em: <https://web.s.ebscohost.com/abstract?direct=true&profile=ehost&scope=site&authtype=crawler&jrnl=16776402&AN=154991923&h=7cd7JuWt3zzdnjeM1rrMcPE9eS6oZbr42z%2fW%2f9OLyTJfkLLo%2fATYLiKGYKleKICgpJ12G5Ut1jdQSen5qqKxnQ%3d%3d&crl=c&resultNs=AdminWebAuth&resultLocal=ErrCrlNotAuth&crlhashurl=login.aspx%3fdirect%3dtrue%26profile%3dehost%26scope%3dsite%26authtype%3dcrawler%26jrnl%3d16776402%26AN%3d154991923>. Acesso em: 28 set. 2023.

NADER, Paulo. Curso de Direito Civil: Parte Geral. vol.1. 11. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. E-book. ISBN 9788530979645. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530979645/>. Acesso em: 14 set. 2023.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Direito de Família**. vol. 5. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. E-book. ISBN 9788530968687. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968687/>. Acesso em: 12 out. 2023.

NETO, Helmut Steinwascher. O matrimônio Romano e sua dissolução. **Caderno de Iniciação Científica**, n. 3, 2015. Disponível em: <https://revistas.direitosbc.br/CIC/article/view/805>. Acesso em: 12 out. 2023.

PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil - Teoria Geral de Direito Civil**. v.1. Rio de Janeiro: Forense, 2022. E-book. ISBN 9786559644469. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559644469/>. Acesso em: 28 set. 2023.

QUEIROZ, Mônica. **Manual de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2022. E-book. ISBN 9786559645336. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559645336/>. Acesso em: 27 set. 2023.

RANGEL, Rafael Calmon. **Manual de partilha de bens na separação, no divórcio e na dissolução da união estável**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555597516. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555597516/>. Acesso em: 18 out. 2023.

SCHOUERI, Luís Eduardo; BARBOSA, Mateus Calicchio. A Persona e o Direito: entre a Realidade e a Ficção das Pessoas Jurídicas. **Revista Direito Tributário Atual**, n. 30, p. 251–273, 2013. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/1799>. Acesso em: 27 set. 2023.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Lei de Introdução e Parte Geral**. v.1. 19.ed. Rio de Janeiro:

- Forense, 2023. E-book. ISBN 9786559646951. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646951/>. Acesso em: 16 set. 2023.
- TARTUCE, Flávio. A desconsideração da personalidade jurídica aplicada ao direito de família e das sucessões e a medida provisória n. 881/2019 (liberdade econômica). **Professor Flávio Tartuce**, 2019. Disponível em: <http://www.flaviotartuce.adv.br/artigos/5>. Acesso em: 08 nov. 2023.
- TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina B. **Fundamentos do Direito Civil: Direito de Família**. v.6. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. E-book. ISBN 9786559643936. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559643936/>. Acesso em: 30 set. 2023.
- THEODORO, Humberto Jr. **Curso de Direito Processual Civil**. v.1. 63. ed. São Paulo: Forense, 2021. E-book. ISBN 9786559642120. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559642120/>. Acesso em: 23 abr. 2023.
- TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário**. v.1. 13. ed. São Paulo: Editora SaraivaJur, 2022. E-book. ISBN 9786553620551. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620551/>. Acesso em: 27 set. 2023.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Parte Geral**. v.1. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2022. E-book. ISBN 9786559772650. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559772650/>. Acesso em: 14 set. 2023.
- VENOSA, Sílvio de Salvo; RODRIGUES, Cláudia. **Direito Empresarial**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2020. E-book. ISBN 9788597024791. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597024791/>. Acesso em: 23 set. 2023.
- VIDO, Elisabete. **Curso de direito empresarial**. 10. ed. São Paulo: Editora SaraivaJur, 2022. E-book. ISBN 9786553620414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620414/>. Acesso em: 28 set. 2023.
- WALD, Arnoldo; CAVALCANTI, Ana Elizabeth L W.; PAESANI, Liliana M. **Direito civil: introdução e parte geral**. v.1. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. E-book. ISBN 9788502226432. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502226432/>. Acesso em: 16 set. 2023.
- WYPYCH, Ricardo.; RAMIDOFF, Mário Luiz. Desconsideração da Personalidade Jurídica: Requisitos Materiais e Incidente Procedimental. **Revista Internacional Consinter de Direito**, Paraná, Brasil, v. 6, n. 11, p. 527–540, 2020. DOI: 10.19135/revista.consinter.00011.25. Disponível em: <https://revistaconsinter.com/index.php/ojs/article/view/128>. Acesso em: 28 set. 2023.

XAVIER, Marília Pedroso; PUGLIESE, William Soares. **Divórcio Liminar: técnica processual adequada para a sua decretação**. São Paulo: Foco, 2022. ISBN: 978-65-5515-564-8. Disponível em: <https://vlex.com.br/>. Acesso em: 12 out. 2023.