

A DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA FRENTE À FRAUDE NA PARTILHA DE BENS NO DIVÓRCIO

Élia Carlyne Mariano Barreto ¹
Gabriella Simonetti Meira Pires Barbalho ²

RESUMO

O presente estudo abarca a teoria da desconsideração da personalidade jurídica nos casos de partilha de bens no divórcio e suas plausíveis elucidações. Todavia, o ordenamento jurídico brasileiro não dispõe especificamente sobre o assunto, qual seja a fraude na partilha de bens quando praticado por um cônjuge empresário, com o intuito de fraudar a meação. Consequentemente, incumbe ao Poder Judiciário a análise e a decisão no caso concreto, sendo pacífica a jurisprudência se comprovados os requisitos ensejadores da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Quanto à metodologia empregada para a elaboração e desenvolvimento desse estudo, elegeram-se os métodos lógico-dedutivo e qualitativo, através de uma análise baseada em fontes bibliográficas e julgados vinculados ao assunto abordado, de forma a constatar a aplicação da teoria a cada caso concreto.

Palavras-chave: Desconsideração da Personalidade Jurídica. Direito das Famílias. Fraude. Abuso de Direito. Partilha de Bens. Divórcio.

THE REVERSE DISREGARD OF PERSONALITY LEGAL FACE OF FRAUD IN ASSET SHARING ON DIVORCE

ABSTRACT

This study covers the theory of piercing the corporate veil in cases of division of property in divorce and its plausible elucidations. However Brazilian law does not have specific about it, namely fraud on the division of property when practiced by a business partner, in order to defraud the sharecropping. Consequently it is up to the courts to review and the decision in this case, being peaceful jurisprudence is proven the requirements of the application of the theory of piercing the corporate veil. As for the methodology used for the preparation and development of this study, we were elected the logical -deductive and qualitative methods, through an analysis based on literature sources and deemed linked to the subject matter in order to verify the application of theory to each case.

Keywords: Disregard of Legal Personality. Right of Families. Fraud. Law Abuse. Division of property. Divorce.

¹ Graduanda do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. E-mail: elia.mariano@hotmail.com

² Professora Orientadora do Curso de Direito no Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. E-mail: gabybarbalho@hotmail.com

1 INTRODUÇÃO

O Direito das Famílias como qualquer outro ramo da ciência encontra-se sempre em processo de transformação haja vista a formação diária de novos conflitos. Como consequência, percebe-se o inevitável não acompanhamento pelo ordenamento jurídico, possibilitando assim, uma maior abertura para as chamadas lacunas.

Em face disso, e observando os deslindes da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, tendo em conta que sua aplicação ocorre preponderantemente em relações empresariais, verifica-se um aumento no número de demandas propostas no Poder Judiciário, especialmente no que diz respeito ao divórcio, com o propósito de resolver de forma igualitária a partilha do patrimônio amealhado na constância do casamento, que restou prejudicado para um dos cônjuges em face da indevida utilização de uma pessoa jurídica.

O Código Civil de 2002 embora tenha definido a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, não cuidou em disciplinar sua aplicação na seara das relações familiares. Contudo, sua omissão não significa impossibilidade. Vale dizer, ainda que não haja expressa previsão legal, há uma teoria – fruto de interpretação teleológica, denominada Teoria da Desconsideração Inversa da Personalidade Jurídica, com o fito de salvaguardar o patrimônio pessoal desviado ilicitamente para o patrimônio da pessoa jurídica.

Assim, em vista da enorme importância desta teoria, capaz de mitigar um princípio basilar do Direito Empresarial, o princípio da autonomia patrimonial, o presente artigo irá abordar sua aplicabilidade no Direito das Famílias e, por consectário lógico, sua eficácia frente aos atos fraudulentos praticados pelo cônjuge empresário com a finalidade de prejudicar a partilha dos bens do casal, de forma igualitária, nos casos do divórcio.

Esse artigo tem por característica ser apresentado em linguagem simples e de fácil entendimento, elegendo os métodos lógico-dedutivo e qualitativo para sua elaboração, utilizando-se de bibliografias de doutrinadores renomados para, de forma explicativa, fazer menção as suas citações e, ainda, a utilização de jurisprudências que expressam o posicionamento do Poder Judiciário sobre o assunto.

Nesse desiderato, faz-se necessário, inicialmente, abordar o instituto da pessoa jurídica para que se atinja o objetivo do trabalho, apresentando suas peculiaridades, tais como: conceito; natureza jurídica; requisitos para a sua constituição; e efeitos da personalização, com ênfase para a autonomia patrimonial.

Em seguida, discute-se de forma geral acerca da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, esclarecendo seu conceito, surgimento e requisitos para aplicação, cuidando em apresentar suas especificações.

E, por fim, delinea-se sobre a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no direito das famílias, pontualmente do que diz respeito à fraude na partilha de bens quando do divórcio.

Vale destacar que o propósito desse artigo não é esgotar todas as discussões a respeito do tema, mas estimular o interesse da sociedade jurídica para uma realidade social pertinente.

2 DAS PESSOAS JURÍDICAS

O ordenamento pátrio disciplina, sob a ótica do Direito Privado, as relações jurídicas advindas da personalidade jurídica, a qual é atribuída às pessoas, podendo ser divididas em pessoas naturais e pessoas jurídicas. No entanto, cumpre sustentar o estudo das pessoas jurídicas quando se tem a desconsideração da personalidade jurídica como tema a ser abordado.

As primeiras concepções dessa pessoa surgiram da vontade do homem e, de seu patrimônio, em formar grupamentos para atingir determinados objetivos. Através de inúmeras constatações, muitos desses grupos iniciaram de forma amadora, com pequenos negócios, que por sua vez tomaram grandes proporções, complicadas de serem organizadas.³

Nesse sentido, ante a imediata necessidade de disciplinar esses grupos, bem como a necessidade de diferenciá-los dos membros que os compõem, o próprio ordenamento jurídico cuidou em conferir personalidade jurídica, tornando-os sujeitos de direitos e obrigações.

Como bem elucida a lição de Maria Helena Diniz (2014, p. 270): “*A pessoa jurídica é a unidade de pessoas naturais ou patrimônios, que visa à consecução de certos fins, reconhecida pela ordem jurídica como sujeito de direito e obrigações*”.

Portanto, é de se perceber que as pessoas jurídicas são provenientes de um fenômeno histórico e social, bem como são sujeitos de direito e obrigações às quais a lei lhes atribuiu personalidade diferentemente dos sujeitos que as compõe para que possa atuar em nome próprio.

³ GAGLIANO e FILHO, 2012.

Acerca da natureza jurídica do instituto em análise, ainda persistem as teorias negativistas, as quais não aprovam a possibilidade por parte dos grupos de indivíduos adquirirem personalidade própria.⁴ Por outro lado, em maior fundamento, as teorias afirmativas esclarecem que a personalidade jurídica foi a forma encontrada pelo Estado para reconhecer a existência de grupos de indivíduos, os quais se reúnem com fins determinados, passando a compor uma unidade, com sua própria individualização validada pelo ordenamento jurídico, não se confundindo com as pessoas de seus membros⁵.

Nesse aspecto, a personalidade jurídica atribuída a tais grupos pelo Estado, ocorre com o objetivo de superar as limitações que às pessoas naturais são impostas, por meio de sua capacidade individualizada.

Com efeito, ainda confrontando com a pessoa natural, a pessoa jurídica também necessita de um registro para ter existência legal. O Código Civil (2002) no art. 45 dispõe claramente

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

A partir dessa exposição, para a constituição da pessoa jurídica se exige alguns requisitos, pode-se afirmar que são quatro as exigências para a sua criação: a vontade humana em criar; a elaboração do ato constitutivo; o registro do ato constitutivo no órgão competente; e a licitude de seu objetivo.⁶

O primeiro requisito substancializa-se no ato de criar uma entidade diferente da de seus integrantes, devendo ser de forma escrita. Em outras palavras, depende da manifestação de vontade, em um mesmo sentido, de pessoas intencionadas em constituir uma sociedade.

Já o segundo, remete a um requisito formal exigido por lei. Sua nomenclatura dependerá de que tipo de pessoa jurídica será criado, sendo chamado de estatuto em se tratando de associações (CC, art. 54), contrato social para as chamadas sociedades (simples ou empresárias), e escritura pública ou testamento em se tratando de fundações (CC, art. 62).

⁴ GONÇALVES, 2014.

⁵ GAGLIANO e FILHO, 2012.

⁶ GONÇALVES, 2014.

Porém, o que nos cuida em analisar é a classe das sociedades, considerando serem apenas nessa categoria aplicado os efeitos da desconsideração da personalidade jurídica.

Ademais, o registro do ato constitutivo no local competente, isto é, na Junta Comercial, é peça essencial para adquirir personalidade, do contrário, não passará de uma sociedade irregular sobre a qual importará na impossibilidade de contrair direitos e obrigações e, muito menos, de se valer da capacidade patrimonial.

Por último, a licitude de seu objetivo também é fundamental para a sua constituição, haja vista a ilicitude ser causa de extinção da pessoa jurídica.

Preenchidos os requisitos, é conferida na forma legal a personalidade jurídica, a qual impõe à pessoa jurídica todos os direitos subjetivos compatíveis com a natureza da sua personalidade. Ou melhor, a partir do momento em quem a pessoa jurídica registra o ato constitutivo no lugar competente, é o momento em que alcança a personalidade e, com ela, a capacidade jurídica, possibilitando o exercício dos direitos a que lhes são comportáveis. (CC, art. 52)

Nas palavras de Sílvio Venosa (2001, p. 125) *“como pessoa, o ente ora tratado pode gozar de direitos patrimoniais (ser proprietário, usufrutuário etc.), de direitos obrigacionais (contratar) e de direitos sucessórios, já que pode adquirir causa mortis”*.

Em face disso, as pessoas jurídicas são consideradas distintas de seus membros, e, os atos praticados pelos seus representantes, se estiverem dentro dos limites da lei e do ato constitutivo, serão associados à pessoa jurídica a qual pertencem.

Entretanto, não há uma exata definição quanto a esses fundamentos. Fábio Ulhoa Coelho (2002) afirma que, a partir do momento em que os sócios de forma conjunta atuam na execução de uma atividade econômica, apesar da ausência do registro, já resta por caracterizado à presença de uma pessoa jurídica, não sendo o registro a ação responsável pela personalização da entidade empresária, mas sim, as vontades convergentes no sentido de criá-la.

Logo, mesmo que não haja a formalização do ato constitutivo por parte dos sócios da pessoa jurídica, e em decorrência disso, existam impedimentos legais para registrá-la no local competente, a entidade conseguirá ser declarada existente. Mas, vale reforçar que durante o tempo que permanecer informal, ou seja, sem o registro do seu ato constitutivo, o regime jurídico será o das sociedades irregulares ou de fato. (CC, art. 986)

No tocante a essas sociedades, ocorre a indefinição do que seria cada uma, entretanto, na doutrina do Direito Comercial, a explanação de Waldemar Ferreira (1961) é no sentido de que a sociedade de fato seria aquela pela qual o ato constitutivo não tivesse sido

preparado, enquanto que a sociedade irregular, já teria sido estruturada por escrito, porém não houve a inscrição do ato constitutivo no registro competente.

Complementando o raciocínio, por não ser reconhecida a personalização, os efeitos que dela advém não serão aplicados em favor das sociedades irregulares ou de fato. Consequentemente, os membros serão titulares dos bens e das dívidas da sociedade, ou melhor, são responsáveis solidariamente e ilimitadamente pelos encargos sociais adquiridos, do mesmo modo que a própria sociedade responde com o seu patrimônio pelos atos praticados por seus membros (CC, art. 990), excluindo a regra da ordem de exaurimento dos bens daquele que deu causa. (CC, art. 1024)

2.1 Da autonomia patrimonial e seus efeitos

Como já constatado, o registro do ato constitutivo no local competente é, impreterivelmente, a formalidade legal para se adquirir personalidade jurídica. Com o registro adquire-se também a chamada autonomia patrimonial, tida pelo ordenamento jurídico como um importante princípio, o qual refere-se à incomunicabilidade dos patrimônios dos sócios com os da pessoa jurídica a qual eles representam.

É de se perceber, portanto, uma proteção para os sócios e para as sociedades, já que estes não respondem pelas dívidas daquelas e vice-versa, salvo nos casos previsto em lei.

Conforme alude o artigo 596 do Código de Processo Civil (1973)

Art. 596. Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade senão nos casos previstos em lei; o sócio, demandado pelo pagamento da dívida, tem direito a exigir que sejam primeiro executados os bens da sociedade.

No caso em tela, destaca-se também, a garantia em exigir primeiramente a execução do patrimônio da sociedade, cumprindo ao sócio trazer de forma motivada esse direito.

Notoriamente, o princípio da autonomia patrimonial contribui para dar uma maior estabilidade às sociedades e aos seus membros. Com os limites impostos pelo desmembramento da pessoa jurídica com as pessoas de seus integrantes, foi e está sendo possível realizar inúmeras atividades empresariais, arriscadas e dificultosas, as quais não

seriam viáveis sem esta distinção, a sua ausência poderia levar muitos empresários, à frente de negócios fracassados, perderem todos os bens particulares angariados durante certo lapso de tempo.

Assim, a autonomia que este princípio trás é um dos responsáveis pela efetividade da economia atual, uma vez que, não existindo a distinção de patrimônio, empresários, comerciantes, indústrias, etc. não arriscariam o patrimônio particular em razão ao incentivo à economia. É ainda com amparo nessa autonomia que as entidades empresárias irão contrair direitos e obrigações em seu nome, estabelecendo limites de responsabilidade para os sócios, pelas obrigações assumidas pela sociedade.

Segundo Fábio Ulhoa Coelho (2009) é necessário esclarecer alguns efeitos decorrentes da personalização. São eles: a) a titularidade obrigacional; b) a titularidade processual e; c) a responsabilidade patrimonial.

Quanto ao primeiro efeito, temos as sociedades assumindo totalmente os direitos e obrigações adquiridos em detrimento da atividade a qual exercem, excluindo os sócios da responsabilidade frente a terceiros. Isto é, os contratos são efetuados em nome da pessoa jurídica, sejam eles de qualquer natureza, como por exemplo, a contratação de funcionários, aluguel de imóveis, compra e venda de computadores, etc. Nestes casos, os sócios estão à parte dos deveres contraídos pela sociedade, exercendo tão somente a função de administradores.

Quanto à titularidade processual, assim como as demais pessoas jurídicas, as sociedades poderão representar ativa e passivamente em juízo, possuindo legitimidade para demandar e ser demandada. Frisa-se ainda, que a legitimidade *ad causam* não será aplicada aos sócios quando proposta qualquer tipo de ação contra a sociedade, exceto as de natureza tributária, igualmente não será aplicada a estes a representação para demandar ativamente em favor da sociedade.

Por fim, a responsabilidade patrimonial estando subordinada à autonomia patrimonial, se restringe aos bens da sociedade, e apenas estes irão responder pelas obrigações adquiridas por ela, isto é, os credores da sociedade só terão como “caução” os bens pertencentes à pessoa jurídica devedora, salvo se desviarem a finalidade da pessoa jurídica, desse modo caberá às pessoas dos representantes responderem por tal desvio.

Não obstante, observa Fábio Ulhoa Coelho (2002, p. 19-20) outra contenção do princípio da autonomia patrimonial nos dias de hoje, vejamos:

Em suma, observa-se certa tendência do direito no sentido de restringir ao campo das relações especificamente comerciais os efeitos plenos das personalizações das sociedades empresariais. (...) O princípio da autonomia patrimonial tem sua aplicação limitada, atualmente, as obrigações da sociedade perante outros empresários. Se o credor é empregado, consumidor ou o Estado, o princípio não tem sido prestigiado pela lei ou pelo juiz.

Tal limitação significa dizer que, se nas relações comerciais os credores forem empregados, consumidores e, principalmente o Estado, o princípio em análise pode restar prejudicado, sendo passível de superação, uma vez que há o uso indevido das pessoas jurídicas, especialmente nos parâmetros atuais, dando abertura para a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, tema de estudo do presente trabalho.

3 DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Como mencionado anteriormente, a pessoa jurídica foi criada para atingir fins permitidos, possibilitando a realização de determinados objetivos, os quais são limitados às pessoas naturais. No entanto, a prática desses objetivos quase sempre não está sendo executado da forma correta, havendo condutas ilícitas, pretendendo-se a vantagem pessoal em prejuízo ao direito de terceiros.

Por essa razão é que se autoriza a aplicação da teoria em ênfase. Como expõe Maria Helena Diniz (1998, p. 88), a teoria da desconsideração da personalidade jurídica é

Ato pelo qual o magistrado, num dado caso concreto, não considera os efeitos da personificação ou da autonomia jurídica da sociedade, para atingir e vincular a responsabilidade dos sócios, com o intuito de impedir a consumação de fraudes e abusos de direito cometidos por meio da personalidade jurídica que causem prejuízos ou danos a terceiros.

Igualmente, vale destacar a especificação de Coelho (1989, p. 13), acerca da teoria da desconsideração da personalidade jurídica:

É uma elaboração teórica destinada à coibição das práticas fraudulentas que se valem da pessoa jurídica. E é, ao mesmo tempo, uma tentativa de preservar o instituto da pessoa jurídica, ao mostrar que o problema não reside no próprio instituto, mas no mau uso que se pode fazer dele. Ainda, é uma tentativa de resguardar a própria pessoa jurídica que foi utilizada na realização de fraude, ao atingir nunca a validade do seu ato constitutivo, mas apenas a sua eficácia episódica.

Assim, pode-se notar que a teoria não tem a intenção de discutir sobre a personalidade jurídica, mas tão somente impedir ou punir a fraude, o abuso de direito ou outro ato ilícito, retirando os efeitos da personificação no caso concreto para que os credores possam garantir seus créditos, não se limitando apenas ao patrimônio da sociedade, mas também ao patrimônio dos sócios.

Com isso, se faz necessário verificar a diferença entre desconconsideração e despersonalização. Aquela está no fato da desconconsideração não traduzir uma ideia de nulificação da personalidade, diferentemente da despersonalização. Nesta última, há anulação da personalidade jurídica, extinguindo-a. Ao passo que a desconconsideração objetiva uma proteção da personalidade através da suspensão de seus efeitos no caso concreto.

Nesse sentido, os Profs. Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 278), esclarecem

O rigor terminológico impõe diferenciar as expressões: despersonalização, que traduz a própria extinção da personalidade jurídica, e o termo desconconsideração, que se refere apenas ao seu superamento episódico, em função de fraude, abuso ou desvio de finalidade.

Logo, partindo da melhor solução, não deverá haver a despersonalização, pois sendo de grande influência a pessoa jurídica para o desenvolvimento das relações empresariais, a desconconsideração será aplicada especificadamente aos casos concretos, continuando a existir a pessoa jurídica para os outros atos, os quais não justifiquem também a aplicação da desconconsideração. Daí, podemos tirar a excepcionalidade de sua aplicação.

Não obstante, em circunstâncias menos comuns a despersonalização da pessoa jurídica é justificada, haja vista a ocorrência da extinção compulsória da personalidade, por intermédio do judiciário. Portanto, é importante salientar que a desconsideração é decretada, tomando uma ideia de temporariedade e provisoriedade, enquanto que a despersonalização é declarada, tornando-se definitiva.⁷

Outrossim, é imperioso constatar que a teoria teve seu início no século XIX com ordenamento estrangeiro, mais precisamente nos Estados Unidos e na Inglaterra, sendo conhecida por *Disregard Doctrine* (Doutrina da Desconsideração).

Nos Estados Unidos a teoria surgiu com o caso *Bank of United States vs. Deveaux*. Neste caso, o juiz norte americano Marshall em sua decisão estendeu aos sócios os efeitos patrimoniais da personalidade da entidade a qual faziam parte. Apesar disso, não houve significativa relevância no caso, uma vez que a doutrina, à época, não aceitou a decisão.

Mais tarde, um precedente jurisprudencial ocorrido em 1897 na Inglaterra, tornou-se o responsável pelo progresso da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Tal precedente refere-se ao célebre caso *Salomon vs. Salomon & Co.* (REALI, 2004)

Em tal caso, *Aaron Salomon*, planejando instituir uma sociedade, convocou seis pessoas da sua família, destinando uma ação da empresa para cada integrante, ao mesmo tempo em que para ele, destinou vinte mil.

Ato contínuo, prevendo uma possível falência da empresa, *Salomon* preocupou-se em emitir títulos privilegiados, ou seja, obrigações garantias, as quais devem ser pagas primeiro em caso de falência, atribuindo-lhe a posição de credor privilegiado da sociedade.

Nesse ínterim, declarada inviável a sociedade, *Salomon* recebeu preferência em relação aos demais credores quirografários (sem garantia), liquidando o patrimônio da própria empresa, além de não ter a necessidade de pagar as dívidas.

Assim, restou verificado a conduta fraudulenta de *Aaron Salomon* em relação à própria sociedade, sendo autorizado pelas instâncias inferiores da Inglaterra, a sua desconsideração.

Contudo, independentemente de *Salomon* ter aproveitado a sociedade para enganar o restante dos credores, houve a reforma da decisão de primeira instância. A Câmara dos Lordes, última instância do país, acolheu a sua defesa no sentido de ter sido a empresa constituída dentro das regras e não sendo possível a imputação da responsabilidade do próprio *Salomon* para com as dívidas da sociedade.

⁷ GAGLIANO e FILHO, 2012.

Muito embora, de acordo com Rubens Requião (*apud* SANTOS, 2003) o que menos se levou em conta foi a decisão da Câmara dos Lordes, sendo a decisão de primeiro grau um avanço para a teoria da desconsideração da personalidade jurídica no mundo.

Neste passo, consoante Marçal Justen Filho (1987, p. 54): *“a teoria da desconsideração da personalidade jurídica não foi introduzida pela ciência do direito, mas a partir da jurisprudência”*.

No Brasil, o início da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica também se deu mediante jurisprudências, uma vez que inúmeras foram as demandas propostas no Poder Judiciário contemplando à má utilização da pessoa jurídica.

Nesse contexto, pautada na crescente jurisprudência e na ausência de norma específica, a teoria da desconsideração foi justificada, primeiramente, pelo art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, o qual dispõe: “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”.

Pois, segundo Coelho (1989, p. 36), *“este dispositivo legal supre, plenamente, a ausência de norma jurídica específica sobre a teoria da desconsideração, instrumentalizando, suficientemente, o juiz para aplicá-la aos casos em que couber”*.

No entanto, ante a necessidade de regulamentação, com a criação do Código de Defesa do Consumidor (1990), a teoria da desconsideração da personalidade jurídica foi positivada, como se vê adiante

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

(...)

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

Por outro lado, foi com a entrada em vigor do Código Civil (2002) a principal efetivação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no ordenamento jurídico brasileiro, que dispôs em seu art. 50

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

Diante disso, a nova conceituação trouxe de forma inovadora duas correntes, no que concerne às prerrogativas de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, são elas: a subjetiva e a objetiva. Desse modo, além da fraude e do abuso de direito, a redação também contempla a confusão patrimonial como requisito para se desconsiderar a personalidade da pessoa jurídica.

A primeira corrente, adotada pelo Código Civil de 2002, estabelece o que chamamos de teoria maior da desconsideração⁸. Essa, por sua vez, possui um enfoque totalmente subjetivo, a qual antever a necessidade de comprovação do desvio de finalidade identificado na fraude ou no abuso de direito.

Posto isso, se faz necessário conceituar esses dois elementos. A fraude, de acordo com Caio Mario (2004, p. 536) seria “*segundo os princípios assentados em nosso direito, em*

⁸ **PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE FALÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ART. 50 DO CC/02. APLICAÇÃO DA TEORIA MAIOR DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ALCANCE DO SÓCIO MAJORITÁRIO. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. 1.** Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração. **2.** A ausência de decisão acerca dos argumentos invocados pelo recorrente em suas razões recursais impede o conhecimento do recurso especial. **3.** A regra geral adotada no ordenamento jurídico brasileiro, prevista no art. 50 do CC/02, consagra a Teoria Maior da Desconsideração, tanto na sua vertente subjetiva quanto na objetiva. **4.** Salvo em situações excepcionais previstas em leis especiais, somente é possível a desconsideração da personalidade jurídica quando verificado o desvio de finalidade (Teoria Maior Subjetiva da Desconsideração), caracterizado pelo ato intencional dos sócios de fraudar terceiros com o uso abusivo da personalidade jurídica, ou quando evidenciada a confusão patrimonial (Teoria Maior Objetiva da Desconsideração), demonstrada pela inexistência, no campo dos fatos, de separação entre o patrimônio da pessoa jurídica e os de seus sócios. **5.** Os efeitos da desconsideração da personalidade jurídica somente alcançam os sócios participantes da conduta ilícita ou que dela se beneficiaram, ainda que se trate de sócio majoritário ou controlador. **6.** Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - REsp: 1325663 SP 2012/0024374-2, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 11/06/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/06/2013)

consonância com as ideias mais certas, a manobra engendrada com o fito de prejudicar terceiro”.

Já o abuso de direito, segundo o Código Civil (2002) em seu art. 187 estabelece que *“também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.*

Como leva o ensinamento, estes são os dois elementos essenciais para a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica em sua visão subjetivista, do contrário não há fundamento para aplicação da teoria em questão. Esta teoria é defendida pela maior parte dos doutrinadores, entre eles Rubens Requião, Rolf Serik e Piero Verrucoli.

A segunda corrente é chamada de teoria menor da desconsideração e tem por fundamento uma concepção mais objetiva, não necessitando da comprovação da fraude ou do abuso de direito, mas apenas, da confusão patrimonial entre a pessoa jurídica e seus sócios.

Segundo Coelho (1989) esta teoria é adotada por uma minoria dos doutrinadores, sendo criticada por ser menos organizada do que a teoria maior da desconsideração. Mas, por ser mais ampla e dispensar a comprovação dos elementos subjetivos, essa teoria foi acolhida pelo Código de Defesa do Consumidor, beneficiando assim, a parte hipossuficiente da relação.

Desta feita, é oportuno consignar que, no geral, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica foi instituída com a finalidade de frustrar a ilegalidade, no que tange as fraudes e abusos pela indevida utilização da personalidade jurídica em desfavor de terceiros, imputando aos sócios a responsabilidade das obrigações contraídas pela sociedade.

4 DA DESCONSIDERAÇÃO INVERSA À LUZ DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

Claro está que a tradicional teoria da desconsideração da personalidade jurídica, como posto no capítulo anterior é adotada pelos tribunais e pela doutrina com o objetivo de reduzir, ou ainda, de impedir as fraudes e abusos cometidos com o subsídio da pessoa jurídica, cujos atos são praticados prejudicando o direito de terceiros.

Não obstante, a teoria é aplicada na maioria das vezes em situações comerciais, em que se têm os bens dos sócios respondendo por dívidas contraídas em nome da sociedade. Vale ressaltar, que apenas os sócios beneficiados pela conduta abusiva serão impactados pelos efeitos da desconsideração da personalidade jurídica.

No entanto, convém apontar a existência do instituto da desconsideração inversa, o qual será aplicado quando se tem o desvio de bens pessoais do devedor para a pessoa jurídica a qual faz parte, impossibilitando os seus credores buscar a satisfação de seus créditos por esses bens.

Para Fábio Ulhoa Coelho “*a desconsideração inversa é o afastamento do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica para responsabilizar a sociedade por obrigação do sócio.*” (2009, p. 47)

Assim, como tema a ser abordado neste capítulo, importa dizer que a desconsideração inversa favorece o direito das famílias, sendo de considerável importância para a resolução de conflitos, uma vez que nos casos de dissolução do casamento ou de união estável, a partilha de bens pode restar prejudicada se um dos cônjuges ou companheiros registrar os bens em nome da pessoa jurídica.⁹

Outrossim, no que tange a união estável, é perfeitamente cabível a aplicação da teoria inversa da desconsideração da personalidade jurídica, dado que já houve a equiparação da união estável, para os efeitos patrimoniais, ao casamento civil.¹⁰

Neste passo, como a própria expressão indica, a “desconsideração inversa” da personalidade jurídica é empregada como forma de responsabilização da pessoa jurídica por dívidas ou atos realizados pela pessoa física dos sócios, ou seja, a desconsideração acontece no sentido contrário, sendo também imprescindível a verificação da fraude ou do abuso de direito para afastar o princípio da autonomia patrimonial no caso concreto.

Acerca da aplicação na forma inversa, o Enunciado 283 do Conselho de Justiça Federal prescreve: “*É cabível a desconsideração da personalidade denominada ‘inversa’*”

⁹ COELHO, 2009.

¹⁰ **DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. POSSIBILIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA. COMPANHEIRO LESADO PELA CONDUTA DO SÓCIO. ARTIGO ANALISADO: 50 DO CC/02.** 1. Ação de dissolução de união estável ajuizada em 14.12.2009, da qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 08.11.2011. 2. Discute-se se a regra contida no art. 50 do CC/02 autoriza a desconsideração inversa da personalidade jurídica e se o sócio da sociedade empresária pode requerer a desconsideração da personalidade jurídica desta. 3. A desconsideração inversa da personalidade jurídica caracteriza-se pelo afastamento da autonomia patrimonial da sociedade para, contrariamente do que ocorre na desconsideração da personalidade propriamente dita, atingir o ente coletivo e seu patrimônio social, de modo a responsabilizar a pessoa jurídica por obrigações do sócio controlador. 4. É possível a desconsideração inversa da personalidade jurídica sempre que o cônjuge ou companheiro empresário valer-se de pessoa jurídica por ele controlada, ou de interposta pessoa física, a fim de subtrair do outro cônjuge ou companheiro direitos oriundos da sociedade afetiva. 5. Alterar o decidido no acórdão recorrido, quanto à ocorrência de confusão patrimonial e abuso de direito por parte do sócio majoritário, exige o reexame de fatos e provas, o que é vedado em recurso especial pela Súmula 7/STJ. 6. 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. 7. Negado provimento ao recurso especial. (STJ, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 22/10/2013, T3 - TERCEIRA TURMA)

para alcançar bens do sócio que se valeu da pessoa jurídica para ocultar ou desviar bens pessoais, com prejuízo a terceiros.”

De acordo com Maria Berenice Dias, *“o instituto passou a ser utilizado no direito das famílias, na tentativa de coibir indevida vantagem patrimonial do consorte empresário em detrimento de outro, por ocasião da dissolução da sociedade conjugal.”* (2013, p. 340)

A frequente aplicação da desconsideração inversa nas relações de familiares, tornou-se regra, visto que, dessas relações surgem consequências patrimoniais, principalmente, no que se refere ao casamento (ou da união).

Corroborando com esse entendimento, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já se posicionou quanto à aplicação da desconsideração inversa nas relações de família, estabelecendo que poderá ser aplicada sempre que o cônjuge ou companheiro empresário recorre a pessoa jurídica pertencente a ele, ou ainda por pessoa natural interposta, para retirar do outro cônjuge o direito advindo da relação conjugal.

Conforme preleciona Rolf Madaleno (2009), na desconsideração inversa da personalidade jurídica deve ser analisada a conduta praticada pelo sócio da empresa, que transfere os bens pessoais para a pessoa jurídica com o propósito de se tornar insolvente, inviabilizando a liquidação de suas obrigações, que, em se tratando do Direito das Famílias pode ser das mais variadas, porém o que nos cuida em analisar é quando da partilha de bens no divórcio.

Neste ponto, o casamento, como instituto concedido pelo Estado, não poderia estar aquém da fraude, do abuso do direito ou de outro ato ilícito que ofenda o direito patrimonial das pessoas dos cônjuges.

Em face disso, de modo que proporcionasse sempre um acordo entre os nubentes, o legislador prescreveu no art. 1647 do Código Civil de 2002

Art. 1.647. Ressalvado o disposto no art. 1.648, nenhum dos cônjuges pode, sem autorização do outro, exceto no regime da separação absoluta:

I - alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis;

II - pleitear, como autor ou réu, acerca desses bens ou direitos;

III - prestar fiança ou aval;

IV - fazer doação, não sendo remuneratória, de bens comuns, ou dos que possam integrar futura meação.

Ocorre que, no mesmo diploma legal, o legislador dispôs em seu art. 978 a possibilidade do sócio da empresa, casado ou em união estável, alienar os imóveis que integram o patrimônio da empresa ou gravá-los de ônus real, sem necessidade de outorga conjugal, facilitando assim, o cometimento de fraudes e abusos.

Apesar disso, a intenção do legislador ao criar a mencionada norma, era o de impedir que os desentendimentos conjugais interferissem no andamento da atividade empresarial da pessoa jurídica.¹¹

Contudo, inúmeros são os artifícios utilizados para fraudar a meação conjugal. De acordo com Arnaldo Rizzardo (2004, p. 56) os mais comuns são

a) A aparente retirada de um cônjuge da sociedade da qual faz parte, às vésperas da separação conjugal; **b)** a transferência da participação societária a outro sócio, ou mesmo a estranho, com o retorno depois da separação; **c)** a alteração do estatuto social, com a redução das quotas ou patrimônio da sociedade; **d)** transformação de um tipo de sociedade em outro, como de sociedade por quotas em anônima; **e)** a redução do valor das ações ou das quotas, para uma estimativa acentuadamente menor que a dos bens levados à sociedade, quando da constituição ou do ingresso em seu quadro; **f)** a transferência de bens particulares ou do casal para a sociedade, como veículos, escritórios, apartamentos; **g)** a cisão da sociedade, dando-se a transferência de parte do patrimônio para outra sociedade; **h)** a extinção da sociedade através de dissolução parcial ou total, seja judicialmente ou meramente de fato; **i)** a repentina redução *pro labore* dos sócios; **j)** a sonegação dos rendimentos, através de omissões nos lançamentos contábeis, ou o aumento injustificado ou sem elementos comprovados de obrigações sociais; **k)** a reduzida participação social do alimentante, em contrapartida à absorção da maioria do capital por outros sócios, embora a sua notória importância no funcionamento da sociedade; **l)** a sua presença na sociedade como procurador ou mandatário com plenos poderes, sem participar das quotas, exercendo o comando geral, e constatando ínfimo pagamento pela atividade que exerce.

¹¹ MADALENO, 2009.

Segundo Maria Berenice Dias *“ainda que a alteração contratual, idealizada para privar o cônjuge ou convivente do exercício de seus direitos sobre os bens comunicáveis, seja perfeita quanto ao seu fundo e à sua forma, mesmo assim o ato é ineficaz com respeito ao consorte lesado.”* (2013, p. 341)

Neste aspecto, sejam as mudanças contratuais consideradas válidas, ou seja, estejam regularmente previstas no ato constitutivo, devem ser consideradas frustradas, levando em conta o motivo ilícito da sua natureza, que é impossibilitar o outro cônjuge de receber a meação que lhe é devida.

Seguindo orientação doutrinária, se restar comprovada a conduta fraudulenta ou abusiva de direito com a intenção de transgredir as regras pertencentes ao regime de bens, ou seja, a meação do cônjuge ou companheiro prejudicado, cumpre ao magistrado na ação de conhecimento ou na de execução, aplicar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica inversa.¹²

Em vista disso, o juiz reconstituiria o estado anterior do cônjuge prejudicado, que, amparado pela Constituição Federal de 1988 em seu art. 226, § 5º, determinou a igualdade entre o homem e a mulher para exercer os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal.

Vale lembrar, que a meação, prevista em lei, é, indubitavelmente, um direito dos consortes, devendo ser exercido em igualdade por ambos.

Posto isto, Rolf Madaleno (1998, p. 28) explicita os motivos da aplicação da teoria inversa da desconsideração da personalidade jurídica no ramo do Direito das Famílias

É larga e produtora sua aplicação no processo famílias, principalmente, frente à diuturna constatação nas disputas matrimoniais, do cônjuge empresário esconder-se sob as vestes da sociedade, para a qual faz despejar, senão todo, ao menos o rol mais significativo dos bens comuns. É situação rotineira verificar nas relações nupciais e de concubinatos que os bens materiais comprados para uso dos esposos ou concubinos, como carros, telefones, móveis e mormente imóveis, dentre eles a própria alcova nupcial, encontram-se registrados e adquiridos em nome de empresas de que participa um dos consortes ou convivente.

¹² MADALENO, 2009.

À vista disso, percebe-se que o desrespeito causado por um membro da família a outro é injustiça maior do que se fosse causado por um terceiro estranho à relação, haja vista existir um sentimento de confiança e igualdade deste para com aquele. Por esse motivo a teoria em análise merece ser aplicada em superior fundamento, dado que, amparado pela Constituição Federal (1988), há a possibilidade de exigir a responsabilidade de cada membro da família em prejuízo do outro.

5 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

Apesar da inexistência de normas específicas sobre a teoria da desconsideração da personalidade jurídica no Direito das Famílias, esta é aplicada analogicamente e reiteradamente pelos tribunais.

Nesse sentido, para exemplificar o que foi abordado nos capítulos anteriores faz-se necessário a análise jurisprudencial, demonstrando o posicionamento dos tribunais quanto à aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica neste ramo.

Com esse propósito, segue ementa de julgamento Apelação Cível, pela 4ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DESERÇÃO NÃO VERIFICADA. DIVÓRCIO LITIGIOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL EM PERÍODO ANTERIOR AO CASAMENTO FORMULADO EM CONTESTAÇÃO. VIA INADEQUADA. SENTENÇA MANTIDA.

I. Não pode ser considerado deserto o recurso quando, no momento da sua interposição, o recorrente litigava sob o pálio da justiça gratuita.

II. A desconsideração da personalidade jurídica, hospedada no artigo 50 do Código Civil, deve ser aplicada de forma criteriosa porque contrasta com a separação patrimonial que constitui um dos pilares da atividade empresarial.

III. A teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica pode ser aplicada no âmbito do Direito de Família, contanto que se demonstre que a pessoa jurídica foi utilizada de maneira ilícita para camuflar o patrimônio do sócio em detrimento de seus credores ou do seu consorte.

IV. Se a sociedade limitada de que participa o cônjuge foi constituída antes do casamento e não há indício de que tenha sido usada para fins escusos, não há fundamento para a aplicação da teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica e, muito menos, para a quebra dos seus sigilos fiscal e bancário.

V. Ressalvadas as ações de natureza dúplice, toda e qualquer pretensão do réu em face do autor deve ser deduzida em ação autônoma ou por intermédio de reconvenção, na linha do que prescrevem os artigos 297 e 315 do Código de Processo Civil.

VI. Não possuindo a ação de divórcio natureza dúplice, não pode ser conhecida a pretensão da esposa, formulada na contestação, de reconhecimento de união estável anterior ao casamento.

VII. Apelação conhecida e desprovida.

(TJ-DF - APC: 20140310072606, Relator: JAMES EDUARDO OLIVEIRA, Data de Julgamento: 29/07/2015, 4ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 10/09/2015 . Pág.: 241)

No caso em apreço, impende ressaltar a posição dos julgadores em admitir a teoria da desconsideração inversa no âmbito do Direito de Família, imperativo, no entanto, é a comprovação do uso ilícito da pessoa jurídica para dissimulação do patrimônio em face do cônjuge.

Corroborando ainda com a aplicação da teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica nas relações familiares, segue ementa decisão unânime dos Desembargadores da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Santa Catarina

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ACORDO JUDICIAL, EM AÇÃO DE DIVÓRCIO. DECISÃO QUE DECRETOU A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA INVERSA. AGRAVANTE DETENTOR DE 99% DAS COTAS SOCIAIS DAS EMPRESAS. DÉBITO DE PESSOA FÍSICA GARANTIDO POR CRÉDITO DE PESSOA JURÍDICA. CONFUSÃO PATRIMONIAL EVIDENCIADA. PRESSUPOSTOS QUE AUTORIZAM A MEDIDA (ART. 50 DO CC). RECURSO DESPROVIDO.

(TJ-SC, Relator: Domingos Paludo, Data de Julgamento: 25/06/2014, Primeira Câmara de Direito Civil Julgado)

Neste caso, a decisão agravada tinha por conteúdo a aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica, haja vista a existência de confusão patrimonial dos bens do agravante e os bens das empresas as quais este é sócio majoritário. Muito embora, o agravante sustentou em seu recurso com pedido de antecipação tutela, o desbloqueio dos valores pertencentes às suas empresas e que a sua participação com o percentual de 99% das cotas da empresa não era indício suficiente para evidenciar uma confusão patrimonial e aplicar a desconsideração inversa.

Em acertado entendimento, a 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Santa Catarina negou provimento ao Agravo de Instrumento, por reconhecer a confusão patrimonial, pois anterior a essa execução, ficou acordado na separação judicial consensual que o agravante (pessoa física) pagaria a agravada os valores que lhe eram devidos com créditos da própria empresa (pessoa jurídica), conforme documentos juntados aos autos.

N'outro giro, em que pese à aceitação da maioria dos tribunais acerca do instituto aplicado, há em determinados casos posicionamentos contrários a sua aplicação. Esses casos nada mais são do que a ausência de requisitos que comprovem o desvio de finalidade ou a confusão patrimonial da pessoa jurídica.

Exemplificando um posicionamento divergente à aplicação da desconsideração inversa temos o Agravo de Instrumento julgado pela 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIVÓRCIO LITIGIOSO CUMULADO COM PARTILHA - DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA - MEDIDA EXTREMA - OFÍCIO À RECEITA FEDERAL - SÓCIOS ESTRANHOS AO PROCESSO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. - Em que pede a possibilidade de desconsideração inversa da personalidade jurídica com fulcro no art. 50 do Código Civil, admitida pela jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça, a quebra do sigilo fiscal não se legitima com o simples fim da vida comum, sendo indispensáveis provas, ainda que indiciárias, de má-fé, fraude ou abuso de direito; mormente à vista da existência de sócios estranhos à dissolução da sociedade conjugal.
(TJ-MG, Relator: Versiani Penna, Data de Julgamento: 06/02/2014, Câmaras Cíveis / 5ª CÂMARA CÍVEL)

No caso em tela, a juíza da 9ª Vara de Família da Comarca de Belo Horizonte/MG proferiu decisão que deferiu apenas a expedição de ofício à Receita Federal em relação ao réu (pessoa física) na Ação de Divórcio c/c Partilha de bens.

Contudo, a agravante também requereu nos autos da ação principal que expedisse ofícios à Receita Federal para obter as últimas declarações de imposto de renda das pessoas jurídicas arroladas na ação, e para isso, fundamentou que seu cônjuge, a partir da propositura da ação de divórcio, estava diminuindo o capital das empresas para fraudar os valores a serem partilhados.

Com isso, a agravante interpôs recurso para ter seu pedido deferido, alegando caracterizar cerceamento de defesa a não expedição de ofícios para a Receita referente às empresas arroladas.

Ocorre que, para adentrar no patrimônio da pessoa jurídica aplicando a teoria da desconsideração é necessária a comprovação alguns requisitos, o que não restou comprovado pela simples alegação da agravante. Nas palavras do Des. Relator Versiani Penna do presente agravo de instrumento

Todavia, não se pode olvidar que, por tratar-se de medida extrema a ser adotada em caráter excepcional, a decretação da desconsideração da pessoa jurídica exige a presença de indícios veementes ou prova de situações fáticas revestidas de má-fé, fraude ou abuso de direito; mesmo porque, em razão da autonomia patrimonial, prevalece o princípio da separação entre a pessoa da sociedade e a pessoa dos sócios.

Ora, a simples narrativa da agravante no sentido de que "o cônjuge varão vem dispondo de manobras ardilosas, desde sua citação com o fito de tornas as empresas desvalorizadas e assim reduzir o montante a partilhar" (fls. 04-TJ) não é suficiente para legitimar a invasão do patrimônio das pessoas jurídicas, principalmente, se se considerar a existência de outros sócios estranhos ao processo e à dissolução da sociedade conjugal - Wesley Vinicius Rosa Martins e Amaro Fernandes Campos, conforme termos contratuais de fls. 30 e 38-TJ.

Diante disso, a 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais entendendo não existir documentos comprobatórios que autorizem a reforma da decisão de primeiro grau, negaram provimento ao recurso interposto.

Nesse sentido, percebe-se que não será aplicada a teoria da desconsideração, seja ela direta ou inversa, a qualquer alegação, isto é, para que a teoria seja executada deve, imprescindivelmente, haver a comprovação da fraude ou do abuso de direito pelo desvio de finalidade ou ainda a confusão patrimonial.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho buscou esclarecer, a partir da análise da personalização da pessoa jurídica e os seus efeitos, além da construção jurisprudencial da teoria da desconsideração da personalidade jurídica para, quando comprovada fraudes, abusos de direito e confusão patrimonial na partilha de bens amealhados durante a constância do casamento, o ordenamento pátrio dispusesse de meios capazes de conferir proteção jurídica ao cônjuge prejudicado.

Primeiramente, a teoria direta ou tradicional da desconsideração foi inserida em nosso ordenamento jurídico através de deliberações dos tribunais visando resolver lides de caráter consumerista, as quais se têm as pessoas jurídicas sendo utilizadas como artifício para a prática de condutas ilícitas, prejudicando terceiros credores.

Em seguida, ainda que a jurisprudência demonstrasse posição consolidada no que se refere a teoria da desconsideração, o legislador positivou tal entendimento quando da criação do Código de Defesa do Consumidor e, posteriormente, em um maior alcance, no Código Civil de 2002.

Todavia, as previsões legais não restaram suficientes para preservar os interesses de terceiros quando a pessoa física, componente de uma pessoa jurídica, aproveitava-se da existência desta para camuflar seu patrimônio pessoal. Surge, então, nova concepção jurisprudencial, a teoria inversa da desconstituição da personalidade jurídica.

Ocorre que, em face da incessante evolução e desenvolvimento das relações sociais, a teoria inversa, quando concebida, não preocupou-se em acalantar os litígios originados no âmbito do Direito das Famílias. Dessa forma, percebeu-se que a ausência de norma específica deixou a jurisprudência praticamente inerte quanto à aplicação acertada nesse ramo do direito, recorrendo à utilização de uma norma genérica que garantisse os mesmos efeitos da teoria da desconsideração da personalidade jurídica ao cônjuge lesado.

Assim, em consequência da usual omissão legislativa e em vista de inúmeros posicionamentos doutrinários, não restou outra alternativa senão a de nova construção jurisprudencial. Em corolário, a teoria inversa da desconsideração da personalidade jurídica passou a ser aplicada especificadamente nas relações familiares em detrimento da enorme quantidade de demandas propostas por membros de famílias que se viam afetados pelo uso indevido das pessoas jurídicas.

Com efeito, em face das lacunas normativas e diante do inevitável encargo de apreciar e solucionar as contendas que despontavam no Poder Judiciário, os tribunais se

valem da legítima teoria para, em manifesta aplicação de método hermenêutico, adequá-la aos conflitos atuais da sociedade.

Nesse ínterim, a teoria inversa da desconsideração da personalidade jurídica passou a ser utilizada sempre que houver a comprovação de desvio de finalidade pela fraude ou abuso de direito, confusão patrimonial ou qualquer outro ato ilícito que utilize a pessoa jurídica, com a intenção de benefício próprio em prejuízo de terceiros.

À vista disso e independentemente de não existir norma específica para o Direito das Famílias, é imprescindível que os Tribunais e as Cortes Superiores continuem aplicando o disposto no art. 50 do Código Civil de 2002 quando o cônjuge empresário, na circunstância do divórcio, diligencie no sentido de almejar indevida vantagem patrimonial em desfavor do outro.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Código Civil. **Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Brasília. Senado Federal, 2002.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em 12 de outubro de 2015.

_____. Constituição (1998). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. Senado Federal, 1988.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 26 de outubro de 2015.

_____. Código de Processo Civil. **Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Brasília, 1973.

Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em 22 de agosto de 2015.

_____. Código de Defesa do Consumidor. **Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Brasília, 1990.

Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm>. Acesso em 26 de agosto de 2015.

_____. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. **Decreto-lei 10.406, de 04 de setembro de 1942**. Brasília, 1942.

Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em 08 de novembro de 2015.

COELHO, F. U. **Desconsideração da Personalidade Jurídica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

COELHO, F. U. **Curso de Direito Comercial**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, v. 2, 2002.

COELHO, F. U. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, v. 2, 2009.

DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

DINIZ, M. H. **Dicionário Jurídico**. São Paulo: Saraiva, v. 2, 1998.

DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

FERREIRA, W. **Tratado de Direito Comercial**. São Paulo: Saraiva, v. 3, 1961.

FILHO, M. J. **Desconsideração da Personalidade Societária no Direito Brasileiro**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1987.

GAGLIANO, P. S.; FILHO, R. P. **Novo Curso de Direito Civil: parte geral**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, v. 1, 2012.

GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro**: parte geral. 12. ed. São Paulo: Saraiva, v. 1, 2014.

MADALENO, R. **Direito de Família**: aspectos polêmicos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

MADALENO, R. **A Desconsideração Judicial da Pessoa Jurídica e da Interposta Pessoa Física no Direito de Família e no Direito das Sucessões**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

PEREIRA, C. M. D. S. **Instituições de Direito Civil**: Introdução ao Direito Civil. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2004.

RAMOS, A. L. S. C. **Direito Empresarial Esquematizado**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

REQUIÃO, R. **Curso de Direito Comercial**. São Paulo: Saraiva, v. 1, 2003.

VENOSA, S. D. S. **Direito Civil**: Parte Geral. São Paulo: Atlas, 2001

REALI, Ronaldo Roberto. A desconsideração da personalidade jurídica no direito positivo brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 266, 30 mar. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/5008>>. Acesso em 30 de outubro de 2015.

RIZZARDO, Arnaldo. Casamento e efeitos da participação social do cônjuge na sociedade. In WELTER, Belmiro Pedro; MADALENO, Rolf Hanssen (coords.). **Direitos fundamentais do direito de família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p.56.

Superior Tribunal de Justiça, **Recurso Especial n.º 1325663 SP**.

Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23541193/recurso-especial-resp-1325663-sp-2012-0024374-2-stj/relatorio-e-voto-23541195>. Acesso em 04 de novembro de 2015.

Superior Tribunal de Justiça, **Recurso Especial n.º 1236916 RS**.

Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24581163/recurso-especial-resp-1236916-rs-2011-0031160-9-stj/inteiro-teor-24581164>. Acesso em 09 de novembro de 2015.

Tribuna de Justiça do Paraná, **Apelação Cível n.º 20140310072606 DF**. Disponível em: <<http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/230668404/apelacao-civel-apc-20140310072606>>. Acesso em 02 de novembro de 2015.

Tribunal de Justiça de Santa Catarina, **Agravo de Instrumento n.º 2012.013662-5 SC**.

Disponível em: <<http://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25206557/agravo-de-instrumento-ag-20120136625-sc-2012013662-5-acordao-tjsc/inteiro-teor-25206558>>. Acesso em 14 de novembro de 2015.

Tribunal de Justiça de Minas Gerais, **Agravo de Instrumento n.º 10024122969207001 MG**.

Disponível em: <<http://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/119399147/agravo-de-instrumento-cv-ai-10024122969207001-mg/inteiro-teor-119399193>>. Acesso em 14 de novembro de 2015.