



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

ACÓRDÃO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº



Jurisprudência

Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRADO DE INSTRUMENTO nº 520.943-4/0-00, da Comarca de SÃO PAULO, em que é agravante CGN CONSTRUTORA sendo agravada ELOENI REJANE SANTOS DA SILVA:

ACORDAM, em Terceira Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO, V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ADILSON DE ANDRADE e EGÍDIO GIACOIA.

São Paulo, 24 de junho de 2008.

BERETTA DA SILVEIRA
Presidente e Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº: 14.927

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº: 520.943.4/0-00

COMARCA: F R SANTO AMARO

AGRAVANTE: C G N CONSTRUTORA

AGRAVADO : ELOENI REJANE SANTOS DA SILVA

Desconsideração da personalidade jurídica – Ausência de bens da empresa devedora – Indícios de fraude – Possibilidade de se buscar bens dos sócios – Doutrina e jurisprudência – Recurso improvido.

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que desconsiderou a personalidade jurídica da agravante para determinar a penhora de bens de seus sócios.

Alega a agravante que não houve pedido de desconsideração da personalidade jurídica por parte da autora agravada, mas sim que se tratou de decisão “ex officio” do juízo. Diz que não houve abuso da personalidade jurídica caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial. Pede o provimento do recurso.

Após ter sido provido agravo interno, processou-se o agravo de instrumento (fls. 339/343).

Prestou informações o magistrado e manifestou-se a agravada.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

É o relatório.

Em fase de cumprimento de sentença (acórdão), a exeqüente agravada requereu penhora “on line”, com incidência da multa do artigo 475-J do Código de Processo Civil.

Não houve pagamento por parte do executado agravante, nem apresentação de bens à penhora e também a penhora “on line” restou infrutífera, conforme informações do magistrado (fls. 374).

Por isso a exeqüente agravada pediu penhora “on line” incidente sobre contas dos sócios da empresa executada, tendo o magistrado recebido tal pedido como de desconsideração da personalidade jurídica daquela.

Bem por isso, já se afasta a alegação da agravante de que se tratou de decisão de ofício do magistrado. Não foi. Houve pedido da exeqüente agravada para que se penhorassem as contas dos sócios da empresa executada, equivalendo isso ao próprio pedido de desconsideração da personalidade jurídica da devedora.

Anote-se, ainda, que conforme informações do magistrado, a executada agravante foi intimada de todos os atos processuais e sequer o valor incontroverso foi depositado nos autos e os cálculos apresentados pela exeqüente agravada também não foi impugnado.

O recurso não comporta acolhimento.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Se há indícios suficientes nos autos da execução que a devedora encerrou irregularmente suas atividades, fechando as portas, ou que não tenha bens suficientes, a penhora pode ser efetivada nos bens particulares dos sócios.

Ante a evidência desses fatores, vem a jurisprudência se inclinando no sentido de dispensar o prévio ajuizamento de ação, nos casos em que a observação da realidade impuser a desconsideração da personalidade jurídica.

Há diversos precedentes em que a personalidade jurídica de empresas do grupo foi desconsiderada (cf. os v. acórdãos do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, prolatados nos AI 190.330-2; 190.367-1; 190.368-1; 227.528-1, Rel. Des. Munhoz Soares, cf. f. 156/168 e 182/183).

Ainda: Ap. Cív. 215.927-1, j. 18/10/94, Rel. Des. FLÁVIO PINHEIRO; AI 271.753-1, j. 22.2.96, 5ª C. Dir. Priv., Rel. Des. JORGE TANNUS, v.u.; AI 89.524-4, 4ª C. Dir. Priv., Rel. Des. FONSECA TAVARES, j. 25.2.99, v.u.; AI 109.094-4, 6ª C. Dir. Priv., Rel. Des. MOHAMED AMARO, j. 30.9.99, v.u.; cf. f. 181, 183, 188 e 219, respectivamente).

Também: Agrv. Inst. 1.350.158-3, de São Paulo, rel. Des. Beretta da Silveira, Agrv. Inst. 1.194.641-7, de São Paulo, rel. Des. Beretta da Silveira.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu segundo a tese aqui adotada.

"Desconsideração da pessoa jurídica. Pressupostos. Embargos de devedor. É possível desconsiderar a pessoa jurídica usada para fraudar credores" (RE 86.502-SP, 4ª T., Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 21.5.96, v.u., DJU 26.8.96, RSTJ 90/280, cf. f. 185/186).

A aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica dispensa a propositura de ação autônoma para tal. Verificados os pressupostos de sua incidência, poderá o Juiz, incidentemente no próprio processo de execução (singular ou coletivo), levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja os bens particulares de seus sócios, de forma a impedir a concretização de fraude à lei ou contra terceiros." (REsp nº 332.763/SP, Terceira Turma, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJ de 24/6/02).

Para Genacéia da Silva Alberton, embora considere que é necessário sempre pedido da parte, manifestou entendimento no sentido de que como as situações embasadoras da desconsideração podem emergir no decorrer da instrução do processo, deve-se aceitar a possibilidade de o juiz desconsiderar a pessoa jurídica independentemente de propositura de ação autônoma para tanto (Estudos Jurídicos, vol. 24, nº 61)..

Flávia Lefèvre Guimarães invoca precedente da relatoria do Min. Ruy Rosado de Aguiar e sustenta não ser necessário o ajuizamento de



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ação própria para o fim de aplicar-se a desconsideração (Desconsideração da personalidade jurídica, aspectos processuais, Max Limond, p. 42). Também no mesmo sentido o ensinamento do Min. Carlos Alberto Menezes Direito “in” “Aspectos Controvertidos do novo Código Civil”, ed. RT, 2003, p. 92.

Obrigar o ajuizamento de ação autônomo para o fim de aplicar a desconsideração da personalidade jurídica seria criar um obstáculo que o legislador não desejou.

É possível, portanto, que se delibere nos próprios autos da execução sobre a desconsideração da personalidade jurídica da empresa devedora e, se presentes os requisitos para tanto, possa ser determinada constrição em bens de particulares de seus sócios.

É o caso da aplicação da moderna teoria do *disregard of the legal entity* ou *pierce the veil* ou, ainda, *lift the curtain*. É a chamada *disregard doctrine* ou, doutrina da desconsideração de pessoa jurídica. A esse propósito ensina ROLF SERICK:

“Se si abusa della forma della persona giuridica il giudice puo, al fine di impedire che venga raggiunto lo scopo illecito perseguito, non rispettare tale forma allontanandosi quindi dal principio della netta distinzione tra socio e persona giuridica (Forma e Realta della Persona Giuridica, p. 275, tra. italiana, Dott. A. Giuffrè, editore, Milão, 1964).”



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Trata-se de uma desconsideração puramente jurídica. O Estado-Juiz sem que se cuide de nulidade ou anulação do contrato social, desconsidera, para fins daquela execução judicial “in concreto”, a personalidade jurídica da sociedade distinta da dos sócios. Ele fura a máscara (*pierce the veil*), levanta a cortina (*lift the curtain*) e vai buscar no patrimônio dos sócios os bens necessários à execução contra a sociedade insolvente.

A jurisprudência tem admitido a teoria da desconsideração (RF 188/268; RTJ 72/77; RT 156, 826 - STF; RT 238/393, 316/165, 387/138, 418/213, 484/149, 492/216, 511/199, 568/108).

A *disregard* decorre de uma elaboração teórica, acolhida inicialmente pela jurisprudência americana e já difundida em inúmeros julgados brasileiros, cujo escopo é o de eliminar as detectadas práticas fraudulentas, perpetradas sob o manto da pessoa jurídica, diante da sua autonomia patrimonial e da sua personalidade jurídica própria.

Tal como alerta Rubens Requião, “*a disregard doctrine não visa anular a personalidade jurídica, mas, somente objetiva desconsiderar no caso concreto, dentro de seus limites, a pessoa jurídica, em relação às pessoas ou bens que atrás dela se escondem*”.

Significa ter presente, que o julgador declara a ineficácia de determinado ato constitutivo da pessoa jurídica, que lhe foi dado conhecimento pelo terceiro prejudicado e não envolvido na fraude



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

perpetrada. O julgador ignora simplesmente o ato fraudulento, sem discutir sua validade, e preserva todos aqueles outros atos e negócios não maculados pela fraude, ou pelo abuso de direito, executados em nome da sociedade e, portanto, contrários ao objeto social.

Desta forma, prosseguem os demais negócios não fraudulentos, ignorados os efeitos nefastos dos atos praticados com o intento abusivo ou fraudulento, responsabilizando somente, aqueles sócios diretamente envolvidos na fraude engendrada.

Segundo a doutrina da desconsideração da personalidade jurídica, o juiz só haverá de decretar a suspensão episódica da eficácia do ato constitutivo da pessoa jurídica, se verificar que ela foi utilizada como instrumento para a realização de fraude ou de abuso de direito.

Assim que, a exegese da disregard não busca negar a pessoa jurídica, mas, antes, até visa resguardá-la como instituição de direito, ao despersonalizá-la excepcionalmente, uma vez apurada a utilização intencional da fraude ou do abuso de direito. O elemento subjetivo é a intenção de causar uma lesão. Captada a consciente intenção de causar um prejuízo a terceiro, pela fraude ou pelo abuso, incide a despersonalização, havendo autores que consagram o critério objetivo do dano.

Embora sustente que a desconsideração da personalidade jurídica deva sempre ser feita em função do poder de controle societário, Fábio Konder Comparato observa que *“uma larga corrente teórica e*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

jurisprudencial tem procurado justificar esse efeito de afastamento de personalidade com as noções de abuso do direito e de fraude à lei (“*O Poder de Controle na Sociedade Anônima*”, 2ª ed., 1977, p. 273).

Se eventualmente não se vislumbrar na hipótese o poder de controle e nem a fraude, por certo não há como não reconhecer, ao menos, a existência de abuso do direito de se valer da autonomia patrimonial da pessoa jurídica, disso fazendo meio de frustrar a garantia dos credores, indesejáveis efeitos que hão de ser evitados mediante a aplicação da teoria do “disregard of corporate entity”.

Com adverte o Juiz SANBORN da Suprema Corte Norte-Americana, citado no original por Fábio Comparato: “*Quando a noção da pessoa jurídica é usada para frustrar o interesse público, justificar o errado, proteger a fraude ou defender o crime, a lei considerará a pessoa jurídica como uma associação de pessoas*” (“when the notion of legal entity is used to defeat public convenience, justify wrong, protect fraud, or defend crime, the law will regard the corporation as an association of persons” - ob. cit., p. 274, nota de rodapé 58).

A sua compatibilidade com o ordenamento jurídico nacional, além dos casos expressamente previstos em lei (ex. art. 2º, § 2º da CLT; art. 135, II do CTN), também decorre do princípio geral da boa-fé, base da doutrina alemã construída sobre o ponto, do princípio que veda o uso abusivo do direito, e da cláusula geral sobre a ordem pública (art. 17 da LICC), que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

servem de fundamento para que se afaste pontualmente, presentes os pressupostos, a regra do art. 20 do Código Civil.

Aqui, há evidentes indícios de fraude cometido pela pessoa jurídica, cujo manto não pode impedir que se busque os bens dos sócios.

Correta, portanto, a r. decisão agravada.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso.

Assinatura manuscrita de Beretta da Silveira, feita com uma caneta escura, apresentando traços fluidos e uma longa extensão horizontal à direita.

BERETTA DA SILVEIRA
Relator