

4

Desconsideração da pessoa jurídica: uma análise sob três perspectivas *Disregard of legal entity: an analysis under three perspectives*

ZILDA MARA CONSALTER

Mestre em Direito Negocial, pela Universidade Estadual de Londrina – UEL, no Paraná; professora das disciplinas de Direito Civil e Metodologia da Pesquisa Jurídica nos cursos de graduação e pós-graduação da Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG, no Paraná; líder do Grupo de Pesquisa em Direito Obrigacional (<http://dgp.cnpq.br/buscaoperacional/detalhepesq.jsp?pesq=5471268018863867>); advogada; coautora de Negócio jurídico: aspectos controvertidos à luz do novo Código Civil (São Paulo: Mundo Jurídico, 2005. 228 p.) e autora de Direito das obrigações em debate: estudos sobre temas contemporâneos da teoria obrigacional (Ponta Grossa: Eduepg, in press).
E-mail para correspondência: zilda_advocacia@hotmail.com.

VINICIUS DALAZOANA

Acadêmico do curso de Direito da Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG, no Paraná; membro pesquisador do Grupo de Pesquisa em Direito Obrigacional (<http://dgp.cnpq.br/buscaoperacional/detalhepesq.jsp?pesq=5471268018863867>).

RESUMO

O presente artigo investiga as três principais teorias aplicáveis para conferir efetividade aos processos em que pessoas jurídicas são executadas. Apresenta, ainda, aspectos identificadores, raízes históricas, pressupostos de aplicabilidade e efeitos de cada teoria. Além disso, retrata como se posicionam doutrina e tribunais com relação às três técnicas, indicando qual a mais adequada a cada *fatispecie*.

Palavras-chave: pessoa jurídica, desconsideração, despersonalização inversa, teoria da aparência.

ABSTRACT

It investigates the three main theories applied to give effect to the Lawsuits which legal entities are executed. It shows aspects that identifies it, historical roots, prerequisites for application and effects of each one. It shows how doctrine and Courts position themselves related to those techniques, indicating which one is more adequate for each case.

Keywords: legal entity, disregard, depersonalization reverse, appearance theory.

1. NOTA INTRODUTÓRIA

As teorias da desconsideração da personalidade jurídica são instrumentos de relevante utilidade prática, mas com vários requisitos de aplicabilidade que podem despertar muitas dúvidas tanto no pleito pelos causídicos quanto na sua aplicação pelos magistrados.

Disto surgiu a ideia de realizar um estudo sob as três perspectivas mais atuais desta possibilidade: primeiro, delinear-se-á o atual “estado da arte”; depois, encarregar-se-á de destacar os principais aspectos da teoria da desconsideração inversa e, por derradeiro, apresentar-se-ão os meandros da teoria da aparência.

Essa postura se justifica em razão não somente da já mencionada aplicabilidade e utilidade dos institutos, mas também devido à confusão entre as suas subespécies e, por vezes, ao desconhecimento de seus pressupostos de uso pela comunidade jurídica.

2. DA DESCONSIDERAÇÃO CONVENCIONAL

Impende mencionar que a desconsideração da personalidade jurídica – a que se chamará de convencional apenas para diferenciá-la das outras duas – constitui-se em técnica de aperfeiçoamento da pessoa jurídica, porquanto a ausência de parâmetros para desprezar a personalidade do ente moral poderia levar ao desvirtuamento do instituto¹. Neste diapasão, insta sublinhar que o mero débito insatisfeito perante a sociedade não autoriza a sua desconsideração. Há outros pressupostos.

Gagliano & Pamplona Filho² revelaram a adoção da formulação objetiva da desconsideração, sendo a ideia majoritária no Direito pátrio:

[...] a teoria da desconsideração visa o (*sic*) superamento episódico da personalidade jurídica da sociedade, em caso de fraude, abuso ou simples desvio de função, objetivando a satisfação de terceiro lesado junto ao patrimônio dos próprios sócios, que passam a ter responsabilidade pessoal pelo ilícito causado.

Pode-se dizer que duas são as concepções desta teoria, a seguir explicitadas.

A **objetivista**, consagrada por Comparato³, que prescinde do elemento anímico para desconsiderar a personalidade, facilitando sobremaneira a produção de provas, tutelando com muito mais efetividade interesses de terceiros. Nesta, a

¹ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. Vol. 2. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 38.

² GAGLIANO, Pablo S. & PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil*. Vol. I. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 228.

³ COMPARATO, Fábio Konder. *apud* COELHO, Fábio Ulhoa. *Op. cit.*, p. 45.

personalidade jurídica será desconsiderada sempre que configurado o desvio de função ou a confusão patrimonial⁴.

A **subjetivista**, que elege a fraude como pressuposto fundamental.

Insta, ainda, para início de discussão, destacar a principal vantagem da teoria da desconsideração, apresentada por Coelho⁵:

[...] aplicação da teoria da desconsideração não importa a dissolução ou anulação da sociedade. Apenas no caso específico em que a autonomia patrimonial foi fraudulentamente utilizada, ela não é levada em conta, é desconsiderada, o que significa a suspensão episódica da eficácia do ato de constituição da sociedade, e não o desfazimento ou a invalidação desse ato (grifou-se).

Historicamente, o primeiro caso a tangenciar a teoria da desconsideração, embora não estejam nele presentes os fundamentos de aplicabilidade, foi o famoso “*Bank of United States vs. Deveaux*”, de 1809⁶.

Já o caso “*Salomon vs. Salomon e Co.*”, de 1897, é considerado o *leading case*⁷: Aaron Salomon constituiu uma sociedade com seis membros de sua família, atribuindo a cada um uma ação, ficando ele com as 20 mil restantes. Posteriormente, emitiu títulos privilegiados de crédito em nome da empresa, e adquiriu-os como pessoa natural. Sobrevindo a falência da sociedade, Salomon preferiu aos credores quirografários e executou todo o patrimônio líquido da empresa. Não obstante a *House of Lords* apregoar a separação estanque dos patrimônios, a tese desconsiderante repercutiu na Europa e nos Estados Unidos⁸.

Forçoso é citar, também, o caso “*State vs. Standard Oil Co.*”, julgado pela Suprema Corte de Ohio, nos EUA, em 1892: “em que o poder de controle gerencial de nove empresas petrolíferas concentrou-se nas mãos de acionistas dessa companhia, sem qualquer alteração na estrutura e na autonomia das sociedades concorrentes”⁹.

O Direito inglês foi o pioneiro também na positivação da teoria, não obstante não fazer menção a ela expressamente; a norma situava-se na seção 279 do *Companies Act*, de 1929¹⁰.

⁴ SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo Direito Societário*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 211.

⁵ COELHO, Fabio Ulhoa. *Op. cit.*, p. 43.

⁶ NAHAS, Thereza Cristina. *Desconsideração da pessoa jurídica: reflexos civis e empresariais no Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007. p. 96.

⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil brasileiro – teoria geral das obrigações*. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 9.

⁸ SILVA, Alexandre Alberto T. da. *A desconsideração da personalidade jurídica no Direito Tributário*. São Paulo: Quartier Latin, 2007. p. 63-65.

⁹ COELHO, Fabio Ulhoa. *Op. cit.*, p. 53.

¹⁰ *Ibidem*, p. 49.

Já a tese doutoral de Rolf Serick (Universidade de Tübingen, década de 1950) constitui-se na primeira sistematização da teoria, tendo definido os parâmetros de aplicação da mesma com fulcro, mormente, na jurisprudência estadunidense.

No Direito nacional, o precursor foi Rubens Requião, no artigo “Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica”, publicado na RT n. 410, em 1969¹¹, destacando-se também os trabalhos de Fábio Konder Comparato e José Lamartine Corrêa de Oliveira. Na legislação, a teoria apareceria apenas décadas mais tarde: o primeiro diploma legal a albergá-la foi o Código do Consumidor (Lei n. 8.078/90), em seu 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.

Os dispositivos sequenciais a este primeiro foram: a Lei Antitruste (Lei n. 8.884/94, artigo 18), a Lei Pelé (Lei n. 9.615/95, artigo 27), a Lei de Crimes Ambientais (Lei n. 9.605/98, artigo 4º) e por fim, o Código Civil, artigo 50, todos com termos parecidos ao do dispositivo alhures transcrito.

Impende, ainda, lembrar que o parágrafo 2º do artigo 2º da *Consolidação das Leis do Trabalho* – CLT e os artigos 134 e 135 do *Código Tributário Nacional* – CTN referem-se ao termo responsabilidade, e não desconsideração, como observaram Gonçalves¹², Silva¹³ e Oliveira¹⁴.

Também é impossível não lançar um repto ao “silêncio eloquente” do ordenamento brasileiro quanto à disciplina processual da matéria. Seria de bom alvitre uma lei processual que regulasse a temática, escoimando os litígios das amiúdes dubiedades.

Quanto aos tribunais, do exame jurisprudencial, destaca-se a decisão na sequência, com o fito de ilustrar a forma pela qual vêm se manifestando os magistrados:

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

¹¹ REQUIÃO, Rubens *apud* SALOMÃO FILHO, Calixto. *Op. cit.*, p. 274.

¹² GONÇALVES, Carlos Roberto. *Op. cit.*, p. 64.

¹³ SILVA, Alexandre Alberto T. da. *Op. cit.*, p. 119-120.

¹⁴ OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 529.

para o cumprimento de suas obrigações. Exige-se, aqui, para além da prova da insolvência, ou a demonstração de desvio de finalidade (teoria subjetiva da desconsideração) (*sic*), ou a demonstração da confusão patrimonial (teoria objetiva da desconsideração). (STJ, RE n. 279.273/2003, Rel. Min. Nancy Andrighi).

Como visto, a jurisprudência brasileira é, de certo modo, reticente na aplicação do instituto. Isto se deve, possivelmente, ao fato de que geralmente faz-se uma intelecção regra/exceção, tratando a separação patrimonial como regra e o uso desvirtuado da personalidade como exceção.

Esta exceção pode dar-se tanto pela fraude – formulação subjetiva – como pela disfunção ou confusão de esferas – formulação objetiva.

O maior crítico deste posicionamento é Salomão Filho¹⁵, que apregooou que “as soluções, mesmo sem admiti-lo, tendem sempre a um raciocínio regra/exceção” e destacou: “na jurisprudência, fazem-se sentir fortemente as influências dessa impostação funcional-unitária da doutrina”.

Assim, é mister enfatizar a destacada utilidade prática da teoria da desconsideração e, outrossim, lembrar que sua variabilidade concreta é maior do que costumeiramente se afirma no Direito pátrio.

Na hercúlea tarefa de aperfeiçoamento do instituto, salutar é a preleção de Fabio Ulhoa Coelho¹⁶, que arrematou esse primeiro tópico:

[...] a melhor interpretação judicial dos artigos sobre a desconsideração é a que prestigia a contribuição doutrinária, respeita o instituto da pessoa jurídica, reconhece a sua importância para o desenvolvimento das atividades econômicas e apenas admite a superação do princípio da autonomia patrimonial quando necessária à repressão de fraudes e à coibição do mau uso da forma da pessoa jurídica.

Dáí se extrai, também, mais um reflexo da aplicação desta teoria, qual seja, a de coibir ou mitigar os abusos dos devedores que usam a pessoa jurídica como “cortina de fumaça” para esgueirar-se dos seus credores e da força do Poder Judiciário, apresentando-se em importante e eficaz ferramenta de entrega da prestação jurisdicional a todos os que dela necessitam.

¹⁵ SALOMÃO FILHO, Calixto. *Op. cit.*, p. 229.

¹⁶ COELHO, Fabio Ulhoa. *Op. cit.*, p. 54.

3. DA DESCONSIDERAÇÃO INVERSA

A desconsideração inversa é técnica punitiva, de sorte a exigir presentes todos os seus pressupostos de aplicabilidade. Conquanto tais pressupostos muito se assemelhem aos da desconsideração tradicional, a fraude que a desconsideração inversa geralmente coíbe é o desvio de bens¹⁷.

Neste diapasão, sufragaram Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho que a desconsideração invertida

[...] se dá quando o indivíduo coloca em nome da empresa seus próprios bens, visando a prejudicar terceiro. [...] Em tal caso, deverá o juiz desconsiderar inversamente a personalidade da sociedade empresária para atingir o próprio patrimônio social, que pertence, em verdade, à pessoa física fraudadora¹⁸.

À guisa de definição, transcreve-se a preleção de Fabio Ulhoa Coelho: “Desconsideração inversa é o afastamento do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica **para responsabilizar a sociedade por obrigação do sócio**”. (grifou-se)¹⁹.

Insta, ainda, lembrar a necessidade de se proteger o patrimônio social, bem como os credores da sociedade. Destarte, a desconsideração em sentido inverso deve ser limitada ao valor anteriormente desviado para o ente moral, conforme propugnou Calixto Salomão Filho:

No caso imaginado, de transferência indevida de recursos à sociedade, a simples devolução da contrapartida dessa transferência ao credor (devolução essa evidentemente limitada ao valor da transferência) não representaria qualquer diminuição de garantia. Nem mesmo qualquer agressão, direta ou indireta, ao capital da sociedade. [...] Não há, assim, qualquer lesão aos credores sociais²⁰.

No que tange à sua origem histórica, a teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica consagrou-se doutrinariamente na década de 1950, em clássica obra de Ulrich Drobnig, intitulada originalmente *Haftungsdurchgriff bei Kapitalgesellschaften*²¹. Ele objetivava classificar a desconsideração em quatro formas principais, sendo que a segunda, ou “**primeira variante, em que credor do sócio** de sociedade de capitais busca acionar e executar a **sociedade**: seria a penetração **invertida**” (destaques no original)²².

¹⁷ COELHO, Fabio Ulhoa. *Op. cit.*, p. 46.

¹⁸ GAGLIANO, Pablo S. & PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Op. cit.*, p. 238.

¹⁹ COELHO, Fabio Ulhoa. *Op. cit.*, p. 46.

²⁰ SALOMÃO FILHO, Calixto. *Op. cit.*, p. 223-224.

²¹ DROBNIG, Ulrich *apud* OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *Op. cit.*, p. 329.

²² OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *Op. cit.*, p. 333.

Consoante dito alhures, a desconsideração invertida coíbe, via de regra, o desvio de bens. Responsabiliza-se a sociedade por dívidas do sócio, quando este, visando a lesar credores, transfere bens para a pessoa jurídica, continuando a deles gozar livremente. Num primeiro momento, não se pode executar o ente moral, dada a autonomia patrimonial. Não obstante, uma vez levantado o véu que escondia o lícito, possibilita-se a satisfação dos credores lesados.

Também no Direito de Família se revela a utilidade do instituto, consoante obtemperou Maria Helena Diniz, citando Rolf Madaleno:

[...] a teoria da desconsideração da personalidade jurídica pode ser aplicada na solução de conflitos de Direito de Família, como nos casos em que um dos cônjuges, ou conviventes, transfere bens conjugais em nome da empresa para, sob o manto da personalidade jurídica, fraudar meação nupcial ou a do convivente. [...] O mesmo se diga se o marido, planejando a separação, usar de testa de ferro para retirar-se da sociedade e depois retornar a ela com o mesmo número de quotas.²³

É de se destacar, outrossim, que o “silêncio eloquente” do ordenamento jurídico pátrio aqui também se repete – tal qual ocorria até poucas décadas atrás quanto à teoria da desconsideração tradicional – quanto à desconsideração inversa.

Mitigando essa lacuna, o Enunciado n. 283 da IV Jornada de Direito Civil pontificou: “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”.

É forçoso lembrar, todavia, que a desconsideração da personalidade jurídica prescinde de lei para a aplicação. Não a utilizar, sob a alegação de ausência de norma regulamentadora, é prestigiar a fraude e o abuso de direito no sistema jurídico pátrio²⁴.

No tocante aos pretórios, impende transcrever a seguinte decisão, que bem demonstra a distinção entre as duas formas da desconsideração:

A conveniência de sua utilização no âmbito do Direito de Família já foi abordada por Rolf Madaleno, em seu artigo intitulado “A *disregard* no Direito de Família”, publicado na *Revista Ajuris*, 57/57-66: O usual dentro da teoria da despersonalização (*sic*) é equiparar o sócio à sociedade, e que dentro dela se esconde, para desconsiderar seu ato ou negócio fraudulento ou abusivo e, destarte, alcançar

²³ MADALENO, Rolf *apud* DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil brasileiro*: parte geral. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 302-303.

²⁴ REQUIÃO, Rubens *apud* SILVA, Alexandre Alberto T. da. *Op. cit.*, p. 93.

seu patrimônio pessoal, por obrigação da sociedade. Já no Direito de Família sua utilização dar-se-á de hábito, na via inversa, desconsiderando o ato, para alcançar bem da sociedade, para pagamento do cônjuge credor familiar, principalmente frente à diuturna constatação nas disputas matrimoniais, de o 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. (Rio Grande do Sul. TJRS. 7ª Câmara. Ap. Cív. n. 598082162. Rel. Des. Maria Berenice Dias.)

Repise-se, outrossim, a imperiosidade da exigência da presença dos pressupostos de aplicabilidade, sem os quais não se deverá desconsiderar a personalidade societária. Nesse sentido, apregoou Ada Pellegrini Grinover:

Disso se extrai que, como já salientado, a eficácia e o mérito da desconsideração da personalidade jurídica dependem também de seu adequado emprego. [...] A desconsideração, como visto, não é medida que se possa ou que se deva banalizar e não é panaceia para todos os males de credores em face de possíveis devedores²⁵.

Finalmente, é mister sublinhar a relevante utilidade prática do instituto, potente arma de satisfação creditória, com a entrega da prestação jurisdicional de forma efetiva e eficaz.

4. DA TEORIA DA APARÊNCIA

A terceira teoria que, de algum modo, pode ser utilizada quando da análise de relações jurídicas envolvendo pessoas abstratas é aquela que louva o aspecto externo daquelas ligações, ou seja, a aparência dos fatos e até que ponto isso pode gerar consequências no âmbito jurídico.

A teoria da aparência encontra ampla guarida no Direito nacional. Desde a publicística, na “teoria do funcionário do fato”, até o Direito Processual Civil, permeando igualmente a civilística em suas mais variadas imbricações. Não obstante, seguindo a esteira das publicações precedentes, será aqui abordada a seara obrigacional²⁶.

Apregoaram Stolze Gagliano e Pamplona Filho que, “em determinadas situações, a simples aparência de uma qualidade ou de um direito poderá gerar efeitos na órbita jurídica”²⁷. Destarte, pode uma situação fática, nula a *prima*

²⁵ GRINOVER, Ada Pellegrini. Da desconsideração da pessoa jurídica. *Interesse Público*, v. 48, p. 13-30, Belo Horizonte, 2008.

²⁶ GAGLIANO, Pablo S. & PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Op. cit.*, p. 118.

²⁷ *Ibidem*, p. 117.

facie, ser admitida como eficaz pela norma jurídica, em vista da forma como se externa socialmente.

Nesta linha de intelecção, atribui-se eficácia ao pagamento feito a credor aparente, que, consoante sufragaram Orlando Gomes e Edvaldo Brito, é “quem se apresenta como tal ‘à base de circunstâncias unívocas’, capazes de ensejar a convicção, no *solvens*, de que é o verdadeiro credor, eis que assim passa aos olhos de todos”²⁸.

Para que o pagamento a credor aparente seja validado, é mister que concorram dois requisitos: (a) a boa-fé é o subjetivo, e “pode ser destruída mediante a demonstração de que o *solvens* tinha ciência de que o *accipiens* não era o credor, ou podia ser declarado estranho à relação jurídica, [...]”²⁹; e (b) a escusabilidade do erro, havendo este que ser escusável, não devendo o direito proteger os incautos.

Lembre-se que, neste tópico, reside um conflito de princípios jurídicos: de um lado, o respeito aos contratos e o direito do credor de receber o regular pagamento; de outro, o princípio da boa-fé, ora exigida do devedor criterioso³⁰.

Neste diapasão, alertou Álvaro Villaça Azevedo que, “[...] neste caso, mais alto se alça o princípio da boa-fé, norteador supremo do Direito. Ele é a única coluna do templo do Direito que não pode ruir, em qualquer momento, sob pena de negar-se o próprio fundamento da ciência jurídica.”³¹.

Impende, outrossim, salientar que a qualidade de “credor putativo” (artigo 309 do Código Civil – CC³²) dependerá do jaez de cada caso concreto, devendo sempre o magistrado ponderar os elementos casuísticos.

Quanto a isto, admoestou Silvio Rodrigues: “o problema de prova, nessa matéria, é relevantíssimo, dado o arbítrio conferido ao juiz para decidir se o *accipiens* pode ou não ser considerado credor putativo”³³. Entregue a prestação ao credor aparente, e seguidos os requisitos de validade da mesma, restará ao credor real simplesmente exigir o pagamento indevidamente recebido pelo *accipiens* putativo.

²⁸ GOMES, Orlando & BRITO, Edvaldo (atualizador). *Obrigações*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 122.

²⁹ RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. Vol. II. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 140.

³⁰ *Ibidem*, p. 139.

³¹ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria geral das obrigações: responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 135.

³² Art. 309 do CC. O pagamento feito de boa-fé ao credor putativo é válido, ainda provado depois que não era credor.

³³ RODRIGUES, Silvio. *Op. cit.*, p. 140.

Extenso é rol de exemplos onde emerge a figura da aparência, mas, consoante Silvio Rodrigues, o caso mais frequente é o do herdeiro aparente³⁴: “apresenta-se essa figura quando uma pessoa, em virtude de dada circunstância, parece ser a sucessora do *de cuius*, embora em rigor não tenha tal qualidade”³⁵.

Álvaro Villaça Azevedo lembrou também que, “se alguém se intitula proprietário de uma casa e a aluga a outrem, que paga, regularmente, os aluguéis, caso fique provada a boa-fé deste e que aquele não seja o legítimo proprietário do imóvel, válidos serão os pagamentos dos aluguéis realizados”³⁶.

Pontes de Miranda mencionou, ainda, as hipóteses do inventariante sem direito à nomeação e do testamentário aparente³⁷.

Arnaldo Rizzardo trouxe a lume exemplos como o possuidor de cheque ao portador, que o tenha subtraído ou mesmo falsificado a assinatura, de sorte a não se perceber a diferença com a do titular da conta do depósito, a não ser mediante perícia; e o cessionário de um crédito, vindo a anular-se, postumamente, o título creditício³⁸.

Arnoldo Wald recordou interessante exemplo: “o síndico de um edifício que foi eleito, conforme ata de assembleia geral, está autorizado a receber as contribuições do condomínio, sendo considerado tal pagamento válido mesmo se depois vier a ser anulada a assembleia por qualquer vício de forma”³⁹. Finalmente, mencione-se que não é credor putativo o falso procurador⁴⁰.

Objetivando o melhor entendimento da temática, afigura-se ineludível o exame jurisprudencial. Para isso, transcreve-se a seguinte decisão, que bem retrata o tratamento dispensado à teoria da aparência nos pretórios nacionais:

Locação. Ação de despejo por falta de pagamento. Credor putativo. Art. 935 (309) do CC. Teoria da Aparência. Recurso desacolhido. I – Demonstrado que o locatário teve inequívoca ciência da alienação do imóvel e de que deveria pagar os locativos daí por diante ao novo proprietário, não se há como reputar válido o pagamento realizado ao alienante. II – A incidência da teoria da aparência, em face da norma do art. 935 do Código Civil, calcada na proteção ao terceiro de

³⁴ RODRIGUES, Silvio. *Op. cit.*, p. 137.

³⁵ RODRIGUES, Silvio. *Loc. cit.*

³⁶ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Op. cit.*, p. 134.

³⁷ MIRANDA, Francisco C. Pontes de. *Tratado de direito privado*. Vol. XXIV. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971. p. 111.

³⁸ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das obrigações*: Lei n. 10.406, de 10/01/2002. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 309.

³⁹ WALD, Arnoldo. *Curso de Direito Civil brasileiro*: obrigações e contratos. Vol. II. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979. p. 55.

⁴⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Op. cit.*, p. 251.

boa-fé, reclama do devedor prudência e diligência, assim como a ocorrência de um conjunto de circunstâncias que tornem escusável o seu erro (REsp n. 12.592-SP (1991/0014208-5), 4ª T., Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 23/3/1993, DJ, 26 de abril de 1993, p. 7.212) (grifou-se).

Para finalizar esse tópico, é importante mencionar que, na esfera legal, especialmente no novel Código Civil, a teoria da aparência vem positivada, além do já citado dispositivo (artigo 309 do CC), em diversos outros, como os artigos 686, 1.561, e 1.817, regendo relações obrigacionais puras ou não.

5. CONSIDERAÇÕES DERRADEIRAS

Após o estudo, é importante contrapor as teorias analisadas com o escopo de traçar as suas precípuas distinções e/ou congruências e arrematá-lo de forma adequada.

Calixto Salomão Filho diferenciou as técnicas quanto à participação na organização societária:

Apenas na ausência de participação da organização societária aplicar-se-iam os institutos civilísticos em detrimento da teoria da desconsideração. Exemplo típico é a teoria da aparência. Ali, trata-se de ato (ou sequência de atos) atinente às relações externas da sociedade, em que não há participação da organização societária⁴¹.

Além disto, impende considerar situações semelhantes àquelas acima tratadas, em que a pessoa jurídica afigura-se como credor ou devedor putativo (ou aparente), quando se aplicam, *quantum satis*, os mesmos princípios aduzidos e expendidos alhures.

Também é de se destacar a possibilidade de aplicação da teoria da aparência quando a pessoa jurídica, embora tenha a aparência de regular, de fato seja organizada informalmente ou que desobedeça a algum requisito em sua composição (verdadeiras sociedades de fato).

Neste caso, para haver eventual cobrança de créditos contraídos pela pessoa jurídica (de fato), ao invés de aplicar-se a teoria da desconsideração ou da desconsideração inversa, por não ocorrer, ao menos juridicamente, a existência desta pessoa abstrata, a teoria a ser aplicada é a da aparência, e não aquelas mencionadas.

⁴¹ SALOMÃO FILHO, Calixto. *Op. cit.*, p. 237.

Por outro lado, das três teorias, a que pode ser usada igualmente no Direito de Família é a teoria da desconsideração inversa, para os casos de burla da meação em caso de separação judicial, e a teoria da aparência, nos casos de devedores de alimentos que desviam seu patrimônio para terceiros para escusar-se de adimplir esse tipo de crédito pessoal.

Quanto a um comparativo entre as duas teorias da desconsideração, ressalvados os pressupostos de aplicação de cada uma, há que se destacar que ambas apresentam-se muito úteis em situações opostas: quando o devedor pessoa física utiliza-se da pessoa jurídica para desviar-se do pagamento de seus créditos pessoais e quando, para privar credores da pessoa jurídica do adimplemento dos haveres, desvia-se o patrimônio da mesma para o das pessoas físicas que com ela tenham alguma conexão.

Cumprido repisar, em tempo, a necessidade da presença absoluta dos pressupostos autorizatórios do desprezo da personalidade jurídica para que seja aplicada qualquer das técnicas em comento.

A pessoa moral é criação valiosa do Direito moderno, instrumento de infalível função na ordem socioeconômica hodierna. Se não se podem prestigiar condutas fraudulentas, tampouco deve-se tornar o instituto da desconsideração panaceia para todos os males.

Deste modo, entende-se, com este ato derradeiro, ter sido dado um satisfatório deslinde ao estudo proposto, vez que foram abordadas, mesmo que rapidamente, as três poderosas ferramentas que o ordenamento jurídico e o arcabouço doutrinário fornecem aos que militam em prol da efetividade da Justiça, especialmente quando o instituto da pessoa jurídica é usado de forma incongruente com o que dele se espera.

REFERÊNCIAS

- AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria geral das obrigações: responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2004.
- COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. Vol. 2. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil brasileiro: parte geral*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- GAGLIANO, Pablo Stolze & PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil*. Vol. I. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- GOMES, Orlando & BRITO, Edvaldo (atualizador). *Obrigações*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil brasileiro: teoria geral das obrigações*. Vol. II. São Paulo: Saraiva, 2004.
- GONÇALVES, Oksandro. *Desconsideração da personalidade jurídica*. 4ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2008.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. Da desconsideração da pessoa jurídica. *Interesse Público*, v. 48, p. 13-30, Belo Horizonte, 2008.
- MIRANDA, Francisco C. Pontes de. *Tratado de direito privado*. Vol. XXIV. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.
- NAHAS, Thereza Christina. *Desconsideração da pessoa jurídica: reflexos civis e empresariais no Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.
- OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1979.
- RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das obrigações: Lei n. 10.406, de 10/01/2002*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
- RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. Vol. II. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- SALOMÃO FILHO, Calixto. *O novo Direito Societário*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- SILVA, Alexandre Alberto Teodoro da. *A desconsideração da personalidade jurídica no Direito Tributário*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.
- WALD, Arnoldo. *Curso de Direito Civil brasileiro: obrigações e contratos*. Vol. II. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979.