

REVISTA DE
DIREITO PRIVADO
RDPPriv

ANO 21 • 106 • OUTUBRO-DEZEMBRO • 2020

COORDENAÇÃO:
NELSON NERY JUNIOR
ROSA MARIA DE ANDRADE NERY

THOMSON REUTERS
**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**

OUTROS PERIÓDICOS

Revista dos Tribunais – RT
Periodicidade: mensal

Revista de Processo – RePro
Coord.: Teresa Arruda Alvim
Periodicidade: mensal

Revista Brasileira de Ciências Criminais – RBCCrim
Coord.: Leandro Ayres França
Periodicidade: mensal

**Revista de Direito do Trabalho e
Seguridade Social – RDT**
Coord.: Ives Gandra da Silva Martins Filho
e Thereza Christina Nahas
Periodicidade: bimestral

**Revista de Direito Tributário
Contemporâneo – RDTC**
Coord.: Paulo de Barros Carvalho
Periodicidade: bimestral

Revista de Direito do Consumidor – RDC
Coord.: Cláudia Lima Marques
Periodicidade: bimestral

**Revista de Direito Administrativo,
Infraestrutura, Regulação e Compliance –
RDAI**
Coord.: Augusto Neves Dal Pozzo
e Ricardo Marcondes Martins
Periodicidade: trimestral

**Revista de Direito Constitucional e
Internacional – RDCI**
Coord.: Cláudio Finkelstein,
Flávia Piovesan e Maria Garcia
Periodicidade: bimestral

**Revista de Direito Penal Econômico
e Compliance – RDPeC**
Coord.: Luciano Anderson de Souza e Marina Pinhão
Coelho Araújo
Periodicidade: trimestral

THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**

REVISTA DE
DIREITO PRIVADO

Ano 21 • vol. 106 • out.-dez./2020

REVISTA DE DIREITO PRIVADO

Ano 21 • vol. 106 • out.-dez./2020

Coordenação

NELSON NERY JR.
ROSA MARIA DE ANDRADE NERY

CONSELHO CIENTÍFICO E EDITORIAL

ADRIANO FERRIANI – Doutorando e mestre pela PUC (SP) – ANA CLAUDIA SCALQUETTE – Universidade Presbiteriana Mackenzie (SP) – ANA LUIZA DE ANDRADE NERY – Doutora pela PUC (SP) – ANDRÉ OSÓRIO GONDINHO – Professor titular da UERJ (RJ) – ANDRÉS FELIPE THIAGO SELINGARDI GUARDIA – Mestre e Doutor pela PUC (SP) e Professor Doutor da USP (SP). ANTONIO JUNQUEIRA DE AZEVEDO (in memoriam) – ARAKEN DE ASSIS – Professor titular aposentado da PUC (RS) – AUGUSTO PASSAMANI BUFULIN – Professor doutor da UFES (ES) – BRUNO NUBENS BARBOSA MIRAGEM – Professor doutor da UFRGS (RS) – CARLA TERESA MARTINS ROMAR – Professora doutora da PUC (SP) – CARLOS ALBERTO FERRIANI – Professor mestre da PUC (SP) – CARLOS EDUARDO DE ABREU BOUCAULT – Professor titular da FAAP. Professor assistente doutor da UNESP (SP) – CARMEN LIGIA DE ANDRADE NERY – Doutora pela PUC (SP) – CLAUDIA LIMA MARQUES – Professora titular da UFRGS (RS) – DÉBORA GOZZO – Doutora pela Universidade de Bremen (Alemanha). Professora da UNIFIEO (SP) – EDSON KIYOSHI NAKATA JÚNIOR – Professor doutor da UFMG (MG) – ENRIQUE VARSÍ ROSPIGLIOSI – Professor titular da Universidad de Lima. Professor doutor da Universidad Mayor de San Marcos (Peru) – FERNANDA NUNES BARBOSA – Faculdade Porto-Alegrense (RS) – FRANCISCO JOSÉ CAHALI – Professor doutor da PUC (SP) – FREDIE DIDIER JÚNIOR – Professor livre-docente da UFBA (BA) – GEORGES ABBoud – Professor doutor da PUC (SP) e do IDP (DF) – GILBERTO FACHETTI SILVESTRE – Professor doutor da UFES (ES) – GILBERTO HADDAD JABUR – Doutor pela PUC (SP) – GISELDA MARIA FERNANDES NOVAES HIRONAKA – Professora titular da USP (SP) – GUSTAVO SAAD DINIZ – Professor livre-docente da USP-Ribeirão Preto (SP) – HUDSON PALHANO DE OLIVEIRA GALVÃO – Doutorando pela FDUL (Portugal). Professor da UFRSA (RN) – IGNACIO MARIA PAVEDA VELASCO – Professor titular da USP (SP) – JOÃO BAPTISTA VILLELA – Professor emérito da UFMG (MG) – JOÃO CARLOS ZANON – Doutor pela PUC (SP) – JOSÉ GUILHERME BRAGA TEIXEIRA – Professor titular aposentado da UNESP (SP) – JOSÉ MANOEL DE ARRUDA ALVIM – Professor titular da PUC (SP) – LUCIANO DE CAMARGO PENTEADO (in memoriam) – LUIZ CARLOS DE AZEVEDO (in memoriam) – LUIZ MANOEL GOMES JÚNIOR – Professor doutor da UNIPAR e da Fundação Universidade de Itaúna (MG) – MAIRAN GONÇALVES MAIA JÚNIOR – Professor assistente doutor da PUC (SP) – MARCOS ALBERTO SANT'ANNA BITELI – Doutor pela PUC (SP) – MARIA CELINA BODIN DE MORAES – Professora titular da UERJ. Professora associada da PUC (RJ) – MARIA HELENA BRACEIRO DANELUZZI – Professora assistente doutora da PUC (SP) – MARIA REGINA PAGETTI CROSS – Professora doutora da Universidade de Valparaíso – Indiana (EUA) – MARIA VITAL DA ROCHA – Professora adjunta da UFCE (Ceará) – MARISTELA BASSO – Professora livre-docente da USP (SP) – MAURICIO PESSOA – Professor mestre da PUC (SP) – NELSON NERY JR. – Professor titular da PUC e da UNESP (SP) – NEWTON DE LUCCA – Professor titular da USP (SP) – ODETE NOVAIS CARNEIRO QUEIROZ – Professora doutora da PUC (SP) – PATRÍCIA FAGA IGLECIAS LEMOS – Professora doutora da USP (SP) – PAULO LUIZ NETO LOBO – Professor emérito da Universidade Federal de Alagoas. Professor da Universidade Federal de Pernambuco (PE) – PAULO RESTIFFE NETO – Professor do Instituto de Ciências Sociais (SP) – RACHEL SZTAJN – Professora doutora da USP (SP) – REGINA BEATRIZ TAVARES DA SILVA – Doutora pela USP (SP) – REGINA VERA VILLAS BÓAS – Professora doutora da PUC (SP) – RENAN LOTUFO – Doutor pela PUC (SP) – ROGÉRIO JOSÉ FERRAZ DONNINI – Professor doutor da PUC (SP) – ROLF STÜRNER – Professor titular da Universidade de Freiburg (Alemanha) – RUI GERALDO CAMARGO VIANA – Professor titular da USP (SP) – RUY ROSADO DE AGUIAR JÚNIOR – Professor aposentado da UFRGS (RS) – SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA (in memoriam) – SILMARA JUNY DE ABREU CHINELLATO – Professora titular da USP (SP) – TERESA ANCONA LOPEZ – Professora titular da USP (SP) – YUSSEF SAID CAHALI – Professor titular aposentado da USP (SP).

CONSELHO DE REVISORES (DOUBLE BLIND PEER REVIEW)

ADISSON TAVEIRA LEAL – Doutorando pela Universidade de Lisboa (Portugal) – ALEXANDRE LIMA RASLAN – Mestre pela PUC (SP) – ANA LUIZA DE ANDRADE NERY – Doutora pela PUC (SP) – AUGUSTO PASSAMANI BUFULIN – Professor doutor da UFES (ES) – CARMEN LIGIA NERY – Doutora pela PUC (SP) – CHRISTIANO HEINECK SCHMITT – Doutor pela UFRGS (RS) – DANIELA COURTES LUTZKY – Doutora pela PUC (RS) – DANTE CATUZZO JÚNIOR – Professor mestre da PUC (SP) – EDSON KIYOSHI NAKATA JUNIOR – Professor doutor da UFMG (MG) – FABIANA D'ANDREA RAMOS – Doutora pela UERJ (RJ) – GEORGES ABBoud – Professor doutor da PUC (SP) e do IDP (DF) – HENRIQUE GARIBELINI CARNIO – Professor doutor da FADISP (SP) – HUDSON PALHANO DE OLIVEIRA GALVÃO – Doutorando pela FDUL (Portugal). Professor da UFRSA (RN) – IVANA COELHO – Doutoranda pela UERJ (RJ) – JOÃO CARLOS ZANON – Doutor pela PUC (SP) – JULIO CÉSAR ROSSI – Doutorando e mestre pela PUC (SP) – LEANDRO REINALDO CUNHA – Professor Doutor da UFBA (BA) – LUIZ FERNANDO DE CAMARGO PRUDENTE DO AMARAL – Professor doutor da UNIP, FDSBC e FAAP (SP) – REGINA VERA VILLAS BÓAS – Professora doutora da PUC (SP) – RODRIGO ARNONI SCALQUETTE – Universidade Presbiteriana Mackenzie (SP) – RODRIGO VAZ SAMPAIO – Pós-doutorando pela USP (SP) – ROSA MARIA DE ANDRADE NERY – Professora livre-docente da PUC (SP) – THAIS NOVAES CAVALCANTI – Professora doutora da UNIFIEO, FDSBC e Faculdade Integral Cantareira (SP).

REVISTA DE DIREITO PRIVADO

Ano 21 • vol. 106 • out.-dez./2020

Coordenação

NELSON NERY JR.
ROSA MARIA DE ANDRADE NERY

THOMSON REUTERS

REVISTA DOS
TRIBUNAIS™

REVISTA DE DIREITO PRIVADO

Ano 21 • vol. 106 • out.-dez./2020

Coordenação
NELSON NERY JR.
ROSA MARIA DE ANDRADE NERY

Os colaboradores desta Revista gozam da mais ampla liberdade de opinião e de crítica, cabendo-lhes a responsabilidade das ideias e conceitos emitidos em seus trabalhos.

© edição e distribuição da
THOMSON REUTERS BRASIL CONTEÚDO E TECNOLOGIA LTDA.

JULIANA MAYUMI ONO
Diretora Responsável

Av. Dr. Cardoso de Melo, 1855 – Vila Olímpia
CEP 04533-085, São Paulo, SP, Brasil

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS.
Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo – Lei 9.610/1998.

CENTRAL DE RELACIONAMENTO THOMSON REUTERS SELO REVISTA DOS TRIBUNAIS
(atendimento, em dias úteis, das 09h às 18h)
Tel. 0800-702-2433

e-mail de atendimento ao consumidor: sacr@thomsonreuters.com
e-mail para submissão dos originais: aval.artigo@thomsonreuters.com
Conheça mais sobre Thomson Reuters: www.thomsonreuters.com.br

Acesse o nosso eComm
www.livrariart.com.br

Impresso no Brasil: [12-2020]
Profissional
Fechamento desta edição: [14.10.2020]



REVISTA DE DIREITO PRIVADO

Ano 21 • vol. 106 • out.-dez./2020

Diretora de Conteúdo e Operações Editoriais
JULIANA MAYUMI ONO

Gerente de Conteúdo
MILISA CRISTINE ROMERA

Editorial: Aline Marchesi da Silva, Diego Garcia Mendonça, Karolina de Albuquerque Araújo e Quenia Becker

Gerente de Conteúdo Tax: Vanessa Miranda de M. Pereira

Direitos Autorais: Viviane M. C. Carmezim

Assistente de Conteúdo Editorial: Juliana Menezes Drumond

Analista de Projetos: Camilla Dantara Ventura

Estagiários: Alan H. S. Moreira, Ana Amalia Strojnowski, Bárbara Baraldi e Bruna Mestriner

Produção Editorial
Coordenação
ANDRÉIA R. SCHNEIDER NUNES CARVALHAES

Especialistas Editoriais: Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite

Analista de Projetos: Larissa Gonçalves de Moura

Analistas de Operações Editoriais: Alana Fagundes Valério, Caroline Vieira, Damares Regina Felício, Danielle Castro de Moraes, Mariana Plastino Andrade, Mayara Macioni Pinto e Patrícia Melhado Navarra

Analistas de Qualidade Editorial: Ana Paula Cavalcanti, Fernanda Lessa, Thais Pereira e Victória Menezes Pereira

Designer Editorial: Lucas Kfourri

Estagiárias: Maria Carolina Ferreira, Sofia Mattos e Tainá Luz Carvalho

Capa: Andréa Cristina Pinto Zanardi

Adaptação capa: Ariel Villalba e Cinthia Riveros

Líder de Inovações de Conteúdo para Print
CAMILLA FUREGATO DA SILVA

Visual Law: Bruna Fernandes, Emanuel Silva, Fernanda Lessa e Tuani Menezes

Equipe de Conteúdo Digital
Coordenação
MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO

Analistas: Gabriel George Martins, Jonatan Souza, Maria Cristina Lopes Araujo e Rodrigo Araujo

Gerente de Operações e Produção Gráfica
MAURICIO ALVES MONTE

Analistas de Produção Gráfica: Aline Ferrarezi Regis e Jéssica Maria Ferreira Bueno

Estagiária de Produção Gráfica: Ana Paula Evangelista

APRESENTAÇÃO

A *Revista de Direito Privado* (ISSN 1517-6290), que existe ininterruptamente há mais de 19 (dezenove) anos e com mais de 90 (noventa) volumes já no mercado, sempre sob a coordenação dos Profs. Drs. Nelson Nery Junior (Livre-Docente, Doutor e Mestre em Direito; Professor Titular das Faculdades de Direito da PUC-SP e da UNESP; advogado e consultor jurídico; Procurador de Justiça do Ministério Público de São Paulo, aposentado) e Rosa Maria Barreto Borriello de Andrade Nery (Livre-Docente, Doutora e Mestre em Direito; Professora Associada da Faculdade de Direito da PUC-SP; Consultora Jurídica; Desembargadora do Tribunal de Justiça de São Paulo, aposentada), é publicação trimestral, em mídias impressa e eletrônica, destinada a veicular ideias e pensamentos dos variados segmentos do Direito Privado, privilegiando o espírito plural que deve presidir o conhecimento científico, sendo, assim, verdadeiro fórum de debates doutrinário e jurisprudencial. Seu Conselho Editorial é formado por especialistas de todo o Brasil e do exterior, entre profissionais de alta e reconhecida capacidade científica, doutores em sua grande e expressiva maioria. A *Revista* recolhe trabalhos de doutrina e jurisprudência do Brasil e do exterior, sempre inéditos, abrindo ocasião para o debate franco dos pensamentos, sem qualquer barreira político-filosófico-ideológica. Trabalhos oriundos dos diversos cursos de pós-graduação *stricto sensu* que se encontram em funcionamento no País, notadamente dos programas de pós-graduação da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP) e da Universidade de São Paulo (USP), integrados por pós-graduandos de todos os estados do Brasil, têm recebido tratamento singular da *Revista*, o que a torna de âmbito nacional e verdadeiramente exógena. A *Revista* possui Conselho Editorial que delibera sobre os artigos que devem ser publicados, depois de aprovados em *double blind review*, realizado por corpo qualificado de pareceristas independentes. A aceitação, a recusa e a devolução para ajustes dos artigos enviados à *Revista* para publicação são comunicadas ao autor imediatamente após a deliberação do Conselho Editorial.

DOCTRINA

TEORIA GERAL

Pandemia, Covid-19, licença compulsória e projetos de lei: uma equação a ser enfrentada

Pandemic, Covid-19, compulsory licensing and bills: an equation to be faced

ANA LÚCIA BARELLA E KARIN CRISTINA BÓRIO MÂNCIA 15

Condição suspensiva, condição resolutiva e pressuposição: breves considerações críticas

Suspensive condition, resolute condition and presumption: brief critical considerations

VITOR LEMES CASTRO..... 37

CONTRATOS

Corretagem no direito brasileiro

Brazilian law brokerage

RODRIGO FERNANDES REBOUÇAS 81

A cláusula de *take or pay* no direito privado brasileiro: qualificação, regime e aplicação

The Take or Pay clause in Brazilian private law: legal definition, legal regime and application

VITOR SILVEIRA VIEIRA 99

Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia

Disconsideration of legal personality: an analysis of the different assumptions provided for in Brazilian legislation with the contributions of ontopsicology

AMAURI JOSÉ VENTURINI JUNIOR E ANNALISA CANGELOSI 149

Apontamentos ao projeto de reforma da Lei de Recuperação de Empresas e sua análise econômica

Notes to the project for reform of the Company Recovery Law and its economic analysis

JOSÉ BORGES TEIXEIRA JÚNIOR 173

CONSUMIDOR

Vício do produto e do serviço no Código de Defesa do Consumidor

Addiction of product and service in Consumer Defense Code

CAIO VINÍCIUS MENDONÇA ROCHA 197

Obrigação alimentar dos avós: (re)pensando os limites da natureza subsidiária e complementar da prestação

Grandparents' child support obligation: (re)evaluating the boundaries of the assistance's subsidiary and complementary nature

LAURA SOUZA LIMA E BRITO E PAULA AGUIAR E SILVA 225

Casamento em sogradio

Marriage between son-in-law and mother-in-law

MARIO GODOY 243

Sociedade digital e as novas tendências do testamento: possibilidades e limites

Digital society and the new trends of testament: Possibilities and limits

CAMILA BOTTARO SALES COELHO, JÂNIO URBANO MARINHO JÚNIOR E LUCIANE SOBRAL 261

SOCIETÁRIO

A desconsideração da personalidade jurídica de empresas, a lesão ao patrimônio dos sócios e o Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica (IDPJ)

Disconsideration of the legal personality of companies, injury to the assets of the partners and the Incident of Disconsideration of the Legal Personality (IDPJ)

MARINA ZAVA DE FARIA, WEVERTON AYRES FERNANDES DA SILVA E LUCIANO FERNANDES 285

TRIBUTÁRIO

Em torno da responsabilidade tributária

Regarding the tax liability

MELFORD VAUGHN NETO 297

NORMAS DE PUBLICAÇÃO PARA AUTORES DE COLABORAÇÃO AUTORA

INÉDITA 317

Veja também Doutrina relacionada ao tema

- A (não) incidência do regime jurídico das cláusulas penais compensatórias a obrigações de *take-or-pay*: uma análise à luz dos direitos inglês e nacional, de Pedro Lins Conceição de Medeiros – *RDPriv* 98/189-255 (DTR|2019|26096).

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA: UMA ANÁLISE
DOS DIFERENTES PRESSUPOSTOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO
BRASILEIRA COM OS CONTRIBUTOS DA ONTOPSICOLOGIA

*DISCONSIDERATION OF LEGAL PERSONALITY: AN ANALYSIS OF THE DIFFERENT ASSUMPTIONS
PROVIDED FOR IN BRAZILIAN LEGISLATION WITH THE CONTRIBUTIONS OF ONTOPSICOLOGY*

AMAURI JOSÉ VENTURINI JUNIOR

Bacharel em Direito pela Antonio Meneghetti Faculdade (AMF). Advogado.
amauriventurini@hotmail.com

ANNALISA CANGELOSI

Pesquisadora e Professora em cursos de Graduação, Pós-Graduação e Extensão da Antonio Meneghetti Faculdade. Doutora em Pedagogia Experimental pela Universidade La Sapienza de Roma (Itália). Especialista em Psicologia com abordagem em Ontopsicologia pela Universidade Estatal de São Petersburgo (Rússia).
annalisa@faculdadeam.edu.br

ÁREAS DO DIREITO: Processual; Civil; Comercial/Empresarial

RESUMO: A pesquisa busca verificar os pressupostos presentes na legislação brasileira para a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, analisando-os também sob a ótica da Ontopsicologia. Diante disso, busca-se responder à seguinte problemática: quais são os diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira para a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica e como podem ser analisados também à luz da Ontopsicologia? Para tanto, foram utilizados o método de abordagem dedutivo e o método de procedimento monográfico. A partir do estudo, constatou-se que os pressupostos da desconsideração podem ser ponderados por meio de uma leitura cruzada entre Direito e Ontopsicologia, chegando à

ABSTRACT: The research seeks to verify the assumptions present in Brazilian legislation for the application of the theory of disregard for legal personality, also analyzing them from the perspective of Ontopsychology. Therefore, we seek to answer the following problem: what are the different assumptions provided for in Brazilian legislation for the application of disregard for legal personality and how can they be analyzed also in the light of Ontopsychology? For this, the deductive approach method and the monographic procedure method were used. From the study, it was found that the assumptions of disregard can be weighed through a cross reading between Law and Ontopsychology, reaching an understanding not only of illicit facts,

compreensão não apenas dos fatos ilícitos, das insolvências etc. que podem levar à desconsideração, mas, sobretudo, das suas causas subjacentes e relativas soluções.

PALAVRAS-CHAVE: Desconsideração – Personalidade jurídica – Pressupostos – Ontopsicologia.

insolvencies etc. that can lead to disregard, but above all of its underlying causes and relative solutions.

KEYWORDS: Disregard – Legal personality – Assumption – Ontopsychology.

SUMÁRIO: Introdução. 1. Delineamentos sobre a teoria da desconsideração da personalidade jurídica. 2. Os pressupostos para a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica e os contributos da ontopsologia. 2.1. Pressupostos no Código Civil. 2.2. Pressupostos do Código de Defesa do Consumidor. 2.3. Pressupostos na Consolidação das Leis do Trabalho. 2.4. Pressupostos no Código Tributário Nacional. 2.5. Pressupostos na Lei Ambiental. 2.6. Pressupostos na Lei Antitruste. Considerações finais. Referências.

INTRODUÇÃO

O¹ presente trabalho tem por objetivo estudar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica (DPJ), tema afeto ao direito empresarial e que possui grande relevância social, econômica, acadêmica e jurídica, pois o alvo de aplicação desta são as empresas e seus sócios, quando a autonomia patrimonial, benefício do uso da pessoa jurídica para o desempenho da atividade privada, não tiver sido utilizada dentro dos contornos do princípio da função social da empresa.

A escolha do tema justifica-se, primeiramente, em uma análise mais ampla, em razão da grande importância desenvolvida pelas sociedades empresariais para o país, a União, os estados e os municípios, antes da federação, com o recolhimento de impostos, geração de riqueza, bem como para a sociedade civil como um todo, com a geração de postos de trabalho, propiciando, ao trabalhador, por meio do trabalho, prover a sua própria dignidade. Essa análise mais ampla é válida em vista que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica afeta diretamente as empresas.

Justifica-se também em virtude do inédito encontro entre a ciência jurídica e a interdisciplinar ciência ontopsicológica, sendo que esta última, por meio de seus ensinamentos e contribuições, garante uma visão mais humanizada do instituto da DPJ e seus pressupostos para a remoção do véu da autonomia patrimonial entre sociedade empresária (pessoa jurídica limitada) e seus sócios, bem como a encontrar as causas primárias que levam empresas e seus gestores a cometer erros e atos ilícitos que justificam a

1. O artigo é fruto do trabalho realizado no II módulo do Laboratório de Direito e Ontopsicologia da Antonio Meneghetti Faculdade ([www.faculdadeam.edu.br]).

aplicação da DPJ. Registre-se que o estudo será concretizado mediante leituras cruzadas entre material do Direito e da Ontopsicologia.

Por fim, ainda se justifica por conta da relevância que possui a própria teoria da DPJ, tema amplamente debatido em estudos acadêmicos e utilizado na prática forense para possibilitar a efetivação do direito de credores na busca da satisfação de seus créditos, quando da prática de atos fraudulentos e abusos cometidos pelos sócios das sociedades empresariais. Ainda, devem ser levadas em conta as recentes alterações legislativas decorrentes da Medida Provisória (MP) 881, MP da liberdade econômica, que foi convertida na Lei 13.874/2019, pelo Congresso Nacional, e veio a melhor conceituar pressupostos básicos para a aplicação da teoria da DPJ.

Diante disso, busca-se compreender como se dá a aplicação dessa teoria no ordenamento jurídico pátrio e responder à seguinte problemática: quais são os diferentes pressupostos previsto na legislação brasileira para a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica e como podem ser analisados também à luz da Ontopsicologia?

Para responder a essa problemática, a pesquisa foi elaborada valendo-se do método de abordagem dedutivo, porque o estudo partirá de uma visão mais geral sobre a teoria da desconsideração da personalidade jurídica até chegar aos diferentes pressupostos para sua aplicação e a análise específica com as contribuições da Ontopsicologia. Aliado a esse referencial metodológico, o presente estudo utilizou o método de procedimento monográfico, porque o trabalho será centrado na legislação brasileira e livros sobre as temáticas.

A partir dessa metodologia, o presente artigo encontra-se estruturado em duas partes, a saber: a primeira, cujo título é “Delineamentos sobre a teoria da desconsideração da personalidade jurídica”; e, a segunda, intitulada “Os pressupostos para a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica e os contributos da ontopsologia”.

Ademais, a presente pesquisa encontra-se adequada com a linha de pesquisa da Antonio Meneghetti Faculdade, intitulada Direito Empresarial Societário, e é fruto das investigações conduzidas no II Módulo do Laboratório de Direito e Ontopsicologia, que representa uma novidade dessa instituição.

1. DELINEAMENTOS SOBRE A TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Antes de adentrar-se propriamente dito ao tema da desconsideração da personalidade jurídica, mostra-se importante trazer um breve apanhado sobre o surgimento do direito comercial; sobre a criação do ente fictício chamado pessoa jurídica; sobre a responsabilidade limitada e ilimitada; para, após, entrar-se no surgimento da teoria da DPJ, finalidade e demais desdobramentos.

O direito comercial, ora denominado direito empresarial, teve seu surgimento a partir do comércio realizado na antiguidade que representava a troca de mercadorias por

mercadorias. A palavra *comércio* é originária do latim *commutatio mercium*, que representa justamente a troca mencionada².

A troca de mercadorias adotou papel fundamental na sociedade, contudo, havia alguns inconvenientes nesse tipo de negócio, pois nem sempre aquilo que se produzia era necessário para outra pessoa. Por conta disso, pensou-se em uma mercadoria que pudesse ser trocada por qualquer outra, criando-se, assim, a moeda, que se desenvolveu no passar dos anos.

Em razão do desenvolvimento do comércio na sociedade, além da necessidade da criação de uma moeda para facilitar a troca de mercadorias, surgiu a exigência de um tratamento jurídico. Teve início na Idade Média, com a ascensão da burguesia, mas a regulamentação sobre o tema remonta ao Direito Romano, Código de Manu na Índia e ao Código de Hammurabi na Babilônia³.

O Direito comercial sofreu algumas revoluções, perpassando pelos Sistemas Subjetivo e Objetivo até chegar ao Sistema Subjetivo Moderno, com a Teoria da Empresa. Junto com a revolução e o transcurso de muitos anos, em razão da grande importância que exerce a empresa na sociedade, com a criação de empregos, geração de riqueza, recolhimento de tributos aos cofres públicos, de modo a estimular o investimento na iniciativa privada, limitar-se os riscos, criou-se uma ficção jurídica, um novo ente, chamado pessoa jurídica⁴.

No direito brasileiro, a sociedade se torna uma pessoa jurídica (PJ) de direito privado com o registro do estatuto ou contrato social no órgão competente, junta comercial (se empresarial) ou cartório de registro de pessoas jurídicas (se simples, com exceção das cooperativas), conforme art. 985 do Código Civil⁵. Com o registro, a sociedade passa a ser PJ, suscetível de direitos e obrigações, com capacidade contratual, legitimidade processual ativa e passiva, responsabilidade civil e terá uma individualidade diversa das pessoas de seus sócios e patrimônio próprio⁶.

Para Rubens Requião, a constituição de uma pessoa jurídica representa a criação de uma nova personalidade jurídica, um novo ente, estranho à individualidade das pessoas que compõem seu quadro social⁷.

2. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 3.
3. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 4-5.
4. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 245-246.
5. BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm]. Acesso em: 18.11.2019.
6. DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil: direito de empresa*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 8. p. 176.
7. REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 2. p. 443.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

Nesse sentido, três são os efeitos societários da personalidade jurídica: 1º) ser *sujeito de direito*, com titularidade obrigacional ou negocial e processual; 2º) ter *individualidade própria*, diferente da dos seus sócios ou representantes; 3º) possuir *autonomia e responsabilidade patrimonial*, porque seu patrimônio não se confunde com o patrimônio de seus sócios⁸.

Conforme Maria Helena Diniz, os sócios, ao integralizar uma parcela do capital social de uma sociedade empresária, adquirem direito de crédito sobre ela, mas os patrimônios não se confundem. Ademais, a sociedade responde pelas obrigações sociais com todo o seu patrimônio e, somente em algumas hipóteses, de forma subsidiária, após o fim do patrimônio social, podem vir os sócios a serem responsabilizados com seus patrimônios pessoais. Hipótese em que o tipo societário preveja responsabilidade ilimitada:

“[...] o patrimônio social responderá, com todas as forças do ativo, pelos débitos e encargos da sociedade, embora possa ocorrer que o patrimônio particular dos sócios seja executado, em algumas hipóteses, subsidiariamente, após a exaustão do patrimônio social. Logo, o patrimônio dos sócios apenas poderá ser executado por débito social, nos casos em que excederem à autonomia patrimonial da pessoa jurídica. Na sociedade ilimitada todos os sócios respondem ilimitadamente pelas obrigações sociais [...]”⁹

Nesse sentido, se a sociedade empresária, dotada de personalidade jurídica própria e patrimônio distinto dos sócios, adotar um tipo empresarial com responsabilidade limitada, mesmo com o esvaziamento patrimonial, os sócios não responderão por eventuais passivos. Esse é o efeito da limitação da responsabilidade dos sócios. Somente poderão os sócios responder com seus patrimônios, nos casos de aplicação da desconsideração da personalidade jurídica.

Sobre as questões do capital inicial investido na empresa, Meneghetti¹⁰, explica que se pode trabalhar com os bancos, até mesmo para iniciar uma nova sociedade, porém, é aconselhável pegar empréstimo somente em duas hipóteses: para *esconder a própria riqueza*, o que deve ser feito por diversos motivos, como evitar os ingênuos, o fisco, a inveja, a concorrência, por questões próprias de segredo de si mesmo etc.; para *calar o fisco*, porque, se o empresário age sempre com capital próprio, aumenta a pressão fiscal, voltando os olhos do agente de controle para a empresa.

Ademais, o empresário precisa controlar a quantidade de dinheiro que possui. Precisa tomar cuidado para não ter muito dinheiro líquido consigo. O ideal é investi-lo na

8. DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil: direito de empresa*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 8. p. 176-178.
9. DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil: direito de empresa*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 8. p. 178.
10. MENEGHETTI, Antonio. *Antonio Meneghetti sobre... A riqueza como arte de ser*. Recanto Maestro: Fundação Antonio Meneghetti, 2016. p. 63-64.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

proporção de 50% e manter com liquidez os outros 50%, para o caso de aparecimento de oportunidade de investimento que garanta um ganho excepcional. Mesmo possuindo capital em mãos, de fácil acesso, pode-se também ter débitos com bancos, trabalhando com capital financiado de terceiros. Porém, o empresário, com cautela, deve tomar o empréstimo nos casos que efetivamente possuiu o dinheiro para cumprir, evitando o empréstimo por real necessidade¹¹.

Por outro lado, se o sócio fundador de uma sociedade empresária toma um empréstimo por que de fato precisa, a situação muda, e se deve ter em mente, desde logo, que depois o trabalho será muito maior para superar o problema, pagar ao banco o valor corrigido e com juros e para criar a esperança de no futuro ter ganhos e um bom desempenho na atividade empresarial.

Feitos os apontamentos pertinentes acerca da personalidade jurídica, passa-se a apresentar os tipos empresariais que possuem limitação de responsabilidade e abordar o conceito de responsabilidade limitada.

Com efeito, na legislação vigente, somente a sociedade anônima e a sociedade limitada, sobre a forma de sociedades empresariais, e a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI), sobre a forma de pessoa jurídica (art. 44 do CC), apresentam limitação de responsabilidade dos sócios ou do titular, no caso da EIRELI¹².

Por sua vez, a limitação de responsabilidade significa que os sócios ou acionistas responderão perante os terceiros credores somente até o limite do capital subscrito e integralizado na empresa para a constituição do capital social. O patrimônio pessoal do sócio não é responsabilizado por dívidas da empresa, quanto esta possui dívidas que sejam capazes de esvaziar o seu patrimônio, ou seja, garante uma limitação de risco que se resume ao capital investido¹³.

Esses dois temas abordados, a personalidade jurídica e a limitação de responsabilidade, possibilitam que as pessoas naturais que pretendam investir na atividade econômica tenham segurança patrimonial, em vista de que há uma autonomia patrimonial entre o patrimônio da pessoa jurídica e dos sócios que dela participam, bem como possuem uma limitação de risco em caso de o negócio empresarial não der certo, porquanto respondem limitadamente até o montante do capital investido na empresa.

Mas isso tudo não basta, se a pessoa do empresário não escolher corretamente os sócios e, até mesmo, os colaboradores, que juntos ombrearão o exercício social, uma vez que “a

11. MENEGHETTI, Antonio. *Psicologia empresarial*. São Paulo: FOIL, 2013b. p. 444.

12. BRASIL. Leis e decretos. *Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976*: dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm]. Acesso em: 26.05.2019; BRASIL. *Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm]. Acesso em: 18.11.2019.

13. BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito societário*. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 75.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

fortuna de um homem é sempre um outro homem, se foi bem escolhido. Caso contrário, a ruína de um homem é sempre um outro homem”¹⁴.

Nesse sentido, independentemente dos benéficos advindos da legislação, que permite a criação de um ente para operação no mercado com limitação de responsabilidade dos sócios que a constituem, esses incentivos não bastarão se a pessoa escolhida para ser sócio vier “a cair em desfortuno ou necessidade” ou se venha a “mudar amores, amizades ou ter um filho”¹⁵.

Com efeito, se o sócio escolhido se perde na vida, em razão de um desses fatores, ele acaba mudando o seu foco para os problemas, para o contexto amoroso, para as necessidades que tem, e deixa de fazer a leitura correta do mercado, do seu *business*, das inovações necessárias, das áreas para investir e apostar, ou seja, deixa de ler o que sua inteligência, o que seu *Em Si ôntico*¹⁶ indica, age de formar errada, guiando-se em direção à ruína, caso não volte para o jogo.

É importante, portanto, nunca entregar “o próprio volante nas mãos de outros”¹⁷, pois, verificando que o sócio escolhido está fora do negócio por algum motivo externo, deve-se assumir as rédeas do empreendimento e tocá-lo de forma independente ou fazer com que o sócio volte para o jogo e entenda a situação anterior na qual estava inserido. Ainda, mostra-se fundamental, quando se está abrindo uma sociedade empresária, ou, mesmo, firmando um contrato, adotar todas as precauções legais e jurídicas cabíveis, para evitar problemas futuros.

Mesmo escolhendo um tipo empresarial com limitação de responsabilidade e com autonomia patrimonial, benefícios que trazem segurança para quem pretende investir na iniciativa privada, deve-se guiar a empresa dentro dos contornos legais e jurídicos, cumprindo com o princípio basilar da função social da empresa.

No entanto, “o uso adequado da pessoa jurídica por todos que gozam de tal privilégio é uma utopia”, pois os benefícios decorrentes da autonomia patrimonial da empresa possibilitou uma série de fraudes, desvios de finalidades, abuso de direito, situações que

14. MENEGHETTI, Antonio. *A arte de viver dos sábios*. 4. ed. Recanto Maestro: Ontopsicológica Editora Universitária, 2012. p. 93.

15. MENEGHETTI, Antonio. *A arte de viver dos sábios*. 4. ed. Recanto Maestro: Ontopsicológica Editora Universitária, 2012. p. 93.

16. O ser humano vive em um contexto, em um universo, o qual se entende por *em si total*. O universo como um todo, a natureza, as árvores, os animais, tudo está relacionado ao *em si total*; por sua vez, o homem possui uma participação individual do ser, que a Ontopsicologia chama de *Em Si ôntico*. Em termos práticos, é o projeto de natureza individual de cada ser humano, sendo que, ao seguir esse projeto, vive-se feliz e satisfeito. Caso contradizer o projeto que a natureza prevê, os efeitos são: falência; crise econômica; doença; discórdia; conflitos; etc. Para aprofundamento na temática, sugere-se a leitura de MENEGHETTI, 2015.

17. MENEGHETTI, Antonio. *A arte de viver dos sábios*. 4. ed. Recanto Maestro: Ontopsicológica Editora Universitária, 2012. p. 93.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

deram azo ao surgimento da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, que visa coibir seu uso indevido¹⁸.

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica surgiu como uma forma de suspender, eventualmente e em casos específicos, os benefícios decorrentes da pessoa jurídica quando utilizada visando vantagens indevidas, fraudar credores etc. Ou seja, surgiu como um meio de adequar a pessoa jurídica para os fins aos quais ela foi criada, visando limitar e coibir o uso indevido do privilégio que é a pessoa jurídica¹⁹.

A aplicação se limita aos casos em que a sociedade estiver sendo utilizada para o exercício não regular de suas atividades, eivada de má-fé, dolo ou atitude temerárias²⁰. Nesses casos, quando a personalidade jurídica está sendo operada não visando seu fim social, mas para possibilitar o enriquecimento ilícito da pessoas de seus sócios, que se escondem atrás de uma aparente licitude decorrente da empresa, o Direito possibilita a desconsideração da personalidade jurídica, para “restringir, de um lado, a autonomia, e do outro, a limitação”:

“Há situações em que a utilização da pessoa jurídica é feita ao arrepio da sua função. Não raras vezes, surgem notícias de utilização indevida do ente moral para fins de locupletamento pessoal dos sócios, ocultos pela aparente licitude da conduta da sociedade empresária.

É forçoso admitir que, nesses casos, assim como o direito reconhece a autonomia da pessoa jurídica e a consequente limitação da responsabilidade que ela invoca, a própria ordem jurídica deve encarregar-se de cercear os possíveis abusos, restringindo, de um lado, a autonomia e, do outro, a limitação. É nesse cenário, portanto, que desponta a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, visando corrigir essa eventual falha do direito positivo. Trata-se, pois, de uma sanção à prática de um ato ilícito.”²¹

Ou seja, para os casos em que o sócio utilize a personalidade jurídica “como instrumento de desígnios pessoais estranhos à destinação do instituto”, abusando das formas jurídicas como modo de receber vantagens indevidas, fraudar credores etc., deve o Direito cercear os abusos, restringindo a autonomia e a limitação de responsabilidade²².

18. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 246-247.

19. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 247.

20. BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito societário*. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 34.

21. DIDIER JR., Fredie. *Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica*. p. 5. Disponível em: [www.frediedidier.com.br/wp-content/uploads/2012/02/aspectos-processuais-da-desconsideracao-da-personalidade-juridica.pdf]. Acesso em: 13.12.2019.

22. BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito societário*. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 33.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

Nesse cenário, Meneghetti fala sobre algumas tipologias de empresários, entre elas, citam-se *os empresários falidos e os empresários mantidos*, que são de importante compreensão para o presente estudo. Os falidos são aqueles que carregam o peso dos erros cometidos na empresa e buscam alguém que lhes deem esmolas e comprem seus serviços ou produtos. No entanto, esse tipo de sujeito que faliu pela sua incompetência, seja intelectual, seja por seus complexos patológicos²³, deve abandonar a empresa e procurar um emprego junto a outro, porque é incapaz e é inútil insistir²⁴.

Já os mantidos são aqueles que utilizam da empresa como uma pequena “vaca gorda”, que os mantêm com leite, carne, bezerros. São verdadeiros parasitas da empresa, que somente seguem no mercado operando porque possuem bons colaboradores e uma situação já pré-constituída que garante o resultado positivo, o lucro. Nessa situação, é como se os empresários fossem pensionistas da empresa, das próprias vidas, e já não fazem mais ações visando o desenvolvimento individual e empresarial²⁵.

A primeira tipologia apresentada, do falido, traz consigo grande risco para os terceiros que se relacionam com a sua empresa, pois o falido não tem condições de tocar uma empresa em primeira pessoa e, provavelmente, em pouco tempo, vai estar com dívidas e um passivo perante os bancos, fornecedores, funcionários. Ou seja, gere um negócio que tem potencial para ser atingido com o Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica (IDPJ) visando afetar o sócio “falido”, que, supostamente, para tentar salvar sua empresa, acaba por praticar atos fraudulentos, abuso da pessoa jurídica, confundindo o patrimônio empresarial com o pessoal e assim por diante.

Fábio Ulhoa Coelho²⁶ explica que, no direito brasileiro, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica se subdivide em duas, teoria maior e teoria menor. A primeira, de maior consistência e mais bem elaborada, condiciona a superação episódica da autonomia patrimonial, quando o instituto for utilizado de forma fraudulenta ou abusiva. A segunda, menos elaborada, possibilita a execução do patrimônio do sócio, por obrigação social, com o afastamento da autonomia patrimonial, com a “simples insatisfação do crédito perante a sociedade” por terceiro.

A teoria teve surgimento no direito inglês, no *Companies Act*, de 1929, que estabelecia, na seção 279, a possibilidade de responsabilidade direta e ilimitada de sócios por negócios concretizados para perpetrar uma fraude contra credores se participado com consciência no negócio. No Brasil, o primeiro aparecimento da teoria da desconsideração da personalidade jurídica ocorreu no Código de Defesa do Consumidor (CDC), no

23. Para aprofundamentos sobre os complexos, e sua interferência na dinâmica psicológica do ser humano, consultar MENEGHETTI, 2010, p. 212-213.

24. MENEGHETTI, Antonio. *Antonio Meneghetti sobre... A riqueza como arte de ser*. Recanto Maestro: Fundação Antonio Meneghetti, 2016. p. 57-58.

25. MENEGHETTI, Antonio. *Antonio Meneghetti sobre... A riqueza como arte de ser*. Recanto Maestro: Fundação Antonio Meneghetti, 2016. p. 57-58.

26. COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2. p. 35.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

art. 28, o qual foi objeto de duras críticas pela doutrina da época, em virtude das dissonâncias entre o texto da lei e a origem da teoria, gerando incertezas e equívocos pelos intérpretes e aplicadores da legislação²⁷.

Com o advento do novo Código de Processo Civil (CPC), controvérsias processuais que persistiam ao tempo e davam margem para a interpretação do julgador foram resolvidas com a criação do incidente processual de desconsideração da personalidade jurídica (art. 134 do CPC), que é cabível em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução de título executivo extrajudicial²⁸. Os pressupostos para a aplicação da teoria continuam os mesmos, somente foi criado um mecanismo processual para efetivação da desconsideração da personalidade jurídica²⁹.

Realizados os delineamentos pertinentes sobre a desconsideração da personalidade jurídica, passa-se, no próximo tópico, a analisar os pressupostos previstos na legislação brasileira para a aplicação da teoria, realizando, em conjunto, uma pesquisa aplicando as contribuições da ciência ontopsicológica.

2. OS PRESSUPOSTOS PARA A APLICAÇÃO DA TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E OS CONTRIBUTOS DA ONTOPSICOLOGIA

No presente tópico, serão analisados os pressupostos para a aplicação da desconsideração da PJ previstos nos seguintes regramentos jurídicos: Código Civil de 2002 (art. 50); Consolidação das Leis do Trabalho (art. 2º, § 2º, 8º e 855-A); Código Tributário Nacional (art. 135); Lei 9.605/98 – Meio Ambiente – (art. 4º); Código de Defesa do Consumidor (art. 28); e Lei 12.529/11 – Defesa da Concorrência – (art. 35).

Introduzindo o assunto, deve-se ter em mente que, antes de se envolver no ramo empresarial, é importante o conhecimento dos fatores jurídicos e fiscais que envolvem a atividade econômica, como modo de facilitação à liberdade de iniciativa futura. Nesse sentido, caso não se tenha os conhecimentos específicos sobre o mundo dos negócios, sobre o ramo que se pretende investir, sobre a responsabilidade que uma ação comporta, é aconselhável colhê-las com um especialista³⁰.

Por exemplo, quando se empreende em uma determinada atividade, quando se entra como sócio em uma sociedade, ou quando se aceita o cargo de administrador de empresa,

27. COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2. p. 48-49.

28. BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm]. Acesso em: 18.11.2019.

29. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 287-288.

30. DI BERNARDO, Carla. O conhecimento de alguns fatores fiscais e jurídicos que normalmente são subestimados pelos jovens como facilitação à liberdade de iniciativa privada futura. In: MENEGHETTI, Antonio. *Psicologia empresarial*. São Paulo: FOIL, 2013. p. 67.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

é prudente conhecer os deveres e obrigações que lhe é imposto pela lei, pelo contrato social, estatuto, para evitar futuras responsabilizações pessoais e incômodos na seara jurídica. Esse conhecimento é necessário para o empresário ou administrador, em vista que, por desconhecimento, pode praticar atos ilegais que comportem a desconsideração da PJ, sendo responsabilizado pessoalmente, afetando, assim, seu patrimônio pessoal para cumprir obrigações firmadas pela sociedade.

A aplicação da DPJ, entre os vários regramentos jurídicos brasileiros, que visam proteger bens da vida diferentes, apresenta pressupostos que às vezes são iguais, e às vezes, diversos. Os iguais, aplicáveis a todos os casos, são a necessária personificação do ente e a limitação de responsabilidade dos sócios. Os diferentes serão vistos um a um na análise das diversas legislações.

Nesse sentido, entende-se, em termos práticos, como pressuposto à limitação de responsabilidade, porque nos tipos empresariais em que os sócios respondem ilimitadamente não é necessário a aplicação da DPJ para responsabilizá-los, pois o simples exaurimento do patrimônio social já é suficiente para tanto. Assim, é mais conveniente aplicar a responsabilidade pessoal já prevista em lei do que a desconsideração da PJ:

“Em termos práticos, além da personificação é necessário que se cogite de uma sociedade na qual os sócios tenham responsabilidade limitada, ou seja, de sociedade anônima ou sociedade limitada, praticamente as únicas que existem no país. Em outras palavras, a aplicação da desconsideração pressupõe uma sociedade na qual o exaurimento do patrimônio social não seja suficiente para levar responsabilidade aos sócios.”³¹

No mesmo sentido, manifesta-se Fábio Ulhoa Coelho:

“A teoria da desconsideração, como visto, tem pertinência apenas quando a responsabilidade não pode ser, em princípio, diretamente imputada ao sócio, controlador ou representante legal da pessoa jurídica. Se a imputação pode ser direta, se a existência da pessoa jurídica não é obstáculo à responsabilização de quem quer se seja, não há por que cogitar do superamento da sua autonomia.”³²

2.1. Pressupostos no Código Civil

Começa-se a análise pelos pressupostos específicos presentes no art. 50 do Código Civil (CC), em que se aplica a chamada teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica, em consonância com as alterações provenientes da Medida Provisória 881 (MP da liberdade econômica), convertida na Lei 13.874/2019, que veio a esclarecer conceitos aplicados na teoria da desconsideração da PJ.

31. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 257.

32. COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2. p. 50.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

Esquemáticamente, os pressupostos são os seguintes: comprovação do *abuso da personalidade jurídica*, caracterizada pelo (i) *desvio de finalidade* ou (ii) *confusão patrimonial*. O primeiro é a utilização dolosa da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e a prática de atos ilícitos de qualquer natureza (art. 50, § 1º). O segundo é a ausência de separação de fato entre os patrimônios dos sócios e da pessoa jurídica, caracterizado por: a) cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador, ou vice-versa; b) transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações; c) outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial (art. 50, § 2º)³³.

Nesse contexto, pressuposto fundamental dentro da teoria maior é a demonstração do abuso da personalidade jurídica, que se configura pelo uso fraudulento e pelo abuso de direito referente à autonomia patrimonial.

O benefício da autonomia patrimonial, decorrente da pessoa jurídica, só se justifica quando usado para seus fins legítimos. Por outro lado, quando a PJ é utilizada com intuítos ilícitos, a autonomia não tem mais razão de ser mantida, cabendo o levantamento episódico, para responsabilizar os sócios pelo mau uso, pela fraude perpetrada. Normalmente, os sócios, valendo-se da aparente blindagem patrimonial, utilizam a pessoa jurídica fora dos contornos que a justifica, de modo a se ocultar e fugir de cumprir com obrigações perante terceiros.

A fraude se configura pela prática de atos aparentemente lícitos, mas com a intenção de prejudicar terceiros. Assim, se o ato for praticado, mediante o manejo da pessoa jurídica, com a intenção primária de lesar terceiros, o ato já nasce contaminado, e passa a ser considerado ilícito, fraudulento, uma vez que a autonomia patrimonial não foi utilizada para os fins que se destina³⁴.

O desvio de função da pessoa jurídica também ocorre por meio do abuso de direito, que se configura quando o ato praticado foge das finalidades sociais, ou seja, “é abusivo qualquer ato que, por sua motivação e por seu fim, vá contra o destino, contra a função do direito que exerce, é o mau uso do direito”³⁵.

Cabe mencionar que parte da doutrina entende que a demonstração da insolvência da pessoa jurídica, isto é, a falta de patrimônio para o cumprimento das dívidas, é um requisito para desconsiderar a autonomia patrimonial. Entretanto, esse entendimento não se coaduna com a finalidade de criação da teoria da desconsideração da PJ, até porque a aplicação dessa teoria garante a proteção da própria pessoa jurídica do seu mau uso, diga-se uso indevido pelos sócios ou administradores.

33. BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Código Civil*. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm]. Acesso em: 18.11.2019.

34. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 258.

35. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 260.

Salienta-se que o Conselho da Justiça Federal, na IV Jornada de Direito Civil, editou o Enunciado 281, que dispõe que “a aplicação da teoria da desconsideração, descrita no art. 50 do Código Civil, prescinde da demonstração de insolvência da pessoa jurídica”. Ou seja, entendeu que a insolvência não é um requisito para a desconsideração da PJ.

Assim, levando em conta que a doutrina e a jurisprudência não são pacíficas quanto a considerar, ou não, a insolvência como um requisito para a aplicação da teoria da desconsideração, fez-se uma pesquisa perante o Superior Tribunal de Justiça (STJ) escolhendo-se o Recurso Especial 1.729.554-SP³⁶, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, em que se entendeu que a insolvência não é requisito para a aplicação da teoria da desconsideração da PJ.

2.2. Pressupostos do Código de Defesa do Consumidor

Apontados os pressupostos para a desconsideração da personalidade jurídica com base no art. 50 do Código Civil, passa-se à análise dos pressupostos presentes no Código de Defesa do Consumidor (CDC).

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica possui respaldo na legislação consumerista no art. 28³⁷, que enumera as hipóteses nas quais é cabível a desconsideração. Nesse caso, aplica-se a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica, em que basta o desatendimento de crédito titularizado perante a sociedade, por conta da insolvência ou falência da pessoa jurídica, para atingir o patrimônio dos sócios.

A *primeira hipótese* prevista na legislação consumerista é no caso do abuso de direito – que representa o exercício não regular de um direito (*caput*). A *segunda hipótese* é nos casos de excesso de poder – que diz respeito aos administradores que praticam atos para os quais não têm poder –, à violação ao contrato social ou ao estatuto, à infração à lei e aos fatos ou atos ilícitos (*caput*). A *terceira hipótese* é no caso de falência, insolvência e encerramento das atividades provocadas por má administração (*caput*). Por fim, a *quarta*

36. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial 1.729.554*. Relator: Luis Felipe Salomão. DJ: 06.06.2018. RSTJ, 2018. Disponível em: [ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1706279&num_registro=201703068310&data=20180606&formato=HTML]. Acesso em: 13.11.2019.

37. 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.

hipótese será aplicável sempre que a autonomia patrimonial for um obstáculo ao ressarcimento ao prejuízo causado ao consumidor (§ 5º)³⁸.

Fábio Ulhoa Coelho³⁹ apresenta críticas ao texto do art. 28 do CDC, uma vez que as causas elencadas no segundo e terceiro itens anteriores não dizem respeito à desconsideração da personalidade jurídica, mas, sim, a temas societários diversos, sendo, no primeiro caso, referente à responsabilidade do sócio ou do representante legal por ato ilícito próprio, e, no segundo caso, referente à má administração, cuja personalidade jurídica não impede o ressarcimento dos danos pelo gestor.

Ademais, o autor apresenta comentários com relação às disposições do art. 28, § 5º, que possibilitará a desconsideração sempre que a autonomia for um obstáculo ao prejuízo causado, restringindo sua interpretação somente para os casos de “sanções impostas ao empresário, por descumprimento de normas protetivas dos consumidores, de caráter não pecuniários”, como “a proibição de fabricação de produtos e a suspensão temporária de atividade ou fornecimento”.

Assim, deve ser restringida a aplicação, pois, caso contrário, serão contrariados os fundamentos teóricos da desconsideração; as disposições do *caput* do mesmo artigo; e porque a interpretação literária seria o mesmo que eliminar o instituto da pessoa jurídica do campo do direito do consumidor⁴⁰.

Diante desse contexto de relação da empresa com os consumidores, com os clientes, importante o excerto de Meneghetti de que “o verdadeiro líder é aquele que sabe servir”⁴¹. Essa compreensão é interessante para o verdadeiro empresário que buscar ser líder de mercado e exemplo para os concorrentes e colaboradores; pois o saber servir, atrelado ao saber fazer, mostra-se fundamental para possibilitar que se tenha clientes leais, que procuram aqueles serviços por ser diferente, por ter um toque especial, justamente decorrente daquele modo diverso de servir, de atender e fazer o negócio.

Quando se tem a devida compreensão da importância que desempenha o saber servir e o saber fazer bem o próprio negócio, é possível garantir clientes satisfeitos que não só são leais àquela empresa, àquela marca, mas que também pagam o preço com gosto e possuem respeito pela atividade desenvolvida pelo empresário. Essa compreensão possibilita que o empresário tenha dinheiro, respeito e lealdade, não só do cliente, mas de todo o conjunto operativo: fornecedores, concorrentes, sociedade etc.

O verdadeiro empresário líder é aquele que sabe servir seu cliente. Por outro lado, em muitas situações, empresários falidos, alguns colaboradores, os pobres, não possuem esse entendimento, e acabam desprezando ou não dando o devido valor que merece o

38. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 266-268.

39. COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2. p. 50.

40. COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2. p. 51-52.

41. MENEGHETTI, Antonio. *A psicologia do líder*. 5. ed. Recanto Maestro: Ontopsicológica Editora Universitária, 2013a. p. 67.

cliente⁴². O que, inevitavelmente, leva o negócio, cada vez mais, para longe do sucesso, da realização, do ganho econômico.

2.3. Pressupostos na Consolidação das Leis do Trabalho

Passa-se agora à análise dos pressupostos previstos na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). A legislação trabalhista dispõe acerca da desconsideração da personalidade jurídica nos arts. 2º, § 2º, 8º e 855-A, inexistindo pressupostos específicos para a aplicação da teoria, sendo os sócios responsabilizados independente de qualquer prova de abuso da personalidade jurídica.

O art. 2º, § 2º⁴³, prevê a desconsideração da personalidade jurídica com a responsabilização solidária das empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico com relação às obrigações decorrentes da relação de emprego. Não há pressupostos específicos, bastando ser empresas do mesmo grupo econômico⁴⁴.

Por outro lado, o art. 8º e o § 1º⁴⁵ dispõem que a Justiça do Trabalho utilizará do direito comum como fonte subsidiária do direito do trabalho na falta de disposição legal. Em razão disso, na prática, usa-se, por analogia, a disposição do art. 28, § 5º, do CDC, que prevê que a mera insuficiência financeira da empresa acarreta responsabilidade direta dos sócios.

Destaca-se, ainda, o acréscimo do art. 885-A⁴⁶ com o advento da nova CLT, que prevê a instauração do incidente de desconsideração da Personalidade Jurídica do art. 133

42. MENEGHETTI, Antonio. *A psicologia do líder*. 5. ed. Recanto Maestro: Ontopsicológica Editora Universitária, 2013a. p. 68.

43. Art. 2. § 2º. Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico, serão responsáveis solidariamente pelas obrigações decorrentes da relação de emprego.

44. TOMAZETTE, Marlon *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 275.

45. Art. 8º. As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

§ 1º. O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho.

46. Art. 855-A. Aplica-se ao processo do trabalho o incidente de desconsideração da personalidade jurídica previsto nos arts. 133 a 137 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 – Código de Processo Civil.

[...]

§ 2º. A instauração do incidente suspenderá o processo, sem prejuízo de concessão da tutela de urgência de natureza cautelar de que trata o art. 301 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 Código de Processo Civil.

do CPC, bem como a suspensão do processo principal ao longo do seu processamento⁴⁷ (art. 855-A, § 2º).

Analisando essa questão por uma outra ótica, Carla Di Bernardo⁴⁸ traz um exemplo com relação à contratação de um empregado, em que questões de segurança no local de trabalho e direito dos trabalhadores devem ser observados, pois o empregador pode vir a responder com o seu patrimônio pessoal. Esse responder com seu patrimônio pessoal é justamente a desconsideração da personalidade jurídica na relação trabalhista, uma vez que o empresário, em casos de descumprimentos das obrigações trabalhistas ou até mesmo acidente do trabalho, será chamado pessoalmente a fazer frente ao débito em aberto ou a uma possível indenização ao empregado.

Nessa senda, ponto pertinente a ser analisado diz respeito à relação entre o empresário e os colaboradores, que pode gerar problemas de vários gêneros e ordens. Meneghetti⁴⁹, por meio de uma analogia com a teoria atômica, aplicável ao mundo dos negócios, considera o empresário como se fosse o núcleo do átomo e os colaboradores, funcionários, como se fossem os “elétrons” que o circunda.

Assim, deve se ter em mente que o núcleo operativo de uma empresa será sempre do mesmo modo, enquanto os mesmos elétrons elípticamente girarem ao seu entorno. Porém, o empresário deve verificar os “elétrons”, diga-se, colaboradores, que trabalham na empresa, principalmente para manter uma constante eficiência e bom desempenho no *business*. Meneghetti destaca que a atenção deve ser redobrada especialmente com os “fidelíssimos”, que estão mais próximos ao líder, que, se deixar, “lavam seus pés”. Normalmente, são poucos, de um a três.

Essa atenção com os “fidelíssimos” é necessária por dois motivos: porque eles *parasitam o líder*, de todas as formas, enquanto possuem poder, bem como o instrumentalizam, de modo a se fazerem grandes perante os outros; e porque *afastam os melhores novos*, isto é, afastam do líder os jovens colaboradores que possuem maior potencial e capacidade, justamente aqueles que contribuem com sua empresa.

Nesse contexto, é uma boa sugestão, de tempo em tempo, reavaliar a situação dos próprios colaboradores, principalmente dos mais próximos, os que se dizem fiéis. Se for preciso, será melhor demitir ou afastar da empresa os colaboradores que não contribuem para o crescimento do negócio, mas, de modo contrário, levam-no ao fracasso.

Ainda, se a situação estiver mais crítica, deve-se investigar todas as partes da empresa que não funcionam e, pouco a pouco, melhorá-la, lembrando que, no início, do pouco se

47. BRASIL. Lei 13.467, de 13 de julho de 2017. *Altera a Consolidação das Leis do Trabalho*. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/13467.htm]. Acesso em: 18.11.2019.

48. DI BERNARDO, Carla. O conhecimento de alguns fatores fiscais e jurídicos que normalmente são subestimados pelos jovens como facilitação à liberdade de iniciativa privada futura. In: MENEGHETTI, Antonio. *Psicologia empresarial*. São Paulo: FOIL, 2013. p. 68.

49. MENEGHETTI, Antonio. *Antonio Meneghetti sobre... A riqueza como arte de ser*. Recanto Maestro: Fundação Antonio Meneghetti, 2016. p. 107.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

fez o muito, constituiu-se uma sociedade, um contexto, pessoas foram envolvidas, “recordando que, quando do nada ele construiu tudo, não havia medo de nada”⁵⁰. Essa mesma vivacidade é fundamental novamente.

Para ajudar o empresário na seleção dos seus colaboradores, nos casos de necessidade de retomada da atividade, ou, até mesmo, para possibilitar contratações mais assertivas, com uma visão mais a longo prazo e buscando minimizar problemas futuros, sugere-se a observância por parte do empresário de oito pontos para a escolha dos colaboradores. Cada critério em uma balança valorativa de 1 (um) a 10 (dez) pontos, o futuro colaborador deve atingir ao menos 7 (sete) pontos em cada um⁵¹.

Os três primeiros pontos são: valor social, valor profissional e valor econômico. No *valor social*, o empresário contratante busca compreender como os outros (pessoas da sociedade) enxergam a personalidade desse possível colaborador. Evitando contratar pessoas com, por exemplo, precedente de drogas, desequilíbrio ou anomalia social, porque não reforçam a imagem do líder e do negócio. No *valor profissional*, busca-se entender o que sabe fazer aquele possível futuro colaborador e como pode contribuir para a empresa e para os interesses do líder. O sujeito deve ter atitude ou experiência e deve demonstrá-las. No *valor econômico*, avalia-se o quanto aquela pessoa poderá ganhar ou quanto já possui.

Os próximos três são: valor de ambição, biológico e legal. No *valor de ambição*, busca-se verificar o quanto de ambição possuiu aquele futuro colaborador, se ele tem vontade de ser mais e fazer mais. Não basta ser muito inteligente se não tiver ambição, projeto e vontade de fazer mais. No *valor biológico*, busca-se identificar como a pessoa é de saúde, se tem uma presença que instiga confiança, se apresenta uma graça, fascínio e simpatia. No *valor legal*, o empresário deve verificar se o sujeito não possui problemas com a lei, se ele entende o sistema legal, se não é um ingênuo, de modo a contratar alguém que tenha inteligência para manobrar as relações legais.

Por derradeiro, os últimos dois pontos são: valor de confiança e valor potencial ou virtual. No *valor de confiança*, o contratante busca ver o quanto de confiança pode ser depositada naquele indivíduo. Busca-se um colaborador leal e coerente com relação àquilo que se espera na relação de trabalho. Assim, pode-se investir em colaboradores que possuem capacidade de personalidade e negócios, que ajudem o líder e a empresa. No *valor potencial, ou virtual*, o empresário busca saber qual é o nível da pulsão do Em Si ôntico do possível futuro colaborador. Ninguém possuiu um Em Si ôntico igual ao de outro ser humano, sendo necessário escolher alguém que possua um Em Si de alta virtualidade. O empresário deve buscar entender o quanto aquele sujeito pode crescer e, se ainda pode crescer, investir em seu crescimento. Por outro lado, deve evitar perder tempo insistindo no crescimento de pessoas que já chegaram ao seu potencial máximo.

50. MENEGHETTI, Antonio. *Antonio Meneghetti sobre... A riqueza como arte de ser*. Recanto Maestro: Fundação Antonio Meneghetti, 2016. p. 110.

51. MENEGHETTI, Antonio. *Psicologia empresarial*. São Paulo: FOIL, 2013b. p. 107-111.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

Portanto, os oito pontos apresentados servem como ferramenta ao empresário no momento de realizar a contratação de novas pessoas, possibilitando uma contratação assertiva, com olhos no longo prazo, de funcionários que fazerem bem a si mesmos, às suas vidas à empresa.

2.4. Pressupostos no Código Tributário Nacional

O Código Tributário Nacional (CTN) trata acerca da desconsideração da personalidade jurídica no art. 135 e incisos⁵², em que prevê a responsabilidade pessoal e direta dos diretores e sócios pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Assim, constata-se que os pressupostos são: excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

Destaca-se que parte da doutrina defende a inaplicabilidade da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no direito tributário, uma vez que prevê a responsabilidade pessoal e direta dos administradores, gestores ou representantes da pessoa jurídica, porquanto não se cogita o uso indevido da pessoa jurídica. Essa parcela da doutrina parece mais correta e adequada, considerando as questões teóricas da desconsideração. Outra parcela defende a aplicação somente nos casos que estejam presentes os requisitos previstos no art. 50 do Código Civil⁵³.

Com relação à segunda corrente doutrinária, quando utilizada, destaca-se que a jurisprudência vem se firmando no sentido de aplicar os requisitos previstos no art. 50 do Código Civil para os casos de desconsideração da personalidade jurídica nas relações tributárias. Embora se entenda correta a primeira corrente, a medida, mesmo assim, mostra-se razoável, pois o artigo mencionado possui requisitos objetivos mais seguros que devem estar presentes para a aplicação da teoria.

Os atingidos pela desconsideração são os administradores/sócios que detinham poder de controle, de gestão, ou tenham participado ou se beneficiado. Minoritário, sem poder de gestão e sem participação ou benefício não respondem (REsp 786.345⁵⁴).

52. Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I – as pessoas referidas no artigo anterior;

II – os mandatários, prepostos e empregados;

III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

53. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 279.

54. BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. *Recurso Especial 786.345*. Relator: Humberto Gomes de Barros. *DJe*: 26.11.2008. Disponível em: [ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=606342&num_registro=200501663480&data=20081126&formato=PDF]. Acesso em: 18.11.2019.

Nesse cenário, é interessante a abordagem de Carla Di Bernardo⁵⁵, que explica que a ação “que se está fazendo hoje poderá ser” indagada “pelo fisco em uma amanhã”, como determinadas relações econômicas com uma pessoa; possuir quantidade expressiva de dinheiro de terceiros em sua própria conta-corrente; administrar uma sociedade somente no papel, emprestando o nome para terceiros, entre outros.

Se dessas operações alguma obrigação tributária não for cumprida, principalmente na hipótese de ser administrador de uma sociedade em que de fato não se atua, estando com o nome somente nos documentos, haverá uma provável chance de ser o administrador chamado a responder pela obrigação tributária juntamente com a sociedade empresarial à qual administra. Como visto, havendo infração à lei, ao estatuto ou ao contrato social, o administrador, gerente, diretores, sócios podem ser chamados a responder pela via da desconsideração da PJ, sendo esses alguns exemplos de casos passíveis de desconsideração.

2.5. Pressupostos na Lei Ambiental

A Lei 9.605/98, que trata acerca de condutas lesivas ao meio ambiente, dispõe, no art. 4º,⁵⁶ expressamente acerca da desconsideração da personalidade jurídica. Nesse sentido, poderá ser aplicada a teoria da desconsideração da personalidade jurídica sempre que a autonomia patrimonial for um obstáculo ao ressarcimento do prejuízo causado ao meio ambiente⁵⁷. Ou seja, o único requisito é que a autonomia patrimonial seja um obstáculo ao ressarcimento do prejuízo causado.

Marlon Tomazette⁵⁸ e Fábio Ulhoa Coelho⁵⁹ apresentam críticas com relação ao texto do art. 4º, defendendo que, para a desconsideração da personalidade jurídica, deve ficar demonstrado o uso indevido da autonomia patrimonial, com o intuito fraudulento ou abuso de direito. Sustenta Tomazette não ser caso de aplicação da teoria menor e afirma Coelho a confusão do legislador do instituto da desconsideração com outras figuras do direito societário, entre outros comentários.

55. DI BERNARDO, Carla. O conhecimento de alguns fatores fiscais e jurídicos que normalmente são subestimados pelos jovens como facilitação à liberdade de iniciativa privada futura. In: MENEGHETTI, Antonio. *Psicologia empresarial*. São Paulo: FOIL, 2013. p. 67.

56. Art. 4º. Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.

57. BRASIL. Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. *Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências*. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm]. Acesso em: 18.11.2019.

58. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 271-272.

59. COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2. p. 53.

O Professor Antonio Meneghetti⁶⁰ expõe que “os empresários têm a responsabilidade de uma atividade”, a qual não se pode fazer sozinho, sendo necessário o ato de delegar a “colaboradores, funcionários, sócios, profissionais de apoio” etc. Nesse sentido, o ato de delegar deve ser realizado com responsabilidade, pois, em caso que envolva dano ambiental, se o especialista falhar, tanto a sociedade empresária (pessoa jurídica) como os sócios respondem com seus patrimônios para a tentativa de revitalização da área, com base no dispositivo supracitado.

Além da Lei, é importante considerar também que é nutritiva a relação do homem com o meio ambiente, não por imposição legal, mas porque somos parte dele. Por isso, devemos nos tornar responsáveis e conscientes, evitando a destruição da natureza, seja por parte de uma operação empresarial, seja mesmo por parte de toda e qualquer atividade, da mais simples que seja, realizada pelo ser humano⁶¹.

2.6. Pressupostos na Lei Antitruste

A Lei 12.529/2011, seguindo o mesmo trilho do CDC, positivou a desconsideração da personalidade jurídica no art. 34⁶², aplicável quando ocorrer infração à ordem econômica, como nos casos de cartéis, preço predatório e outras infrações⁶³. Os casos autorizadores da desconsideração da personalidade jurídica são os mesmos previstos no *caput* do art. 28 do CDC.

Dessa forma, havendo infração à ordem econômica, poderá ser desconsiderada a personalidade jurídica nos casos de (i) abuso de direito, (ii) excesso de poder, infração à lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social, bem como nos casos de (iii) falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade decorrente da má administração.

Nesse contexto, o empresário, ao começar atuar em uma determinada área, precisa ter uma visão completa da situação do mercado em que atua. Essa visão completa envolve: os clientes, fornecedores, colaboradores e os concorrentes. Também precisa conhecer as exigências e proibições legais fixadas pelo Estado, como essas decorrentes da Lei Antitruste, tanto do Estado em que se produz como do Estado para o qual se vende.

60. MENEGHETTI, Antonio. *Psicologia empresarial*. São Paulo: FOIL, 2013b. p. 159.

61. MENEGHETTI, Antonio. *Antonio Meneghetti sobre... Projeto terra*. Recanto Maestro: Fundação Antonio Meneghetti, 2017. p. 20-22.

62. Art. 34. A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social.

Parágrafo único. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

63. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1. p. 271.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

A análise de mercado deve ser perene no tempo, buscando sempre ler a psicologia de necessidade do público-alvo que consome o produto fabricado ou que contrata o tipo de serviço que se presta, garantindo sempre um produto ou serviço dentro das expectativas e exigências que o mercado necessita e cumprindo, em conjunto, a legislação social para aquela atividade e para aquele lugar⁶⁴.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As sociedades empresárias exercem grande importância no contexto mundial e local, pois fazem girar a economia, por meio da fabricação de produtos, venda de mercadorias, prestação de serviços, nos mais diversos ramos e nichos de mercado; também são importantes pela criação de empregos, geração de riquezas, recolhimento de tributos aos cofres públicos.

Assim, para fomentar o investimento na iniciativa privada, criou-se o ente chamado de pessoa jurídica, bem como tipos societários que preveem a limitação de responsabilidade das pessoas que participam da empresa, garantindo menores riscos para os sócios e maior investimento nas empresas.

Entretanto, o uso adequado dos benefícios provenientes da pessoa jurídica é uma utopia e, em decorrência do seu mau uso, com vistas a prejudicar terceiros, surgiu a teoria da desconsideração da PJ, de modo a adequar a personalidade jurídica para o fim a que foi criada, restringindo, de um lado, a autonomia e, por outro, a limitação de responsabilidade.

Nesse sentido, o desenvolvimento da presente pesquisa viabilizou a análise dos pressupostos previstos para a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica dentro dos diversos regramentos jurídicos brasileiros que a preveem, sendo eles: Código Civil, Código de Defesa do Consumidor, Consolidação das Leis do Trabalho, Código Tributário Nacional, Lei Ambiental e Lei Antitruste.

Entre os regramentos, o Código Civil é o que possui pressuposto objetivo mais coerente e que garante maior segurança jurídica, qual seja, a demonstração do abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade (utilização dolosa da PJ) ou confusão patrimonial (ausência de separação de fato entre os patrimônios dos sócios e da PJ), sendo que, com o advento da Lei 13.874/2019, o legislador conceituou esses termos. Destaca-se que a insolvência não é requisito para desconsideração da PJ, conforme jurisprudência do STJ analisada e doutrina.

O CDC e a Lei Antitruste preveem os mesmos pressupostos, que são: (i) abuso de direito, (ii) excesso de poder, infração à lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social, bem como nos casos de (iii) falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade decorrente da má administração. A lei consumerista ainda prevê uma

64. MENEGHETTI, Antonio. *Psicologia empresarial*. São Paulo: FOIL, 2013b. p. 434-435.

VENTURINI JUNIOR, Amauri José; CANGELOSI, Annalisa. Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia. *Revista de Direito Privado*. vol. 106. ano 21. p. 151-173. São Paulo: Ed. RT, out.-dez./2020.

quarta hipótese, que é aplicável sempre que a autonomia patrimonial for um obstáculo ao ressarcimento ao prejuízo causado ao consumidor. Essa mesma hipótese será aplicável na legislação ambiental, quando for um obstáculo ao ressarcimento do prejuízo causado ao meio ambiente.

Na legislação trabalhista, aplica-se a desconsideração da personalidade jurídica de modo a responsabilizar solidariamente empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico pelas obrigações decorrentes da relação de emprego. Não há pressupostos específicos, basta serem empresas do mesmo grupo econômico.

Por último, o Código Tributário Nacional prevê como pressupostos a demonstração de atos praticados pelos diretores e sócios com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto. Registre-se que parcela da doutrina entende pela inaplicabilidade da desconsideração da PJ, uma vez que a lei prevê a responsabilidade pessoal e direta dos sócios e diretores pelos atos mencionados, porque não se cogita o uso indevido da PJ.

Destaca-se que, através do estudo da Ontopsicologia, é possível constatar que, mais que depender de causas externas, os problemas a fundo, na raiz, sempre decorrem do estilo de vida do empresário (ou dos seus sócios, colaboradores, funcionários), que descuida dos negócios e muda o foco para outro âmbito da vida, o que, conseqüentemente, reflete no desempenho da atividade e muitas vezes, mesmo se em boa-fé, leva à prática de atos ilícitos, passíveis de aplicação da teoria da desconsideração da PJ.

Portanto, apresentados todos os pressupostos previstos nas diversas legislações do Brasil que tratam acerca da desconsideração da personalidade jurídica com as contribuições provenientes da Ontopsicologia, encerra-se esse trabalho.

REFERÊNCIAS

- BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito societário*. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2.
- DI BERNARDO, Carla. O conhecimento de alguns fatores fiscais e jurídicos que normalmente são subestimados pelos jovens como facilitação à liberdade de iniciativa privada futura. In: MENEGHETTI, Antonio. *Psicologia empresarial*. São Paulo: FOIL, 2013.
- DIDIERJR., Fredie. *Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica*. Disponível em: [www.frediedidier.com.br/wp-content/uploads/2012/02/aspectos-processuais-da-desconsideracao-da-personalidade-juridica.pdf]. Acesso em: 13.12.2019.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil: direito de empresa*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 8.
- FERRARA, Francesco. *Trattato di diritto civile italiano*. Roma: Athenaeum, 1921.

- MENEGHETTI, Antonio. *Manual de ontopsicologia*. 4. ed. Recanto Maestro: Ontopsicológica Editora Universitária, 2010.
- MENEGHETTI, Antonio. *A arte de viver dos sábios*. 4. ed. Recanto Maestro: Ontopsicológica Editora Universitária, 2012.
- MENEGHETTI, Antonio. *A psicologia do líder*. 5. ed. Recanto Maestro: Ontopsicológica Editora Universitária, 2013a.
- MENEGHETTI, Antonio. *Psicologia empresarial*. São Paulo: FOIL, 2013b.
- MENEGHETTI, Antonio. *O Em Si do homem*. 5. ed. Recanto Maestro: Ontopsicológica Editora Universitária, 2015.
- MENEGHETTI, Antonio. *Antonio Meneghetti sobre... A riqueza como arte de ser*. Recanto Maestro: Fundação Antonio Meneghetti, 2016.
- MENEGHETTI, Antonio. *Antonio Meneghetti sobre... Projeto terra*. Recanto Maestro: Fundação Antonio Meneghetti, 2017.
- REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 2.
- TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1.

PESQUISAS DO EDITORIAL

Veja também Doutrinas relacionadas ao tema

- A desconsideração da personalidade jurídica e a garantia do contraditório e da ampla defesa no Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), de Eduardo Medeiros Silva e Rildo Mourão Ferreira – *RDP_{PRIV} 80/129-145 (DTR\2017\2568)*; e
- Desconsideração da personalidade jurídica e garantias fundamentais do processo: ônus da prova e ônus da argumentação, de Gustavo Osna – *RePro 305/331-353 (DTR\2020\7909)*.

REVISTA DE
DIREITO PRIVADO
RDPPriv

ANO 21 • 106 • OUTUBRO-DEZEMBRO • 2020

Pandemia, Covid-19, licença compulsória e projetos de lei: uma equação a ser enfrentada • Condição suspensiva, condição resolutive e pressuposição: breves considerações críticas • Corretagem no direito brasileiro • A cláusula de *take or pay* no direito privado brasileiro: qualificação, regime e aplicação • Desconsideração da personalidade jurídica: uma análise dos diferentes pressupostos previstos na legislação brasileira com os contributos da ontopsicologia • Apontamentos ao projeto de reforma da Lei de Recuperação de Empresas e sua análise econômica • Vício do produto e do serviço no Código de Defesa do Consumidor • Obrigação alimentar dos avós: (re)pensando os limites da natureza subsidiária e complementar da prestação • Casamento em sogradio • Sociedade digital e as novas tendências do testamento: possibilidades e limites • A desconsideração da personalidade jurídica de empresas, a lesão ao patrimônio dos sócios e o Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica (IDPJ) • Em torno da responsabilidade tributária.

ISSN 1517-6290



4 2 7 1 2 9 9 9

 THOMSON REUTERS®