

Incidente de desconsideração da personalidade jurídica com pedido de tutela provisória de urgência

---

Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da (...)

Processo n. (...) – em fase de execução

Urgente: requer apreciação de pedido de tutela provisória de urgência

(...), por seus procuradores (documento 1), vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, propor em face de (...), RG nº (...), inscrito no CPF sob o nº (...), domiciliado na Rua (...), o competente

Incidente de desconsideração da personalidade jurídica,

o que faz com supedâneo nos arts. 133 a 137 do Código de Processo Civil e nos argumentos de fato e de direito a seguir aduzidos:

Depois de inúmeras tentativas de o exequente, sem sucesso, levar a efeito a penhora de bens da executada aptos à satisfação da execução, consta nos cadastros da Receita Federal do Brasil (anexo), sua qualidade como inapta e inativa.

Se isto não bastasse, consta na JUCESP (anexa) endereço datado do ano de 2007, consistente num único cômodo de uma pequena casa, feito de depósito (fotos – laudo pericial de avaliação – autos da precatória), bem como não possui movimentação/ativos financeiros em seu nome (fls...).

Nada obstante, os requeridos constituíram nova sociedade, com o mesmo objeto social (documento...) que funciona normalmente, sem, contudo, honrar com as dívidas da sociedade ora executada.

Assim, resta evidente que, realmente, promoveram o encerramento irregular e fraudulento, com o firme propósito de lesar credores, das atividades da executada, eis que deixaram de cumprir com a exigência legal de promover a baixa em seu registro.

A conduta representa o desleal comportamento dos sócios da executada perante os credores da pessoa jurídica que representam, denotando claro desinteresse pelo deslinde da presente ação.

De fato, a executada, mediante a atuação de seus sócios, causou enormes prejuízos ao exequente, que culminaram no débito ora executado e agora se escusa de satisfazê-lo, sendo que, inclusive, não mais existe fisicamente, tendo transferido todas as suas máquinas, equipamentos e funcionários, enfim, o seu fundo empresarial para a nova sociedade, deixando com a executada apenas as dívidas, o que aniquila a possibilidade de existir bens em seu nome.

Em suma, depara-se com a flagrante situação de desvio de finalidade da pessoa jurídica executada, vez que os sócios, constituíram nova sociedade com o mesmo objeto social.

Notoriamente, o presente caso configura verdadeiro abuso da personalidade jurídica.

Registre-se que, patentemente, os sócios da executada ocultam-se indevidamente atrás do véu da personalidade jurídica, que não possui qualquer condição de satisfazer o débito em litígio (fls...).

A situação *sub judice* sempre foi rechaçada pelo mundo jurídico, nos termos da “teoria da desconsideração da personalidade jurídica”, cuja diretriz consiste em possibilitar o alcance de bens dos responsáveis pela empresa devedora, com o cunho de direcioná-los à reposição do patrimônio dos credores lesados.

Todavia, a teoria em apreço deixou de ser mera “teoria” para ingressar, finalmente, na legislação, sendo acolhida pelo direito positivo em seus reais contornos.

A Lei 10.406, de 10.01.2002, dispõe no seu artigo 50, *verbis* (ou art. 28 do CDC se houver relação de consumo):

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

É certo que o desvio de finalidade caracteriza-se pelo uso da pessoa jurídica como escudo ou fachada, tendo em mira acobertar sócios e administradores de práticas fraudulentas, desviando-se, claramente, dos objetivos da sociedade e causando lesão a terceiros.

Destarte, faz-se medida imperativa estender a responsabilidade da executada aos bens particulares de seus sócios, pois é imprescindível coibir o abuso da personalidade jurídica ora demonstrado.

Por aplicar-se ao caso em testilha, traz-se à colação comentário sobre o tema, constante do “Repertório de Jurisprudência IOB”:

“(…) Os bens dos sócios da empresa executada podem ser alcançados no respectivo processo de execução, pelo fato de a empresa ter encerrado suas atividades de forma irregular, não possuindo outro patrimônio capaz de garantir suas dívidas. O Tribunal negou provimento ao recurso baseando-se no fato de a empresa ter encerrado suas atividades de forma irregular, que é indício suficiente para permitir que os bens dos sócios possam ser alcançados no processo de execução. (...) A desconsideração permite que o magistrado, afastando o véu da estrutura formal da personalidade jurídica, nela penetre para atingir e vincular a responsabilidade dos sócios, visando impedir a consumação de fraudes e abusos de direito levados a cabo através da personalidade jurídica e que lesam terceiros (...) Assim, o Novo Código Civil admite a excussão de bens particulares dos sócios, pelas dívidas da sociedade, apenas no caso de abuso da personalidade jurídica, que alcançam o desvio de finalidade e a confusão patrimonial” (Comentário IOB – Ac. un. da 8ª C. Civ. do TJRJ – AC 17.031/2002 – Rel. Des. Carpena Amorim – j 24.09.2002 – Repertório de Jurisprudência IOB nº 06-2003 –

3/20049 – p. 135).

Não se olvide que a pessoa jurídica existe e deve ser usada por ser um instrumento importantíssimo da economia de mercado.

Contudo, é reprovável que seja utilizada como objeto de abusos por parte de seus representantes.

O certo é que se tornou comum ocorrer casos como este, ou seja, as sociedades contraem em seu nome inúmeras obrigações, não restando, porém, bens em seu patrimônio suficientes à satisfação dos débitos, de modo que os sócios ficam com os ganhos e o prejuízo fica com os credores e com a sociedade.

Para coibir situações como esta é que a personalidade jurídica, muito embora seja reconhecida pela lei como um instrumento imprescindível ao exercício da atividade empresarial, não foi transformada num dogma intangível.

Em verdade, a personalidade jurídica das sociedades “*deve ser usada para propósitos legítimos e não deve ser pervertida*” (WORMSER, I Maurice, *Disregard of corporate fiction and allied corporation problems*. Washington: Beard Books, 2000, p. 9, tradução livre de “*it must be used for legitimate business purposes and must not be perverted*”).

Portanto, caso tais propósitos sejam desvirtuados, torna-se inconcebível prevalecer a separação patrimonial entre a pessoa jurídica e os seus membros, os quais devem ser responsabilizados.

Com tais contornos, Fábio Ulhoa Coelho assim define a desconsideração:

“O juiz pode decretar a suspensão episódica da eficácia do ato constitutivo da pessoa jurídica, se verificar que ela foi utilizada como instrumento para a realização de fraude ou de abuso de direito” (*Desconsideração da personalidade jurídica*. São Paulo: RT, 1989, p. 92).

Note-se, claramente, que a desconsideração da personalidade jurídica é momentânea e excepcional, retirando-se sua autonomia patrimonial, a fim de estender os efeitos de suas obrigações à pessoa de seus sócios ou administradores, com o fim de coibir o desvio da função da pessoa jurídica, perpetrada pelos mesmos.

É cediço que, para tanto, é necessário que se configure a fraude ou abuso de direito relacionado à autonomia patrimonial. *In casu*, verifica-se o, exhaustivamente demonstrado, abuso de direito, representado pelo desvio de função da pessoa jurídica da executada.

Em suma, “é abusivo qualquer ato que por sua motivação e por seu fim, vá contra o destino, contra a função do direito que se exerce” (JOSSERRAND, Louis. *Del abuso de los derechos y otros ensaios*. Bogotá: Temis, 1999, p. 5, tradução livre de “es abusivo cualquier acto que, por sus móviles y por su fin, va contra el destino, contra la función del derecho que se ejerce”).

O “mau uso” da personalidade jurídica da executada caracteriza-se

justamente pela utilização do direito para fins diversos dos quais deveriam ser buscados, o que, primordialmente, autoriza a desconsideração.

Nesse sentido, veja-se o entendimento dos Tribunais sobre o tema:

“Desconstituição da personalidade jurídica. Tentativas infrutíferas de localização de bens aptos à satisfação do crédito exequendo. Inteligência do artigo 50 do Código Civil. Recurso provido” (TJSP – 0148937-98.2013.8.26.0000 – *Agravo de Instrumento – Relator Sérgio Rui – Comarca: São Paulo – Órgão julgador: 22ª Câmara de Direito Privado – Data do julgamento: 17.10.2013 – Data de registro: 11.11.2013 – Outros números: 01489379820138260000*).

“Execução de título judicial. Executada pessoa jurídica. Encerramento de suas atividades de forma irregular. Configuração do abuso do direito e fraude. Desconsideração da personalidade jurídica da sociedade. Possibilidade da constrição direta sobre os bens particulares dos sócios. Art. 50 do Código Civil Recurso improvido” (TJSP – 2032273-47.2013.8.26.0000 – *Agravo de Instrumento – Relator J. B. Franco de Godoi – Comarca: Sertãozinho – Órgão julgador: 23ª Câmara de Direito Privado – Data do julgamento: 27.11.2013 – Data de registro: 28.11.2013 – Outros números: 20322734720138260000*).

“Cumprimento de sentença. Ausência de bens idôneos à satisfação do crédito. Encerramento irregular. Índícios de fraude (desvio de finalidade). Desconsideração da personalidade jurídica. Requisitos verificados, sem prejuízo de impugnação posterior. Recurso provido, com observação” (TJSP – 2045159-78.2013.8.26.0000 – *Agravo de Instrumento – Relator(a): Cauduro Padin – Comarca: São Paulo – Órgão julgador: 13ª Câmara de Direito Privado – Data do julgamento: 03.12.2013 – Data de registro: 03.12.2013 – Outros números: 20451597820138260000*).

“Executada pessoa jurídica cujas atividades foram paralisadas. Pretensão dos exequentes de desconsideração da personalidade jurídica e localização de bens particulares dos sócios para garantia da execução. Admissibilidade. Sócios que não colaboram na indicação de bens da pessoa jurídica ainda existente. Agravo provido” (1º *Tacivil – 2ª Câm.; Al nº 1.101.089-8-SP – Rel. Juiz Cerqueira Leite – j. 26.06.2002; v.u.*).

Desta feita, a desconsideração, claramente positivada como uma forma de repressão ao abuso na utilização da personalidade jurídica, é medida imperativa sob pena de comprometer toda a estabilidade proporcionada pelo ordenamento jurídico, sendo inadmissível que os credores sofram prejuízos em decorrência da má gestão dos negócios da empresa devedora, a qual culminou em sua extinção irregular.

Faz-se assim mister a constrição de bens particulares dos sócios da executada, os quais utilizaram a figura da pessoa jurídica da executada para locupletarem-se ilicitamente.

Resta inegável a responsabilidade subsidiária dos sócios da executada neste caso, devendo estes arcar com o pagamento do crédito exequendo.

Requerimento

*Ex positis*, nos termos dos arts. 134 e 135 do Código de Processo Civil, requer digno-se Vossa Excelência:

a) Determinar a imediata comunicação da instauração do presente incidente ao distribuidor para as anotações devidas (§ 1º do art. 134 do CPC);

b) A suspensão do processo até o final julgamento do presente incidente (§ 3º do art. 134 do CPC).

c) A citação dos sócios da executada para apresentar manifestação, querendo, no prazo de 15 (quinze) dias (art. 135 do CPC);

d) Ao final, desconsiderar a personalidade jurídica da executada, integrando os seus sócios, abaixo qualificados, no polo passivo da presente ação, possibilitando-se, assim, o alcance de bens dos mesmos, os quais garantirão o débito em litígio:

(...)

e) Nos termos dos arts. 294 e 297 do Código de Processo Civil, a concessão de tutela provisória de urgência, autorizando o emprego imediato do sistema de penhora eletrônica (“Bacenjud”) em face dos referidos sócios, razão pela qual desde já se junta as custas exigidas para a providência.

Termos em que,

Pede deferimento.

Data

Advogado (OAB)