

APLICABILIDADE DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JÚRIDICA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Marcilene Pereira da Silva Moura¹

Pedro Henrique Villa Barbosa

RESUMO

Valendo-se do presente estudo desenvolve-se análise com o escopo de apresentar o instituto da desconsideração da personalidade jurídica no tocante ao Código de Defesa do Consumidor, destacando a relevância deste no que tange a necessidade de zelar pela boa-fé, proibidade nas relações estabelecidas entre indivíduos. O presente trabalho expõe conceito do instituto, sua evolução histórica e sua aplicação no Novo Código Civil, em especial, no Código de Defesa do Consumidor. Outrossim, examina se tal instituto considera absoluto ou relativo o princípio da autonomia patrimonial, o qual concede à pessoa jurídica, patrimônio próprio, apartado do patrimônio dos membros que a compõem. Ademais apresenta-se fundamentos que embasam as Teorias Maior e Menor, as quais regem a disregard doctrine, bem como, aprecia a adoção da Teoria Maior, pelo caput e adoção da Teoria Menor, pelo §5º, ambos do art. 28 do CDC. Ressalta-se que, a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica tutela, de maneira mais eficaz, o direito do consumidor. Insta salientar a imensurável relação da temática exposta com elementos fundamentais preconizados como pilares pela Carta Magna, vez que por se tratar de discussões afetas a propriedade, lealdade e defesa dos hipossuficientes configurando como defesa da igualdade real, denota-se seu relevo social.

Palavras-chave: Desconsideração. Personalidade Jurídica. Consumidor. Autonomia patrimonial.

¹Acadêmica do décimo período de Direito, pela Universidade de Rio Verde, Campus Caiapônia, GO.

²Orientador ; Professor da Universidade de Rio Verde Campus Caiapônia.

1 INTRODUÇÃO

Por intermédio do presente trabalho propõe-se apresentar análise teórica acerca do tema Desconsideração da Personalidade Jurídica, abordando elementos fundantes e aspectos controvertidos de interesse social.

O instituto da desconsideração da personalidade jurídica tem a finalidade de coibir os abusos da pessoa jurídica, uma vez que, como regra geral o patrimônio particular dos sócios não se confunde com o patrimônio da sociedade.

No que tange à pessoa jurídica concebe-se que esta consiste em sujeito passível de direitos e obrigações cabendo a ela via de regra a responsabilidade por seus atos e fatos jurídicos. Entretanto, excepcionalmente admite-se a desconsideração da personalidade em situações que revelem ato ou conduta ilícita e uso abusivo de sua condição para acarretar danos a outrem valendo-se de subterfúgios como a ocultação patrimonial, permitindo nestas circunstâncias a adoção de medidas tais como os bens dos sócios responderem diretamente pelas obrigações contraídas pela pessoa jurídica.

A desconsideração da personalidade é um instrumento de coerção do mal-uso da pessoa jurídica, podendo superar momentaneamente a autonomia patrimonial e buscar no patrimônio dos sócios o suficiente para saldar obrigações contraídas em virtude do mal-uso da pessoa jurídica desde que presentes os requisitos legais.

O intuito da norma estampado e destacado como sendo o motivador para criação desta em razão das violações e do uso indevido que desvirtua e ofende os propósitos do bem comum exigem a adoção de medidas por parte do Estado que visem assegurar o equilíbrio, a ordem e a preservação dos mandamentos legais, carecendo de ponderação e aplicação dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade como instrumentos que garantam a decisão equilibrada e uso dos mecanismos coercitivos em situações em que estiver presente de forma límpida o manifesto interesse em descumprir os preceitos legais valendo-se do instrumento para fins diversos daqueles que motivaram sua criação.

Desse modo, a problemática gira em torno da Desconsideração da Personalidade Jurídica e sua utilização como instrumento jurídico, bem como discussão acerca de seu escopo.

Assim indaga-se a autonomia patrimonial e a responsabilidade dos sócios é absoluta ou relativa em caso de desconsideração da personalidade jurídica.

Nesta esteira, possível elencar as seguintes hipóteses: i) a desconsideração da personalidade jurídica é utilizada como instrumento jurídico e tem como finalidade precípua resguardar danos a terceiros permitindo em situações determinadas que os bens dos sócios que se utilizam da pessoa jurídica como subterfúgio para causar prejuízos a terceiros de boa fé e visando utilizar da pessoa jurídica como meandro que lhe proteja de consequências e responsabilização por condutas ilícitas; b) o princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica por demonstrar incomensurável relevância, no tocante à proteção dos bens dos sócios, não é considerado absoluto, posto que, em situações excepcionais poderá ser atingida; c) nos casos em que não houver viabilidade e possibilidade de imputar diretamente ao sócio controlador ou representante legal da pessoa jurídica tal questão será relativa; e d) a personalidade jurídica fora criada pelo Estado com o escopo de incentivar a atividade econômica, verifica-se que esta se propõe a contribuir e assegurar a observância da função social e do desenvolvimento econômico do país, entretanto, tem sido usada em determinadas situações como escudo e mecanismo para fraudar terceiros.

2 ASPECTOS GERAIS ACERCA DA PESSOA FÍSICA E JURÍDICA

Inicialmente insta como premissa essencial a exposição e análise acerca do que se considera pessoa jurídica e natural. Vislumbra-se de forma límpida no Código Civil (BRASIL, 2002) que este refere-se a duas espécies de pessoas; físicas ou natural e jurídicas.

A pessoa física ou natural conforme define a teoria natalista para adquirir a personalidade basta tão somente que nasça com vida, a partir desse momento contrai direitos e obrigações, importante destacar que o atributo jurídico que abrange a pessoa natural é a que lhe fora outorgada (GONÇALVES, 2011).

Neste diapasão verifica-se ensinamento de Gonçalves (2010, p. 94) ao discorrer sobre o tema: “a personalidade é, portanto, o conceito básico da ordem jurídica, que se estende a todos os homens, consagrando-a na legislação Civil e nos direitos constitucionais de vida, liberdade e igualdade”.

Desse modo resta evidente que a personalidade é inerente ao ser humano desde o nascimento com vida, sem violação dos bens mais importantes para a existência humana.

Após desenvolver esclarecimentos acerca da pessoa natural indispensável avançar aos estudos da Pessoa Jurídica.

A Pessoa Jurídica é constituída na forma da lei, ou seja, a lei que empresta a personalidade jurídica “nada mais é que um conjunto de pessoas ou de bens, dotados de personalidade jurídica própria e constituídos na forma da lei, para a consecução de fins comuns”. (GONÇALVES, 2010, p. 215)

Neste sentido Maria Helena Diniz (2010, p. 299) sustenta que: “a pessoa jurídica é a conquista das pessoas naturais para alcançar os fins almejados e reconhecidas pelo ordenamento jurídico”.

A personalidade jurídica passa a existir a partir do registro dos atos constitutivos de modo que, o ordenamento atribui sua personalidade e assim deseja que esta seja direcionada para obtenção de sua finalidade.

2.1 PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO PATRIMONIAL

A referida autonomia é dada a pessoa jurídica a partir do registro no órgão competente (junta comercial), conforme preceitua o Art.20 do Código Civil de 1916, que dispõe “as pessoas jurídicas tem existência distinta da de seus membros”. Referido código previa de forma explícita que os bens particulares dos sócios não se confundem com a pessoa jurídica, por se tratar de personalidades distintas entre si. Embora esse princípio não tenha sido reproduzido dessa forma no código civil de 2002 trouxe a previsão implicitamente, sendo que em situações excepcionais poderá atingir os bens dos sócios ou administradores em determinadas obrigações.

Nesse diapasão, é o entendimento de Coelho (2011, p. 138) ao lecionar que:

A pessoa jurídica não se confunde com as pessoas que a compõem. Este princípio, de suma importância para o regime dos entes morais, também se aplica à sociedade empresária. Tem ela personalidade jurídica distinta da de seus sócios; são pessoas inconfundíveis, independentes entre si.

Essa separação patrimonial protege o patrimônio dos sócios, que não se valem da Pessoa Jurídica para prática de fraudes.

Assim a autonomia não deve ser usada como passaporte para cometimento de fraudes. Desse modo, Gonçalves (2010, p. 249) “Pessoas inescrupulosas têm-se aproveitado desse

princípio, com a intenção de se locupletarem em detrimento de terceiros, utilizando a pessoa jurídica como espécie de ‘capa’ ou ‘véu’ para proteger seus negócios escusos”.

A regra consubstancia que a pessoa jurídica possui patrimônio distinto dos sócios, ou seja, não se misturam, entretanto, caso o indivíduo se valha dessa imunidade patrimonial para executar prática no sentido de beneficiar a si próprio e lesar terceiros a referida conduta deverá ser desconsiderada.

Nesta esteira, corrobora Venosa (2011, p. 285) ao aduzir que:

Assim, quando a pessoa jurídica, ou melhor, a personalidade jurídica for utilizada para fugir a suas finalidades, para lesar terceiros, deve ser desconsiderada, isto é, não deve ser levada em conta a personalidade técnica, não deve ser tomada em consideração sua existência, decidindo o julgador como se o ato ou negócio houvesse sido praticado pela pessoa natural (ou contra a pessoa jurídica). Na realidade, nessas hipóteses, a pessoa natural procura um escudo de legitimidade na realidade técnica da pessoa jurídica, mas o ato é fraudulento e ilegítimo. Imputa-se responsabilidade aos sócios e membros integrantes da pessoa jurídica que procuram burlar a lei ou lesar terceiros. Não se trata de considerar sistematicamente nula a pessoa jurídica, mas, em caso específico e determinado, não a levar em consideração. Tal não implica, como regra geral, negar validade à existência da pessoa.

A separação do patrimônio dos sócios com a pessoa jurídica é a proteção dada a esta por meio da autonomia patrimonial posto que, no registro deve expressar qual será a finalidade, evitando condutas em que sócios e administradores manuseiem inadequadamente tal mecanismo com o fito de praticar ilícitos.

3 ORIGEM HISTÓRICA DA TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

A desconsideração da personalidade jurídica tem seu advento a partir de preceitos nos Estados Unidos, Inglaterra e Alemanha, por intermédio de decisões jurisprudenciais, que autorizam o Poder judiciário levantar o véu da sociedade e adentrar no patrimônio dos sócios quando esta fora utilizada como escudo para fraude.

Desse modo, Mesquita (2010, p. 01), sobre o aludido referencial histórico dispõe que:

Salomon vs Salomon & Co. Ltda”, julgado na Inglaterra em 1897. No referido precedente, o Senhor Aara Salomon, um comerciante individual, resolveu constituir sociedade com sua mulher e cinco filhos. A sociedade foi fundada, então, com um capital de 20.006 ações, reservando-se 20.000 ações para a propriedade do mencionado comerciante individual, e as outras 06, à de sua mulher e filhos, sendo uma para cada. Para integralizar suas ações o Sr. Salomon transferiu à sociedade o fundo de comércio que possuía a título individual. Como o fundo de comércio valia mais do que 20.000 ações, o Sr. Salomon tornou-se credor da diferença, tendo instituído a seu favor uma garantia real. A sociedade, depois, tornou-se insolvente e foi dissolvida. Durante a liquidação, o Sr. Salomon pretendeu receber seu crédito, por contar com uma garantia real, privilegiadamente em relação aos demais credores. Houve, então, um conflito entre o Sr. Salomon e o liquidante, que levada às barras dos Tribunais, foi vencido, como eu disse, nas instâncias inferiores pela sociedade, sob o argumento de que o Sr. Salomon se confundia com a pessoa jurídica, constituída apenas para fraudar credores.

A justiça inglesa decidiu em primeiro grau por desconsiderar a pessoa jurídica da sociedade constituída por Aaron, alicerçada em fundamentos de que ocorrera fraude no negócio, atingindo seu patrimônio particular. Posteriormente esta decisão fora reformada, entendendo que a sociedade não possuía nenhum vício na sua formação.

A decisão em comento fora levada à instância superior e reformulada, mitigando grande parte do desenvolvimento doutrinário a respeito da teoria em tela, alegada decisão judicial servira como diretriz para julgamento de casos análogos posteriormente.

Segundo Nunes (2013, p. 783) “a capacidade imaginativa do ser humano, muitas vezes utilizada para praticar o bem, de outras vezes é gasta na operação de todo o tipo de fraude e enganação”. Conforme verificado anteriormente a pessoa jurídica possui autonomia patrimonial perante seus sócios desde que não seja utilizada para o fim que fora criada.

Assim a desconsideração da personalidade jurídica consiste em teoria criada para afastar momentaneamente a autonomia patrimonial que as pessoas jurídicas possuem como forma de viabilizar as obrigações contraídas. Consiste em instrumento para coibir o mau uso da pessoa jurídica.

O mecanismo em questão representa possibilidade de imputar responsabilidade patrimonial para determinados atos para pessoa diferente daquela que originalmente seria cabível.

Nesse sentido Fábio Ulhoa Coelho (2012, p.555) dispõe que:

A teoria da desconsideração da pessoa jurídica (ou do superamento da personalidade jurídica) não questiona o princípio da autonomia patrimonial, que continua válido e eficaz ao estabelecer que, em regra, os membros da pessoa jurídica não respondem pelas obrigações desta. Trata-se de aperfeiçoamento da teoria da pessoa jurídica, através da coibição do mau uso de seus fundamentos.

O objetivo da teoria da desconsideração da personalidade jurídica (*disregard of legal entity* ou *piercing the veil*) é exatamente possibilitar a coibição da fraude, sem comprometer o próprio instituto da pessoa jurídica, isto é, sem questionar a regra da separação de sua personalidade e patrimônio em relação a seus membros. Em outros termos, a teoria tem o intuito de preservar a pessoa jurídica e sua autonomia, enquanto instrumentos jurídicos indispensáveis à organização da atividade econômica, sem deixar ao desabrigo terceiros vítimas de fraude.

A desconsideração da personalidade jurídica configura instrumento jurídico para atender caso determinado e específico e não prejudicar a pessoa jurídica ou seja desconsidera momentaneamente para proteger o terceiro de boa-fé quando vítima de fraude.

3.1 DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO DIREITO BRASILEIRO

Aludida discussão percebe abordagem no direito brasileiro por volta dos anos de mil novecentos e setenta por Rubens Requião, nesse momento as decisões eram alicerçadas em jurisprudências, analisando somente critérios de abuso de direito e fraude.

Neste contexto Rubens Requião entende que fraude é caracterizada como elemento subjetivo dolo, ou seja, tem a intenção de prejudicar terceiros, o abuso de direito caracteriza-se pelo uso impróprio do direito daquele que a lei atribui competência, devendo neste caso ser considerado desvio de finalidade.

A positivação no direito brasileiro ocorrera nas relações de consumo na década de 90 com o advento do Código de Defesa do Consumidor prevendo a possibilidade de desconsideração da pessoa jurídica de forma generalizada, confrontando com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais consolidados à época, posteriormente surgem outras normas tais como; lei Antitruste, Ambiental dentre outras.

O projeto do Código Civil de 2002, que tramitou por aproximadamente três décadas positivou o entendimento doutrinário e jurisprudencial, possibilitando a desconsideração quando houver desvio de finalidade, confusão patrimonial caracterizados pela fraude e abuso de direito, pode o juiz a requerimento da parte ou do ministério público quando necessário

intervir no processo buscar no patrimônio dos sócios o suficiente para satisfação de dívidas que foram contraídas pela pessoa jurídica.

Referidos procedimentos não estavam alicerçados ou positivados de forma expressa em nenhum dispositivo legal. Portanto, o Código de Processo Civil de 2015, prevê de forma clara tal procedimento, considerando que essa medida pode ser requerida em qualquer fase do processo: de conhecimento, cumprimento de sentença, e no cumprimento de sentença fundada em título extrajudicial.

3.2 REQUISITOS PARA APLICAÇÃO DA TEORIA

No tocante a desconsideração da personalidade jurídica a doutrina apresenta duas teorias que desdobram de acordo com o grau de exigência sendo elas: teoria maior e teoria menor.

Neste diapasão, Andriighi (2004, p. 02) apresenta o seguinte posicionamento:

Para fins de conceituação, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica é conhecida como aquela que permite ao juiz desconsiderar a autonomia jurídica da personalidade da empresa e da personalidade de seus sócios, toda a vez que a sociedade tiver sido utilizada para fins ilegais ou que acarretem prejuízo a seus credores.

Assim sendo, vislumbra-se sua conotação e aplicação nas hipóteses em que a pessoa jurídica for usada como escudo para prática de ilicitude valendo-se desta para benefício próprio ou obstáculo ao pagamento e reparação de dano.

3.2.1 Teoria Maior

A teoria maior é adotada pelo Código Civil toda vez que houver desvio de finalidade e confusão patrimonial.

A teoria em comento corresponde a maior inovação prevista no Código Civil e apresenta maior exigência e complexidade em sua aplicação, de forma que esta somente será desconsiderada em caso de abuso da personalidade jurídica por parte dos sócios e esta por sua vez se desdobra em mais duas teorias quais sejam, a teoria objetiva e subjetiva.

Nesta esteira, o Código Civil, dispõe em seu art. 50 que:

Em caso de abuso da 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. (BRASIL, 2002)

Essa desconsideração não pode ser realizada de ofício, posto que, o juiz depende de requerimento das partes ou do Ministério Público quando couber intervir no processo.

A teoria maior é considerada subjetiva quando houver fraude ou abuso de direito considerado como desvio da finalidade para o qual fora constituída devendo se provar o dolo, de outra banda a teoria maior objetiva é caracterizada pela confusão patrimonial diante dos casos que não puder separar o patrimônio da pessoa jurídica dos sócios.

Nesse mesmo sentido sustenta Gagliano (2014, p. 283) que:

No primeiro caso, desvirtuou-se o objeto social, para se perseguirem fins não previstos contratualmente ou proibidos por lei. No segundo, a atuação do sócio ou administrador confundiu-se com o funcionamento da própria sociedade, utilizada como verdadeiro escudo, não se podendo identificar a separação patrimonial entre ambos.

Insta considerar que no desvio de finalidade a pessoa jurídica se desvirtua para atos diversos dos fins que o ordenamento propugnou, posto que na confusão patrimonial dificulta ou mesmo impossibilita a separação do patrimônio social com o dos sócios.

3.2.2 Teoria Menor

Segundo Fabio Ulhôa Coelho a referida teoria se afasta da autonomia patrimonial toda vez que houver inadimplemento em face do credor ou se tornar insolvente já se considera possível a desconsideração da personalidade jurídica.

Nesse mesmo sentido a lição proposta por Gonçalves (2010, p. 251) considera que:

A teoria menor, que considera o simples prejuízo do credor motivo suficiente para a desconsideração. [...] não se preocupa em verificar se houve ou não utilização fraudulenta do princípio da autonomia patrimonial, nem se houve ou não abuso da personalidade. Se a sociedade não possui patrimônio, mas o sócio é solvente, isso basta para responsabilizá-lo por obrigações daquela.

A teoria em comento é aplicada com menor rigidez, evidenciando que o simples ato de tornar insolvente ou inadimplente a pessoa jurídica poderá ser desconsiderada causando insegurança aos sócios.

Cabe registrar que referida teoria, adotada pelo código de defesa do consumidor necessita de menos requisitos para desconsiderar, buscar a satisfação do consumidor, vez que é considerado a parte mais vulnerável na relação de consumo.

4 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O Código de Defesa do Consumidor corresponde à primeira legislação brasileira e específica a dispor de forma expressa acerca da possibilidade da desconsideração, fundada no princípio da dignidade da pessoa humana buscando o equilíbrio, nas relações de consumo.

Segundo Nunes (2013), referido Código fora determinação trazida pelo art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, tanto em denominação quanto imposição, mostrando estreita ligação com a Constituição Federal.

Tendo em vista que a Carta Magna apresenta preocupação com a defesa do consumidor, inclusive propugnando pela criação do código, visando garantir ao consumidor a proteção do Estado nas relações de consumo considerando sua vulnerabilidade diante da falta de conhecimento jurídico, técnica e econômico.

Referido diploma legal adota a teoria menor de forma objetiva considerando o consumidor como parte passível de maior fragilidade diante do fornecedor que possui amparo da autonomia patrimonial da pessoa jurídica, tendo em vista que o consumidor é considerado a parte hipossuficiente da relação jurídica.

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.

Neste diapasão Fábio Ulhôa Coelho preconiza que para desconsiderar a pessoa jurídica deve haver lesão ao patrimônio do consumidor, o artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor apresenta de forma genérica tal possibilidade, cabendo considerar que nesta hipótese existem outros remédios, como responsabilidade direta dos sócios ou administradores, sendo desnecessária a desconsideração da pessoa jurídica para responsabilizá-los.

6 OBJETIVOS

6.1 OBJETIVO GERAL

Demonstrar que a desconsideração da personalidade Jurídica consiste em instrumento jurídico que possibilita ao credor adentrar nos bens dos sócios da sociedade devedora para alcançar a satisfação de seu crédito, bem como, possibilita a coibição da fraude e preservação da empresa e terceiro de boa-fé.

6.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Demonstrar a relevância do princípio da autonomia patrimonial, considerando a necessidade de garantir proteção aos bens dos sócios.
- Identificar a necessidade de aplicar aos casos concretos a razoabilidade tendo em vista que o princípio da autonomia patrimonial não pode ser utilizado como subterfúgios para violação de direito de terceiros.
- Demonstrar que a aplicação da desconsideração pode ser absoluta ou relativa em relação aos sócios ou administradores.

7 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICO

A pesquisa fora desenvolvida a partir de análise qualitativa, se submetendo a um processo de análises teóricas, baseada em marcos teóricos a respeito do tema em pauta, cujo método usado é o bibliográfico, a forma de pesquisa a ser desenvolvida ocorrera por fonte direta em: livros, legislações dentre outros.

A pesquisa científica é um processo formal e sistemático de busca de resposta para problemas, previamente definidos, mediante o emprego de procedimentos científicos. (GIL, 1994, p.43)

De acordo com Ruiz, o método científico é “[...] um instrumento utilizado pela ciência na sondagem da realidade, mas um instrumento formado por um conjunto de procedimentos, mediante os quais os problemas científicos são formulados e as hipóteses científicas são examinadas”. Sua aplicação varia conforme o objeto da Ciência.

8 RESULTADOS/ANÁLISES E DISCUSSÃO

A pessoa física ou natural de acordo a teoria natalista, para adquirir personalidade basta tão somente que nasça com vida; a partir desse momento contrai direitos e obrigações na ordem jurídica (GONÇALVES 2011).

De outra banda, a Pessoa Jurídica é o conjunto de vontade humana, constituída na forma da lei para consecução de fins determinados. Esta recebe a personalidade jurídica a partir do registro dos atos constitutivos, passando a ter, via de regra, autonomia patrimonial distinta dos membros que a compõe, com isso a eficácia do ato passa a ser “*ex nunc*” ou seja não retroage para atingir obrigações que foram contraídas antes da inscrição ou registro, por ter natureza constitutiva somente produzirá efeitos para o futuro.

Entretanto quando for utilizada indevidamente com o intuito de fraudar credores, poderá em casos excepcionais ser desconsiderada negando o absolutismo da personalidade jurídica e relativizando seus efeitos. (GONÇALVES, 2010; DINIZ, 2010)

O Código de Defesa do Consumidor fora criado à luz da Constituição Federal encontrando nesta amparo e tendo fim garantir o cumprimento de princípios basilar, de singular importância, o princípio dignidade da pessoa humana que visa resguardar o consumidor de todo e qualquer risco, a vulnerabilidade do consumidor por ser a parte mais frágil na relação de consumo, garantindo condições de igualdade com o fornecedor ou empresário. A proteção do consumidor deve ser pautada na boa fé.

O Código de Defesa do Consumidor adota a teoria menor como mecanismo para desconsiderar a pessoa jurídica, toda vez que a personalidade for utilizada para causar prejuízo ao consumidor.

A teoria maior assim chamada, por necessitar de mais requisitos para desconsiderar a personalidade jurídica é adotada pelo código civil sempre que houver desvio de finalidade, quando a pessoa jurídica for utilizada para fins diversos do que fora constituída ou pela confusão patrimonial, quando não puder separar o patrimônio da pessoa jurídica do sócios. (Gagliano 2014).

Considerando os requisitos da teoria maior e menor a autonomia patrimonial se relativiza diante de cada caso concreto atingindo o patrimônio dos sócios.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base no exposto, verifica-se o direcionamento acerca do estudo do instituto da desconsideração da personalidade jurídica frente a legislação consumerista. Conceituando a desconsideração da personalidade jurídica, tal como ferramenta do direito utilizada para adentrar ao patrimônio pessoal do sócio, componente de determinada pessoa jurídica, que utilizar da pessoa jurídica com a finalidade de praticar atos que sejam abusivos ou fraudulentos à lei.

Observa-se que a desconsideração da personalidade jurídica não possui o escopo de colidir ou afrontar o princípio da autonomia patrimonial, de maneira oposta, tem o objetivo de protegê-lo de fraudes e abusos que sócios venham cometer sob a proteção da pessoa jurídica, ocasionando a confusão patrimonial.

Neste caso, a Teoria Maior, aceita pelo Código Civil, defende que a desconsideração somente será empregada caso seja comprovada a fraude à lei ou quando houver abuso de direito praticados pelos sócios de uma pessoa jurídica, provocando a confusão patrimonial, com ou sem ânimo em sua conduta.

A respeito da Teoria Menor adotada pelo Código de Defesa do Consumidor, por trazer mais benefícios aos consumidores, alude que a personalidade jurídica pode ser desconsiderada desde que haja comprovação de insolvência por parte da pessoa jurídica, ou seja, que esta não possua capital social suficiente para desempenhar suas obrigações frente aos credores e/ou terceiros. Portanto, para a Teoria Menor, poderá ocorrer a desconsideração, independentemente de prova de abuso, fraude ou confusão entre os patrimônios. Conforme análise do artigo 28 do CDC admite-se, expressamente, a desconsideração da personalidade jurídica. Assim sendo, fora possível identificar visível existência de conflito entre a aplicação da desconsideração da

personalidade jurídica nas relações de consumo, em conformidade com o caput, ou com o §5º do artigo.

Isso ocorre posto que, o caput segue preceitos da Teoria Maior, aplicada pela legislação civilista, enquanto o §5º, segue os mandamentos da Teoria Menor.

Desta forma, existe preocupação na doutrina de que tal instituto, defendido pelo §5º do art. 28 do CDC, possa ser usada por consumidores mal intencionados que queiram se aproveitar das pessoas jurídicas e, por meio dessa abertura que este instituto oferece, qual seja, apenas com a comprovação da insolvência da empresa, alcancem o patrimônio dos sócios da empresa, mesmo sem a comprovação de que estes tenham agidos com abuso ou com o intuito de fraudar à lei.

Não obstante, conclui-se, que diante de tal vulnerabilidade e hipossuficiência imputada aos consumidores, aparenta ser adequada a aplicação da Teoria Menor, elucidada pelo §5º do art. 28 do Código de Defesa do Consumidor, facilitando para que os consumidores possam ser ressarcidos de danos e/ou prejuízos que lhe sejam produzidos por meio das pessoas jurídicas, ainda que estas não possuam capital social suficiente para cumprir com seus encargos, adentrando ao patrimônio dos sócios.

***APPLICABILITY OF DISCONTINUATION OF JURIDICAL
PERSONALITY IN THE CONSUMER DEFENSE CODE***

ABSTRACT

This scientific article aims to present the institute of the disregard of legal personality in the consumer protection code through bibliographical and descriptive research of the subject, with the use of doctrinal works. This paper presents the concept of the institute, its historical evolution and its application in the New Civil Code and, in particular, the Code of Consumer Protection. It also examines whether disregarding considers absolute or relative the principle of autonomy, which grants the legal entity, its own equity, apart from the equity of the members that compose it. By presenting foundations that support the Major and Minor Theories, which govern disregard doctrine. In addition, it appreciates the adoption of the Major Theory, by the caput and adoption of the Lesser Theory, by §5, both of art. 28 of the CDC. Finally, it concludes that the lesser theory of disregard of legal personality is that which more effectively protects the right of the consumer.

Keywords: Disregard. Legal personality. Consumer. Theories. Patrimonial autonomy.

REFERÊNCIAS

ANDRIGHI, F. N. *Desconsideração da personalidade jurídica no Código de Defesa do Consumidor e no Novo Código Civil*. Brasília, DF, 2004. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br//dspace/handle/2011/602>>. Acesso em: set.2018.

BRASIL. *Código Civil*, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Organização dos textos, notas remissivas e índices por Anne Joyce Angher. Editora Rideel, 2015.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília. 1988. Organização dos textos, notas remissivas e índices por Anne Joyce Angher. Editora Rideel, 2015.

_____. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Institui o Código de Defesa do Consumidor. Brasília, 1990. Organização dos textos, notas remissivas e índices por Anne Joyce Angher. Editora Rideel, 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*, vol.1. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. *Curso de Direito Comercial*, vol.2.5º ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DINIZ, Maria Helena. *Manual de direito civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, v.1, 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil*, volume I: parte geral / Pablo Stolze Gagliano, Rodolfo Pamplona Filho. – 16 ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2014.

GIL, A. C. *Métodos e Técnicas de pesquisa social*. 4.ed. São Paulo: Atlas, 1994.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*, volume I : parte geral / Carlos Roberto Gonçalves. – 8. ed. – São Paulo: Saraiva, 2010. GRINOVER, Ada Pellegrini. “Da desconsideração da pessoa jurídica”. *Revista Jurídica*. São Paulo, v. 320, jun. 2004.

_____. *Direito civil brasileiro: parte geral*. v. 1. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

JUSTI, J.; VIEIRA, T. P. *Manual para padronização de trabalhos de graduação e pós-graduação lato sensu e stricto sensu*. Rio Verde: Ed. UniRV, 2016.

NUNES, Luis Antônio Rizzato. *Curso de Direito do Consumidor: com exercícios*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NUNES, Rizzato. *Curso de Direito do Consumidor*. 8ª edição. Editora Saraiva, 2013.

REQUIÃO, R. *Curso de Direito Comercial*. Volume 1. Editora Saraiva, 2011

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil. Parte Geral* / Sílvio de Salvo Venosa. – 11 ed. – São Paulo: Atlas, 2011. – (Coleção direito civil; v. 1).