



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LAVRAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

MÁRCIA DE LIMA

**RECUPERAÇÃO JUDICIAL E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE
JURÍDICA: UMA ANÁLISE ACERCA DA NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 50 DO
CÓDIGO CIVIL**

LAVRAS-MG

2020

MÁRCIA DE LIMA

**RECUPERAÇÃO JUDICIAL E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE
JURÍDICA: UMA ANÁLISE ACERCA DA NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 50 DO
CÓDIGO CIVIL**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte das
exigências do curso de graduação em
Direito.
Orientador: Prof. Me. Robson Soares
Leite.

LAVRAS-MG

2020

Ficha Catalográfica preparada pelo Setor de Processamento Técnico da
Biblioteca Central do UNILAVRAS

L732r	<p>Lima, Márcia de. Recuperação judicial e desconsideração da personalidade jurídica: uma análise acerca da nova redação do artigo 50 do código civil/ Márcia de Lima. – Lavras: Unilavras, 2020. 45.; il.</p> <p>Monografia (Graduação em Direito) – Unilavras, Lavras, 2020. Orientador: Prof. Robson Soares Leite.</p> <p>1. Recuperação judicial. 2. Despersonalização. 3. Pessoa jurídica. 3. Requisitos. I. Leite, Robson Soares (Orient.). II. Título.</p>
-------	---

MÁRCIA DE LIMA

**RECUPERAÇÃO JUDICIAL E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE
JURÍDICA: UMA ANÁLISE ACERCA DA NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 50 DO
CÓDIGO CIVIL**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte das
exigências do curso de graduação em
Direito.

APROVADA EM: 19/11/2020

ORIENTADOR

Prof. Me. Robson Soares Leite/UNILAVRAS

MEMBRO DA BANCA

Prof. Pós-Dr. Denilson Victor Machado Teixeira/UNILAVRAS

LAVRAS-MG

2020

AGRADECIMENTOS

Primeiro agradeço a Deus que esteve ao meu lado e me deu força, ânimo e fé para não desistir e continuar lutando por este meu sonho e objetivo de vida. A Ele toda honra toda glória e todo louvor para sempre, amém!

A esta instituição tão imponente eu agradeço pelo ambiente propício à evolução e crescimento, porque só com um clima tão inspirador é que se atingem os grandes objetivos.

Ao longo de todo meu percurso eu tive o privilégio de trabalhar de perto com os melhores professores. Sem eles não seria possível estar aqui hoje de coração repleto de orgulho.

Um agradecimento infinito ao meu orientador Prof. Me. Robson Soares Leite que teve muita paciência e que soube me guiar e fazer encontrar o meu caminho.

À minha família e amigos quero deixar uma palavra de gratidão por terem me apoiado, acreditado na minha capacidade e por não me deixarem desistir.

Por fim, agradeço a todos os que de alguma forma tornaram possível este trabalho, peço a Deus que dê a vocês muitas e grandes bênçãos.

“O Senhor é minha força e o meu escudo; nele confiou o meu coração, e fui socorrido: pelo que o meu coração salta de prazer, e com o meu canto o louvarei”
(Salmos, 28:7).

*“A justiça não consiste em ser neutro
entre o certo e o errado, mas em
descobrir o certo e sustentá-lo, onde quer
que ele se encontre, contra o errado.”*

Theodore Roosevelt

RESUMO

Introdução: Este trabalho apresenta uma análise dos principais pontos acerca da recuperação judicial e desconsideração da personalidade jurídica relacionada à nova redação do artigo 50 do Código Civil. **Objetivo:** Analisar a possibilidade de conciliar a preservação da empresa mantendo-se os direitos creditórios que os credores possuem. **Metodologia:** Foi realizada uma revisão bibliográfica de teor qualitativo e descritivo. **Resultados:** O instituto da desconsideração da personalidade jurídica visa garantir aos credores o pagamento de seus créditos, objetivando a manutenção da integridade da empresa, buscando atingir diretamente os bens dos sócios que cometeram um ilícito por meio do abuso da pessoa jurídica. O intuito é garantir a segurança do mercado, inibir fraudes e ainda garantir a segurança jurídica do ordenamento patrimonial. A modificação do texto legal do artigo 50 do Código Civil trazida pela Lei nº 13.874 de 2019, instaurou novos conceitos, como para os termos do desvio de finalidade e a confusão patrimonial. **Conclusão:** É possível concluir que o processo de recuperação judicial é de suma importância para auxiliar empreendedores a superarem a crise de sua empresa. Entretanto, com a alteração do artigo 50 do Código Civil da Lei nº 13.874 de 2019 foi possível perceber-se que atualmente existem maiores dificuldades para a solicitação da desconsideração. Por tanto, para conciliar a preservação da empresa e os direitos dos credores, sugere-se que este instituto seja avaliado por um modelo multidisciplinar para não ocorrer à promoção de qualquer abusividade na utilização desse instituto.

Palavras-chave: Recuperação judicial; despersonalização; pessoa jurídica; requisitos

ABSTRACT

Introduction: This paper presents an analysis of the main points about judicial reorganization and disregard of legal personality related to the new wording of article 50 of the civil code. **Objective:** To analyze the possibility of reconciling the preservation of the company while maintaining the credit rights that creditors have. **Methodology:** A qualitative and descriptive bibliographic review was carried out. **Results:** The institute of disregarding legal personality aims to guarantee creditors the payment of their credits, aiming at maintaining the integrity of the company, seeking to directly reach the partners' assets, where they committed an offense through the company. The aim is to guarantee the security of the market, inhibit fraud and also guarantee the legal security of the patrimonial order. The modification of the legal text of article 50 of the Civil Code brought by Law No. 13,874 of 2019, introduced new concepts, such as for the terms of misuse of purpose and confusion of assets. **Conclusion:** It is possible to conclude that the judicial reorganization process is of paramount importance in helping traders to overcome their company's crisis. However, with the amendment of article 50 of the Civil Code of Law No. 13,874 of 2019 it was possible to realize that currently there are greater difficulties in requesting disregard. Therefore, to reconcile the preservation of the company and the rights of creditors, it is suggested that this institute be evaluated by a multidisciplinary model so as not to promote any abuse in the use of that institute. **Keywords:** Judicial recovery; depersonalization; legal person; requirements

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Art.	Artigo
n.	Número
p.	Página
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJMG	Tribunal de Justiça de Minas Gerais
§	Parágrafo

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 REVISÃO DE LITERATURA	10
2.1 A RECUPERAÇÃO JUDICIAL	10
2.1.1 Classificação da Crise Econômica em um Empreendimento.....	14
2.1.2 Fases da Recuperação Judicial	15
2.1.3 Requisitos para Concessão da Recuperação Judicial.....	16
2.1.4 O Instituto da Falência	18
2.2 DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA	18
2.2.1 Origem.....	18
2.2.2 Pressupostos para Desconsideração da Personalidade Jurídica	20
2.2.3 Evolução da Desconsideração da Personalidade Jurídica no Brasil	21
2.3 O INSTITUTO DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA.....	22
2.3.1 Da Desconsideração Inversa da Personalidade Jurídica	28
2.4 DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DENTRO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL.....	29
2.4.1 Das Sociedades Limitadas e Sociedades Anônimas (S/A).....	30
2.4.2 Das Decisões Jurisprudenciais	32
3 CONSIDERAÇÕES GERAIS	35
4 CONCLUSÃO	36
REFERÊNCIAS	38

1 INTRODUÇÃO

O instituto da recuperação judicial, dentro do direito empresarial, possui uma carga de demasiada importância perante o direito brasileiro, devido à sua intervenção direta na economia e nos mais diversos setores econômicos que circundam o território nacional. A sua capacidade de manter empresas ativas em meio a suas piores crises e estabelecer uma base legal para o seu funcionamento, amparando os empresários em questões tributárias e de responsabilidade civil, impacta diretamente no sistema empresarial pátrio, elencando a sua aplicação à realidade prática brasileira.

Quando mencionados os preceitos e os procedimentos do código de processo civil no instituto da recuperação judicial, deve-se observar a atuação do sistema judiciário na tentativa de estabelecer uma nova margem de atuação das empresas abarcadas pela recuperação judicial. Uma vez que essa questão permite evidenciar a preocupação e o *animus* do judiciário na manutenção da economia em suas diversas faces e facetas, criando formas de se manter o funcionamento da empresa e que a sua recuperação, ante a possibilidade de falência, se dê de forma satisfatória perante o direito.

Em meio a esta atuação, os institutos processuais que antes alcançariam a empresa perdem sua força, fazendo com que a atuação do judiciário no sentido contencioso contra a empresa perca sua eficácia. Assim, quando evidenciada a atuação lesiva da empresa, por meio do devido processo legal, esta se encontra em situação de ser responsabilizada judicialmente por sua atuação. Contudo, com a recuperação judicial, perde-se a eficácia da prestação jurisdicional em meio ao processo decorrente, trazendo à tona a impossibilidade de cumprimento da responsabilização.

Todavia, ainda que pautada a recuperação judicial, existe a possibilidade de responsabilização da empresa perante as lesões provocadas e judicialmente comprovadas, através do instituto da desconsideração da personalidade jurídica.

Esse instituto, por meio de atuação judicial, ataca diretamente os bens dos sócios da empresa, de modo a cumprir a carga de responsabilização delimitada, a fim de se comprometer os sócios em sua atuação na empresa e na objetividade da prestação jurisdicional, para que aqueles lesados pela empresa tenham seu direito garantido à reparação.

Nesse contexto, esse trabalho busca analisar a possibilidade de conciliar a preservação da empresa mantendo-se os direitos creditórios que os credores possuem. Para atingir a resolução da questão aqui abordada objetiva-se apreciar os institutos da recuperação judicial e da desconsideração da personalidade jurídica em meio aos procedimentos e às normas processuais civis, de forma a delimitar a atuação do poder judiciário, dentro das particularidades da norma processual e do entendimento dos tribunais superiores, estabelecendo a possibilidade de utilização do instituto da desconsideração da personalidade jurídica durante o processo de recuperação judicial, a fim de cumprir a prestação jurisdicional e o efetivo balanço da justiça.

Para isso, o presente estudo consiste em uma revisão bibliográfica de teor qualitativo e descritivo, realizada por meio do método analítico pela a realização de uma revisão integrativa de artigos científicos e doutrinas. A revisão de literatura foi embasada em acordo com o título e por meio da plataforma: SciELO (Scientific Eletronic Library Online).

Foram utilizados como critério de seleção para os estudos: artigos originais em português e inglês do tipo revisional e observacional, transversal e de estudo de caso, desenvolvidos e publicados entre os anos de 2015 e 2020, em que se buscou evidenciar os resultados oriundos dessas pesquisas de acordo com o assunto de interesse. Para a seleção dos artigos utilizou-se dos seguintes descritores de seleção: Recuperação judicial; desconsideração da personalidade jurídica; recuperação judicial no processo civil; recuperação judicial e STF; recuperação judicial e STJ.

Essa revisão apresenta-se subdivida em tópicos. Em primeiro momento, trata-se sobre o instituto da recuperação judicial, a sua origem legal, seu conceito, suas características, seus objetivos e a sua forma de aplicação. Assim como também é tratado o interesse do Estado e dos credores do empresário devedor na manutenção da atividade empresarial daquela empresa que se encontra em uso da recuperação judicial.

Sopese-se a participação desta empresa no mercado e a sua ausência, de forma a analisar a viabilidade da manutenção de suas atividades em face da satisfação primária dos credores da relação.

Posteriormente, tratou-se sobre a desconsideração da personalidade jurídica, explanando sobre o histórico, conceito, pressupostos, hipóteses, aplicação e

importância do tópico para delimitar a sua aplicação dentro do Processo Civil, buscando gerar pressupostos para a exploração e para o entendimento do papel da desconsideração da personalidade jurídica para a manutenção de direitos e garantias fundamentais, bem como, da manutenção do objetivo de recuperação da empresa em questão.

Em seguida, descreveu-se a questão processual do incidente de desconsideração da personalidade jurídica na legislação brasileira, em que foram apresentadas as novas regulamentações, citação das partes e bases históricas desse assunto.

No quarto momento, abordou-se a questão da desconsideração da personalidade jurídica dentro do processo de recuperação judicial, buscando elucidar a utilização da desconsideração da personalidade jurídica dentro do processo de recuperação judicial, no qual aqueles detentores de um direito proveniente de uma lide judicial se encontravam sem meios para o recebimento de suas quantias devidas, necessárias para a sua sobrevivência e manutenção em sociedade.

Finalmente, tratou-se sobre as considerações gerais e conclusão sobre os tópicos descritos nesse trabalho, objetivando responder o problema de pesquisa a fim de facilitar o entendimento do leitor sobre a preservação da empresa mantendo os direitos creditórios dos credores.

Dessa forma, este trabalho tem elevada importância, pois permite analisar os princípios e os conceitos relativos à recuperação judicial e as implicações dentro do direito processual civil, além de estabelecer um paralelo entre a recuperação judicial e o instituto da desconsideração da personalidade jurídica.

Assim, o segundo instituto citado veio para garantir os direitos daqueles que se encontram em lide contra uma empresa em recuperação judicial e dependem do resultado desta para sobreviver direitos fundamentais à sua subsistência e manutenção saudável dentro do contexto social ao qual pertence.

Portanto, este trabalho permite o entendimento da recuperação judicial, dentro do direito empresarial, como também explica como a desconsideração pode ser utilizada como uma ferramenta de meios legais que possui potencial de diminuir fraudes contra execuções, sucedidas pela utilização do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica.

2 REVISÃO DE LITERATURA

2.1 A Recuperação Judicial

O instituto da recuperação judicial, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, encontra sua base legal e seu regramento de aplicação dentro da lei 11.101 de 2005, em que são estabelecidos os limites judiciais e extrajudiciais para a recuperação de empresas (CHAVES, 2017). A recuperação de empresas tem sido classificada em três categorias: ordinária (a judicial); recuperação extraordinária (a extrajudicial); e recuperação especial (a da ME ou da EPP).

Entretanto existem algumas interpretações que dizem que a recuperação especial pode ser considerada uma subespécie da recuperação ordinária (judicial), já que a recuperação da ME ou da EPP é uma recuperação judicial sem tantas características burocráticas (TEIXEIRA, 2012).

O poder judiciário consiste na ação judicial, com rito processual próprio, visando à solução para a crise econômica ou financeira da empresa. Diversamente, a recuperação extrajudicial consiste na convocação de credores para contratar dilação no prazo dos pagamentos ou diminuição dos valores no âmbito privado e contratual, mas que necessitam ainda de homologação do juízo judicial.

É um procedimento “alternativo” ou “extraordinário”, pois existe o procedimento da recuperação judicial, que é o ordinário. Denomina-se “extrajudicial”, pois as negociações são firmadas no âmbito privado, e não em um processo judicial, sendo apenas homologadas pelo juiz. Contudo, este trabalho visa análise tão somente da recuperação judicial de empresas (TEIXEIRA, 2012).

A lei 11.101/2005 veio para revogar o Decreto-lei n. 7.661/1945 (antiga concordata) que tinha como objetivo banir do mercado empresas que não fossem autossustentáveis, com problemas financeiros ou econômicos. A norma revogada baniu o empresário do mercado, por meio da liquidação do patrimônio do devedor para pagar as dívidas com credores (CHAVES, 2017).

Em contrapartida a disciplina deste instituto pauta os procedimentos de recuperação judicial, extrajudicial e de falência com uma visão mais moderna e prioriza a preservação da empresa sem que esta seja liquidada para pagamento de credores (CHAVES, 2017).

Quando comparada à legislação anterior, a lei 11.101 de 2005 trouxe diversos avanços jurídicos que visaram buscar a preservação da empresa, da sua real recuperação e possibilidade de nova atuação dentro do mercado econômico brasileiro:

Art. 50. I – concessão de prazos e condições especiais para pagamento das obrigações vencidas ou vincendas; II – cisão, incorporação, fusão ou transformação de sociedade, constituição de subsidiária integral, ou cessão de cotas ou ações, respeitados os direitos dos sócios, nos termos da legislação vigente; III – alteração do controle societário; IV – substituição total ou parcial dos administradores do devedor ou modificação de seus órgãos administrativos; V – concessão aos credores de direito de eleição em separado de administradores e de poder de veto em relação às matérias que o plano especificar; VI – aumento de capital social; VII – trespasse ou arrendamento de estabelecimento, inclusive à sociedade constituída pelos próprios empregados; VIII – redução salarial, compensação de horários e redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva; IX – dação em pagamento ou novação de dívidas do passivo, com ou sem constituição de garantia própria ou de terceiro; X – constituição de sociedade de credores; XI – venda parcial dos bens; XII – equalização de encargos financeiros relativos a débitos de qualquer natureza, tendo como termo inicial a data da distribuição do pedido de recuperação judicial, aplicando-se inclusive aos contratos de crédito rural, sem prejuízo do disposto em legislação específica; XIII – usufruto da empresa; XIV – administração compartilhada; XV – emissão de valores mobiliários; XVI – constituição de sociedade de propósito específico para adjudicar, em pagamento dos créditos, os ativos do devedor (BRASIL, 2005).

Os meios enumerados para preservação da empresa no art. 50 da Lei n. 11.101/2005, são categorizados como meios “típicos”, ou seja, a forma usual e prevista pelo artigo. Entretanto é autorizado o uso de meios “atípicos”, que não estão descritos neste artigo para conseguir se manter no mercado. Obviamente, qualquer possibilidade atípica será permitida desde que não atente à norma de ordem pública, à moral, à boa-fé e à função social do contrato. Além disso, poderá haver a combinação das possibilidades elencadas pela lei e outras não previstas pela norma (TEIXEIRA, 2012; CHAVES, 2017).

Chaves (2017) explica que:

A Lei n. 11.101/2005, ao regular a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do devedor empresário, representou um marco paradigmático no direito concursal brasileiro. Abandonou-se a feição nitidamente liquidatória-dissolutória do antigo Decreto-Lei n. 7.661/1945, voltado, predominantemente, para a satisfação dos direitos do credor e a tônica passou a ser a da preservação da empresa, em razão de sua função social, seja na manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores, dos interesses dos credores e no fomento da própria economia. Os avanços em relação à legislação anterior foram significativos, especialmente no tocante à recuperação judicial, com a ampliação dos meios de recuperação, bem

como das classes de credores sujeitas ao procedimento recuperatório, até então restritas aos quirografários, flexibilização dos prazos e condições de soerguimento da crise econômico-financeira, profissionalização da figura do administrador judicial, além de uma maior participação dos credores no processo decisório.

A lei em questão, quando trata do instituto da recuperação judicial, estabelece um novo paradigma dentro do direito brasileiro. O intuito é priorizar a harmonia e proteção jurídica do mercado, preconizando a atuação e o desenvolvimento sadio do mercado, o que por consequência pode beneficiar a sociedade e não somente satisfazer os credores da empresa que se encontra em recuperação judicial (BIASUS; SCOPEL, 2019).

Biasus e Scopel (2019, p. 49) fazem algumas afirmações sobre o assunto:

O foco principal da lei em estudo não versa apenas sobre a satisfação dos credores e se posiciona para um patamar mais amplo: a proteção jurídica do mercado, o qual, desenvolvendo-se de modo sadio, potencialmente atua em benefício da sociedade como um todo e do crescimento econômico do país. O princípio da preservação da empresa, sua função social e estímulo à atividade econômica figuram como princípios expressos em sua redação legal, tornando imperativa a manutenção do agregado empresarial sempre que possível e viável ao bom funcionamento do mercado. Desta forma, a Recuperação Judicial tem por finalidade principal o reerguimento da empresa mediante o cumprimento do plano de recuperação, ressaltando a atividade econômica e os empregos que gera e, de quebra, garantir em última instância a satisfação dos credores.

Sanchez (2020) explica que:

As organizações não estão livres de enfrentar uma eventual crise durante suas atividades, e aquelas que afetam interesses de terceiros ensejam grande preocupação do mercado e do aparato estatal, uma vez que podem gerar a inadimplência bem como a redução de empregos, prejudicando empregados, credores e o fisco. (...) Conforme se verifica, a recuperação judicial é uma medida jurídica legal que utiliza uma série de atos sob supervisão judicial com o intuito de evitar a falência de uma empresa, ou seja, quando uma empresa enfrenta dificuldades financeiras que a impedem de saldar suas obrigações, pode recorrer ao pedido de recuperação judicial junto à justiça, e assim, buscar a reestruturação dos negócios através de um plano econômico-financeiro com o objetivo de se manter no mercado.

Compreende-se na elucidação dos dizeres que, em meio a uma crise que assola determinada empresa ou empresas, para que a sua manutenção no mercado e a sua atuação saudável e benéfica à economia, se faz necessária a atuação do poder judiciário, através da recuperação judicial.

Entretanto, este instituto não necessariamente é aplicado somente em momentos de crise, mas também pode ser aplicado em relação a uma crise vindoura e que ameace a permanência da empresa no mercado, fazendo da recuperação judicial um instituto preventivo da crise (SANCHEZ, 2020).

Tomazette (2017, p. 91) relata que:

Pelos contornos da recuperação judicial, fica claro que seu objetivo final é a superação da crise econômico-financeira pela qual passa o devedor empresário. A finalidade imediata é, portanto, afastar a crise, contudo, nada impede que o instituto seja utilizado para prevenir uma crise que se mostre iminente. Embora o texto da Lei não pareça ter esse objetivo, a lógica impõe que se reconheça essa possibilidade, pois não há dúvida de que se a crise é evitável, é muito melhor impedi-la de começar do que deixá-la acontecer, para só então solucioná-la. Portanto, o objetivo mais amplo da recuperação é a superação ou a prevenção das crises da empresa. Dentro desse objetivo mais amplo, se inserem os objetivos mais específicos indicados no artigo 47 da Lei nº 11.101/2005, quais sejam: (a) a manutenção da fonte produtora; (b) a manutenção dos empregos dos trabalhadores; e (c) a preservação dos interesses dos credores. Tais objetivos específicos nem sempre poderão ser atingidos cumulativamente, daí acreditarmos que há uma ordem entre eles.

A manutenção do funcionamento da empresa em meio à crise se sobrepõe aos interesses primários de satisfação dos credores do empresário devedor, priorizando a atuação mercantil às dívidas, sem que estes não sejam satisfeitos posteriormente.

Deste modo, como objetivos específicos, pode-se observar a manutenção da fonte produtora, preservação da atividade produtora da empresa, manutenção dos empregos dos trabalhadores, segurança jurídica destes empregos e a sua força laboral como forma de manutenção da atividade da empresa em questão (TOMAZETTE, 2017).

A esse respeito tem-se o art. 47 da Lei 11.101/2005:

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica (BRASIL, 2005).

Continua Tomazette (2017, p. 91):

Sem dúvida, o primeiro objetivo específico da recuperação judicial é a manutenção da fonte produtora, isto é, a manutenção da empresa (atividade) em funcionamento. Não se busca aqui salvar o sujeito, mas

salvar a atividade que ele exercia, pois é ao redor dessa atividade (empresa) que circundam os interesses de credores, fisco, comunidade e trabalhadores. É mais importante que a atividade se mantenha funcionando, ainda que com outro titular, pois sua manutenção permitirá a geração de novos empregos, a geração de riquezas e o atendimento às necessidades da comunidade. Uma vez obtida a manutenção da atividade, ainda que com outro sujeito, devem-se buscar os demais objetivos. Vale dizer, o primeiro objetivo específico prevalece sobre os demais, é ele que deve pautar todas as medidas da recuperação judicial. A manutenção da fonte produtora é essencial, os demais objetivos específicos são secundários. A prevalência da manutenção da atividade sobre os demais interesses pode ser vislumbrada nas decisões do Superior Tribunal de Justiça, que impedem a continuação das execuções trabalhistas contra o devedor em recuperação.

A personalidade jurídica deve ser mantida e a sua razão de existência deve ser pautada em face do intento inicial de satisfação dos credores. Não há o que se falar em esquecimento dos credores, pois com a permanência da empresa ativa, esta possuirá condições de quitar os débitos existentes.

2.1.1 Classificação da Crise Econômica em um Empreendimento

Uma crise de atividade econômica pode se instaurar em um empreendimento por diversos motivos como, por exemplo: má gestão; escassez de insumos; eventos da natureza, como estiagem ou excesso de chuvas; elevação ou diminuição excessiva de preços; crises econômicas mundiais ou regionais etc. (TEIXEIRA, 2012).

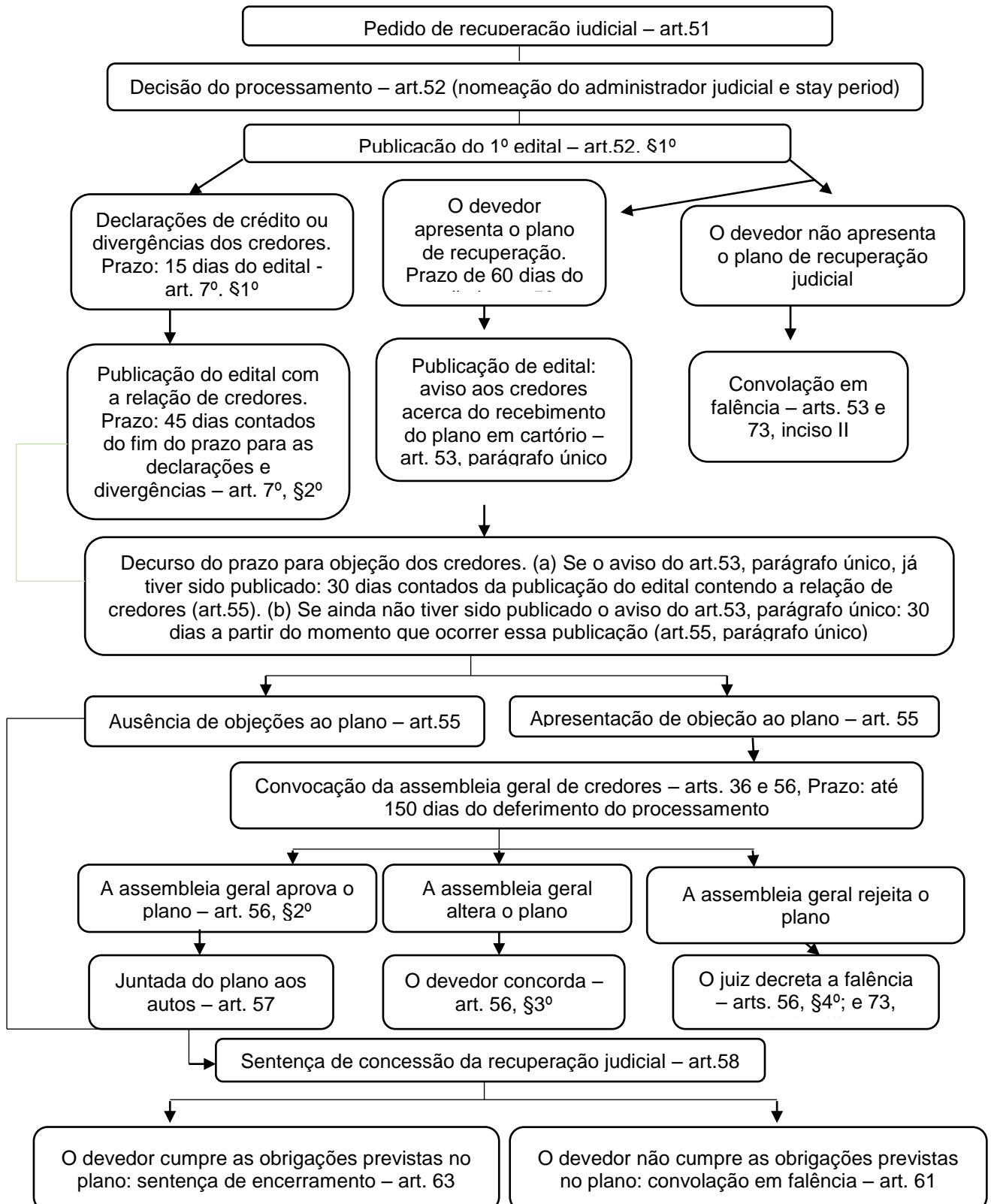
Essas motivações podem ser classificadas em três esferas, sendo essas: 1) econômica: quando as vendas dos produtos ou a prestação de serviços não são realizadas em quantidade suficiente à manutenção do negócio; 2) financeira: quando o empresário tem falta de fluxo de caixa, dinheiro ou recursos disponíveis para pagar suas prestações obrigacionais; 3) patrimonial: se faz sentir quando o ativo do empresário é menor do que o seu passivo, logo, seus débitos superam os seus bens e direitos (COELHO, 2011).

Vale considerar que uma empresa pode ter sua crise enquadrada em mais de uma das espécies apontadas. A aplicação da Lei n. 11.101/2005, especialmente para a recuperação, se dá a qualquer destes tipos de crise, apesar de a lei utilizar-se da expressão “crise econômico-financeira”.

2.1.2 Fases da Recuperação Judicial

Para dar entrada ao processo de recuperação judicial, o devedor deverá protocolar a petição inicial com toda a documentação constante do artigo 51 da Lei nº 11.101/2005. Em resumo, os seguintes passos são ilustrados no esquema da Figura 1.

Figura 1 - Resumo gráfico do processo de recuperação judicial de empresas.



FONTE: modelo retirado do livro (NEGRÃO, 2018).

Se o devedor preencher os requisitos para pedir recuperação judicial e toda a documentação exigida no artigo 51 da Lei nº 11.101/2005 for entregue junto com a petição inicial, o juiz deverá deferir o processamento do pedido de recuperação judicial (FERNANDEZ, 2020).

Cabe ressaltar que a decisão que defere o processamento do pedido de recuperação não se confunde com a concessão da recuperação judicial. O processamento é concedido apenas em vista da legitimidade do autor do pedido e da correta instrução do feito.

2.1.3 Requisitos para Concessão da Recuperação Judicial

Perante a Lei 11.101/2005 no art. 49, é solicitado que o devedor (empresário individual ou sociedade empresária) cumpra alguns requisitos para que a recuperação judicial de empresas possa ser utilizada:

1. exerça regularmente a atividade empresarial por mais de dois anos;
2. não ter obtido concessão de recuperação judicial há pelo menos cinco anos;
3. não ter obtido concessão de recuperação especial para microempresa ou empresa de pequeno porte há pelo menos oito anos;
4. não ser falido (se foi no passado, que no presente esteja reabilitado com sentença declarando extintas suas responsabilidades);
5. não ter sido condenado por crimes concursais. (Crimes previstos na Lei n. 11.101/2005). (BRASIL, 2005).

Rachel Sztajn afirma que:

O primeiro requisito, estabelecido pelo art. 48, espelha a regra prevista no revogado Decreto-lei n. 7.661/1945, art. 158, inc. I, no que se refere ao exercício do comércio há mais de dois anos, a fim de se obter a concordata preventiva. Vale destacar que os requisitos previstos no art. 48 da Lei n. 11.101/2005 são cumulativos. E, quanto a exercer regularmente atividade empresarial, cabe explicitar que apenas o empresário (individual ou sociedade empresária) devidamente inscrito no Registro Público das Empresas Mercantis poderá requerer a recuperação judicial, não cabendo esse direito a quem exerça atividade empresarial de fato ou irregularmente. O requisito de “não ser condenado por crime concursal” poderia ser visto como redundante, no entanto, não o é. Isso, pois, numa leitura precipitada, poderia se levar em conta que o condenado por este crime precisaria ser falido; mas na verdade existem pessoas que podem ser condenadas por crime concursal sem ter falido, como o administrador judicial e outros previstos no art. 179 da Lei n. 11.101/2005.

O período mínimo de dois anos de atividade exigida é utilizado como critério para descartar a possibilidade de deferir a recuperação judicial de uma empresa que tenha entrado em crise em tão pouco tempo. A cogitação em pedir recuperação judicial em tão pouco tempo de atividade demonstra flagrante incompetência por parte do empreendedor para gerir a empresa, e, portanto, não merece suporte do aparato jurídico (FERNANDES, 2020).

Exemplifica-se pelo processo proveniente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais - TJMG (2020):

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL. REJEIÇÃO. NULIDADE DA DECISÃO POR VÍCIO EXTRA PETITA. REJEIÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DEFERIMENTO. CONFUSÃO ENTRE AS EMPRESAS. SUCESSÃO EMPRESARIAL. OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

- De acordo com o art. 781, I do CPC, "a execução poderá ser proposta no foro de domicílio do executado, de eleição constante do título ou, ainda, de situação dos bens a ela sujeitos".
- O CPC estabelece que, para o deferimento do pedido de desconconsideração da personalidade jurídica, é obrigatória a instauração do incidente específico previsto nos arts. 133 e seguintes, excetuada a hipótese de o pedido de desconconsideração ser formulado na petição inicial (art. 134, §2º).
- De acordo com o art. 50 do Código Civil de 2002, alterado pela Lei da Liberdade Econômica (Lei nº 13.874 de 2019), "em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconSIDERÁ-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso". TJ-MG. Processo: Agravo de Instrumento-Cv: 0594356-92.2020.8.13.0000. Relator: Des.(a) José Marcos Vieira. Data de publicação: 16/07/2020.

Conforme se verifica no §1º do artigo 48 da Lei nº 11.101/2005, em caso de falecimento, é legítimo que o cônjuge sobrevivente, os herdeiros do devedor, o inventariante e o sócio remanescente possam pedir a recuperação judicial caso necessário.

2.1.4 O Instituto da Falência

Na recuperação judicial, o termo “devedor”, na forma da Lei nº 11.101/2005, é aplicável apenas aos empresários e às sociedades empresárias. Assim, sociedades simples e cooperativas, por exemplo, não se submetem à falência ou recuperação judicial, pois não são sociedades empresárias.

Caso o comerciante não atinja a recuperação desejada, a norma também contempla o instituto da falência como forma de liquidar a atividade empresarial, apesar de não ser o seu objetivo principal. Desta forma, pode-se dizer que a nova legislação tem um aspecto duplo, qual seja, de recuperar e/ou extinguir atividades empresariais em crise (TEIXEIRA, 2012).

Quanto à suspensão das ações e execuções contra o devedor, também chamado de *stay period*, trata-se de prazo de 180 dias, contados do deferimento do processamento da recuperação judicial, no qual os credores não poderão agir individualmente contra o patrimônio do devedor, permitindo que este tenha um fôlego (TEIXEIRA, 2012).

Conforme, preveem os artigos 61, caput e §1º; 62 e 63 da Lei nº 11.101/2005, o devedor permanecerá em recuperação judicial até que todas as obrigações assumidas no plano de recuperação que tiverem vencimento em até dois anos sejam cumpridas.

Caso o devedor descumpra o plano de recuperação, sua falência será decretada. Se todas as obrigações do plano forem cumpridas, o juízo decretará o encerramento da recuperação judicial por sentença. Considerando, as disposições da Lei nº 11.101/2005.

2.2 Da Desconsideração da Personalidade Jurídica

2.2.1 Origem

Para Requião (1970) a teoria da desconsideração surgiu pela primeira vez em 1897 na Inglaterra com o caso de Salomon VS. Salomon & Co. pela Câmara dos Lordes. Esse foi considerado o primeiro exemplo prático, no qual o comerciante Aaron Salomon e mais seis integrantes de sua família constituíram uma sociedade.

Gagliano e Pamplona Filho (2004, p. 236) descreve que o comerciante reservou 20 mil ações para si cedendo apenas uma ação para cada um dos demais sócios. Posteriormente, ele transferiu seu fundo de comércio para a sociedade, além de emitir títulos privilegiados por ele adquiridos futuramente, fator que o tornou credor privilegiado da companhia.

Após um ano, a companhia formada se mostrou inviável e entrou em liquidação, gerando elevada insatisfação para os credores sem garantias. Tomazette (2002, p.4) comenta que com objetivo de proteger os interesses desses credores, o liquidante pretendeu que Aaron Salomon forneça-se uma indenização pessoal, levando em consideração que a companhia era ainda a atividade pessoal do mesmo, uma vez que os demais sócios eram fictícios.

O desfecho do caso é descrito abaixo:

Apesar do juiz de primeiro grau ter reconhecido a fraude, declarando Salomon responsável pelo adimplemento dos demais credores, a *House of Lords* impediu a desconsideração da personalidade jurídica da *Company*, sob a frágil e formal fundamentação de que a sociedade tinha sido constituída de forma regular e que os motivos daqueles que a constituíram são absolutamente irrelevantes na discussão dos direitos e obrigações. Apesar de Salomon ter utilizado a companhia como escudo para lesar os demais credores, a Câmara dos Lordes, reformando as decisões inferiores, acatou a sua defesa, no sentido de que, tendo sido validamente constituída, e não se identificando a responsabilidade civil da sociedade com a do próprio Salomon, este não poderia, pessoalmente responder pelas dívidas sociais (SIERVI NETO, 2003).

Entretanto, pesquisadores apontam o caso *Bank of United States v. Deveaux* julgado nos Estados Unidos em 1809 como o primeiro evento de desconsideração de personalidade jurídica (GOMES, 1992; KOURY, 2003). Contudo, esse caso tem menor repercussão entre os doutrinadores, conforme motivo que como pode ser observado abaixo:

Conforme os estudos de Koury, em 1809, nos EUA, já se discutia a Disregard Doctrine. No caso *Bank of United States v. Deveaux*, o Juiz Marshall conheceu da causa, com a intenção de preservar a jurisdição das Cortes Federais sobre as Corporations, já que a Constituição Federal Americana, no seu artigo 3º, seção 2ª, limita tal jurisdição às controvérsias entre cidadãos de diferentes estados. A decisão, em si, não foi relevante, visto que foi repudiada pela doutrina da época, mas, já em 1809, as Cortes levantaram o véu pessoal e consideraram as características dos sócios individuais (BOTTAN; ROSLINDO; MOHR, 2001, p. 26).

Vale destacar que independentemente de qual foi realmente o primeiro caso de desconsideração da personalidade jurídica ocorrido, há um consenso de que o juiz decide a lide com base na equidade (*commom Low*), nos princípios gerais do direito e na boa fé.

Essa teoria que foi criada a partir da *Commom Low* se espalhou por todo o mundo e recebeu diversas denominações e conceituações diferentes, mas quem melhor sintetizou esta teoria foi o Professor Rolf Serick, pois tentou definir a partir das jurisprudências norte-americanas os critérios gerais que autorizavam o afastamento da autonomia das pessoas jurídicas e a partir de seus estudos foi possível criar quatro princípios norteadores da desconsideração da personalidade jurídica (KONDO, 2000), tais como:

a) o juiz, ao se deparar diante de abuso de forma da pessoa jurídica, pode para impedir o ilícito desconsiderar o princípio da autonomia patrimonial dos sócios e da sociedade; b) não é possível desconsiderar uma sociedade pela simples prova de insatisfação de direito do credor da sociedade, é necessária a comprovação do abuso de forma; c) deve-se levar em conta as pessoas físicas que agiram pela pessoa jurídica; d) aplicar-se-á a desconsideração à pessoa jurídica que negociar com um de seus membros para burlar a disciplina imposta ao negócio jurídico realizado entre dois sujeitos distintos.

2.2.2 Pressupostos para Desconsideração da Personalidade Jurídica

Para que ocorra uma aplicação de maneira justa e correta da teoria da desconsideração da personalidade jurídica deve-se considerar diferentes pressupostos básicos para que não ocorra qualquer equívoco. Pasa (2003) comenta que essa teoria foi bastante discutida a fim de construir uma formulação que pudesse ser empregada e/ou aplicada nas mais diversas situações da legislação brasileira e mundial.

Os principais pressupostos que devem ser considerados para a realização da desconsideração da personalidade jurídica são a fraude e o abuso de direito.

Conforme Kondo (2000):

A desconsideração da pessoa jurídica deve ocorrer nas seguintes hipóteses: a) desvio da finalidade estabelecida no ato constitutivo da sociedade; b) que tal fato tenha tido por objetivo acobertar prática de atos ilícitos e que os atos abusivos praticados pelo sócio tenham tido por objetivo prejudicar alguém.

Pasa (2003) ainda destaca diferentes hipóteses, como a de Wormser delimitada em 1912 e baseada na teoria da fraude:

Quando o conceito da pessoa jurídica (...), se emprega para defraudar os credores, para subtrair-se a uma obrigação existente, para desviar a aplicação de uma lei, para constituir ou conservar um monopólio ou para proteger velhacos ou delinquentes, os tribunais poderão prescindir da personalidade jurídica e considerar que a sociedade é um conjunto de homens que participam ativamente de tais atos e farão justiça entre pessoas reais (WORMSER, 1912 apud PASA, 2003).

Além disso, deve-se definir o pressuposto do abuso de direito, Pasa (2003) corrobora com a posição de Pedro Batista Martins sobre o conceito do termo:

O titular de um direito que, entre vários meios de realizá-lo, escolhe precisamente o que, sendo mais danoso para outrem, não é o mais útil para si, ou mais adequado ao espírito da instituição, comete, sem dúvida, um ato abusivo, atentando contra a justa medida dos interesses em conflito e contra o equilíbrio das relações jurídicas (MARTINS apud PASA, 2003).

2.2.3 Evolução da Desconsideração da Personalidade Jurídica no Brasil

No Brasil ainda havia a necessidade de soluções, se não legais ao menos éticas, que compusessem com justiça as questões de abuso da pessoa jurídica. O primeiro a tratar desta teoria no país foi o professor Rubens Requião ao relatar em uma conferência que a doutrina da desconsideração teria possibilidade de adequar-se a qualquer sistema jurídico, inclusive o do Brasil, desde que se firmasse a distinção da pessoa jurídica da física.

Após essa primeira menção ocorrida no Brasil, diversos outros estudiosos enriqueceram o debate o que tornou a teoria uma potência a ser utilizada para solucionar os até então atuais problemas.

Os intensos debates destes doutrinadores contribuíram para a elaboração de duas correntes sobre a teoria da desconsideração: “A teoria maior pela qual o juiz é autorizado a ignorar a autonomia patrimonial das pessoas jurídicas, como forma de coibir fraudes e abusos praticados, e a teoria menor, em que o simples prejuízo do credor já possibilita afastar a autonomia patrimonial” (COELHO, 2001).

Devido à inexistência de uma norma positivada sobre este assunto, os juízes brasileiros culminavam com a aplicação da teoria da desconsideração da pessoa

jurídica nos princípios gerais do direito, artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro para ter embasamento da sua utilização.

Devida à necessidade de uma normatização, em 1990, o Código de Defesa do Consumidor, alude à teoria da desconsideração, intitulando a sua Seção V do Capítulo IV de “Da Desconsideração da Personalidade Jurídica”.

Essa normatização inspirou a redação do artigo 28 da legislação antitruste brasileira, o artigo 4º da lei da responsabilidade por condutas lesivas ao Meio Ambiente (Lei n.º 9.605/98), e no Código Civil Brasileiro em seu artigo 50, os quais serão analisados no próximo capítulo.

2.3 O Instituto da Desconsideração da Personalidade Jurídica na Legislação Brasileira

O instituto da desconsideração da personalidade jurídica provém do entendimento acerca do mau uso da personalidade jurídica, ou seja, do uso para fins ilícitos da personalidade criada para os fins de uma sociedade, associação ou fundação (MAMEDE, 2018).

Deste modo, para que haja a responsabilização daqueles que cometeram o ato ilícito através da instituição, sejam eles sócios, administradores ou ainda terceiros que fazem uso da instituição para o cometimento de ilícitos, foi desenvolvido o instituto da desconsideração da personalidade jurídica (MAMEDE, 2018).

Apesar de possuir uso consolidado dentro do direito brasileiro, trata-se de um instrumento de último recurso, que deve apenas ser utilizado quando houver a conduta ilícita de um indivíduo que venha a prejudicar a empresa em seu benefício, não podendo ser caracterizada a sua aplicação pela mera inadimplência da empresa devedora (MAMEDE, 2018).

A segurança jurídica que confere a personalidade jurídica ao empresário é de vital importância para o seguimento saudável da atividade empresária e do ordenamento jurídico brasileiro. A separação das obrigações que seguem os empresários e seus sócios responsabiliza cada um pelas suas atividades, tendo como premissa a garantia do ingresso ao mercado por partes do empresário sem a iminência do ataque aos seus bens pessoais em decorrência do insucesso da atividade empresária a ser desenvolvida (MARSON, 2020).

Explica Marson (2020):

A personalidade jurídica é justamente o que confere a separação patrimonial entre sócio, pessoa física, e empresa, pessoa jurídica, o que significa que as obrigações de um não podem atingir o patrimônio do outro. Tal segurança é primordial para todo e qualquer empreendedor que deseja se lançar dentro do mercado, afinal, se toda pessoa que abrisse sua própria empresa/negócio estivesse sobre o risco iminente de seu patrimônio pessoal ser afetado, em decorrência do insucesso da atividade empresária, certamente haveria um fatal desestímulo ao empreendedorismo no nosso País. Porém, não é apenas com a simples criação da pessoa jurídica para que a separação patrimonial já passe a vigorar de imediato. De acordo com nosso Código Civil de 2002, em especial seus artigos 45, 985 a sociedade empresária só passará a constar com a proteção conferida pela separação patrimonial entre sócios e sociedade após a devida inscrição da empresa e de seus atos constitutivos perante a Junta Comercial competente, na qual permanecerá vinculada. Mas não apenas isso, no ato do registro na Junta Comercial, os sócios devem se atentar à todas as exigências legais para que o registro se efetive de maneira concreta, de forma que a pessoa jurídica passe à gozar das devidas proteções legais, nos exatos termos do artigo 1.150 do Código Civil.

A autonomia patrimonial já era observada a partir da dicção do art. 1.024 do código civil de 2002. Entretanto, buscando dar maior notoriedade jurídica ao instituto da personalidade jurídica, houve recente inserção do art. 49-A a partir de uma alteração do Código Civil para defini-la de forma explícita, impondo uma limitação da responsabilidade com menção ao segregamento dos riscos próprios da exploração de atividade econômica:

Art. 49-A. A pessoa jurídica não se confunde com os seus sócios, associados, instituidores ou administradores. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

Parágrafo único. A autonomia patrimonial das pessoas jurídicas é um instrumento lícito de alocação e segregação de riscos, estabelecido pela lei com a finalidade de estimular empreendimentos, para a geração de empregos, tributo, renda e inovação em benefício de todos. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019). (BRASIL, 2019).

A separação dos bens dos sócios e da empresa só é possível mediante a regularidade da atividade empresária a ser desenvolvida. Ou seja, sem que haja o regular registro da empresa e do cumprimento de todas as exigências legais para o desenvolvimento da atividade e o registro seja realizado da forma correta, não há a separação dos bens da empresa em relação aos bens dos sócios dessa (MARSON, 2020).

Também se mostra importante ressaltar que conforme o Código Civil Brasileiro - CC/02:

Art. 985. A sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos (arts. 45 e 1.150) (BRASIL, 2002).

Portanto, é importante ressaltar que:

Art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo (BRASIL, 2002).

Além disso, conforme descrito pelo CC/02:

Art. 1150. O empresário e a sociedade empresária vinculam-se ao Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais, e a sociedade simples ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas, o qual deverá obedecer às normas fixadas para aquele registro, se a sociedade simples adotar um dos tipos de sociedade empresária.

Parágrafo único: Decai em três anos o direito de anular a constituição das pessoas jurídicas de direito privado, por defeito do ato respectivo, contado o prazo da publicação de sua inscrição no registro (BRASIL, 2002).

Adiante, têm-se as palavras de Vasconcelos (2018):

Todavia, o uso inadequado da personalidade jurídica pode ensejar situações nas quais os sócios ou administradores visam esquivar-se de quaisquer responsabilidades, indevidamente, com base na autonomia patrimonial das pessoas jurídicas. Nesse sentido, a doutrina da desconsideração da personalidade jurídica (*disregard doctrine*) foi pensada inicialmente pela jurisprudência, com o objetivo de solucionar situações abusivas, nas quais a personalidade jurídica e a sua autonomia patrimonial eram usadas por administradores e sócios como um escudo de não responsabilização e de não comprometimento de seu patrimônio, para praticar atos prejudiciais a seus credores, como fraudes. Com a desconsideração da personalidade jurídica, pode-se dizer que o princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica não é absoluto.

Em suma, Requião (1969) salienta que:

O mais curioso é que a *disregard doctrine* não visa a anular a personalidade jurídica, mas somente objetiva desconsiderar no caso concreto, dentro de seus limites, a pessoa jurídica, em relação às pessoas ou bens que atrás dela se escondem. É caso de declaração de ineficácia especial da personalidade jurídica para determinados efeitos, prosseguindo, todavia a mesma incólume para seus outros fins legítimos. Ora, a doutrina da desconsideração nega precisamente o

absolutismo do direito da personalidade jurídica. Desestima a doutrina esse absolutismo, perscruta através do véu que a encobre, penetra em seu âmago, para indagar de certos atos dos sócios ou do destino de certos bens. Apresenta-se, por conseguinte, a concessão da personalidade jurídica com um significado ou um efeito relativo, e não absoluto, permitindo a legítima penetração inquiridora em seu âmago. [...] O que se pretende com a doutrina do disregard não é a anulação da personalidade jurídica em toda a sua extensão, mas apenas a declaração de sua ineficácia para determinado efeito, em caso concreto, em virtude de o uso legítimo da personalidade ter sido desviado de sua legítima finalidade (abuso de direito) ou para prejudicar credores ou violar a lei (fraude).

Assim, compreende-se que a personalidade jurídica, ainda que advinda dos entendimentos de proteção dos bens e do patrimônio dos empreendedores em face da possibilidade de inadimplência da empresa, não é absoluta. Quando surgem fatores levados ao tribunal que ensejam a caracterização de mau uso da personalidade jurídica, contendo ilícitos que visem prejudicar terceiros, tendo como forma a pessoa jurídica em voga, então é necessária a aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, a fim de responsabilizar os culpados pelos atos ilícitos (VASCONCELOS, 2018).

Ainda por Vasconcelos (2018), importante salientar que:

O fundamento teórico da teoria da desconsideração da personalidade jurídica é a função social da propriedade, que tem previsão constitucional. Nesse sentido, o artigo 170 da Constituição Federal prevê que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados alguns princípios enumerados — dentre eles está a função social da propriedade. Ou seja, a desconsideração da personalidade jurídica é aplicável quando a propriedade é utilizada de forma desvirtuada, para preservar a sua função social. Pode se dizer sobre o tema que desconsiderar a personalidade jurídica em casos nos quais há o seu abuso é uma forma de preservar a propriedade privada.

O instituto da desconsideração da personalidade jurídica, em seus termos, provém da necessidade de se suprir os credores pelas dívidas advindas do uso ilícito por parte de algum integrante da empresa, tornando este um modo de inibir a ação fraudulenta daqueles em uso da empresa. Contudo, este trata também da manutenção dos interesses da empresa, tendo a sua autonomia e a limitação de sua responsabilidade deve ser respeitada pelo magistrado no uso de suas funções, observando o ilícito cometido pelo sócio, administradores ou terceiro e levando a este(s) a devida responsabilização (VIEIRA, 2018).

Salienta-se que, por se tratar de um instrumento para o cumprimento de uma obrigação, o prazo prescricional para o adimplemento desta obrigação corre de acordo com o prazo prescricional da própria obrigação, assim, o incidente da desconsideração da personalidade jurídica não pode reviver uma obrigação prescrita. Existem condições especiais de suspensão ou interrupção da prescrição, logo, o incidente de desconsideração deve ser utilizado de forma legítima e que possam ser satisfeitos os créditos demandados e juridicamente comprovados.

Para que haja a desconsideração de personalidade jurídica deve haver abuso da personalidade, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, como é relatado no art. 50 do CC/02:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso. (Redação dada pela Medida Provisória nº 881, de 2019)

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa; (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante; e (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 3º O disposto no caput e nos §§ 1º e 2º deste artigo também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 4º A mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o caput deste artigo não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 5º Não constitui desvio de finalidade a mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019).

Este artigo foi alterado após 17 anos de Código Civil e teve como resultado uma maior burocracia para caracterização da “teoria maior” da desconsideração abrindo brechas para rediscussões e novos entendimentos jurídicos. Esse entendimento ressalta a necessidade de observar a severidade da medida, não podendo ser usada de forma leviana e assim deve encontrar a cautela em sua utilização. A desconsideração da personalidade jurídica tem seu objeto no ato ilícito do agente, fazendo com que se sobressaia à permanência da integridade e das finanças empresariais, não podendo a empresa responder por atos exclusivos do agente (SABINO, 2019).

Pode-se analisar esse exemplo a partir do processo proveniente do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais - TJMG (2020):

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE SÓCIA DA EMPRESA NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA. NECESSÁRIA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.

1. É certo que conforme orientação do STJ "a empresa individual é mera ficção jurídica que permite à pessoa natural atuar no mercado com vantagens próprias da pessoa jurídica, sem que a titularidade implique distinção patrimonial entre o empresário individual e a pessoa natural titular da firma individual" (REsp 1.355.000/SP) e, assim, "o empresário individual responde pelas obrigações adquiridas pela pessoa jurídica, de modo que não há distinção entre a pessoa física e jurídica para os fins de direito, inclusive no que tange ao patrimônio de ambos" (AREsp 508.190). 2. Desta feita, desnecessária a desconsideração da personalidade jurídica para que a pessoa natural do empresário individual responda pela execução movida contra a sua empresa individual. 3. Entretanto, na hipótese dos autos, a executada se trata de sociedade empresária limitada, e não, empresa individual, razão pela qual se mostra indispensável à abertura de desconsideração da personalidade jurídica para fins de inclusão da sócia da empresa no polo passivo da execução. 4. Recurso conhecido e não provido.

V.V. EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. REQUISITOS PRESENTES. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É possível a desconsideração da personalidade jurídica quando não há bens desembaraçados em nome da empresa ou quando há confusão patrimonial com os sócios. 2. Recurso provido. (2º Vogal). Agravo de Instrumento-Cv: 1432863-26.2019.8.13.0000. Relatora: Des.(a) Shirley Fenzi Bertão. Data de publicação: 12/02/2020.

O Código de Processo Civil previu a necessidade de instauração de incidente próprio, através do artigo 133 para que seja realizada a análise dos argumentos e provas fornecidas pelo requerente da desconsideração, assim como a parte contrária também tem direito de defesa.

Após a finalização da análise das provas é que será decidido se houve ou não abuso da personalidade jurídica, e que então se decide pelo afastamento, ou não, da separação patrimonial da empresa envolvida (MARSON, 2020).

Já no artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor é relatado, o que se chama de “teoria menor” da desconsideração, que para o consumidor hipossuficiente não é necessária essa comprovação. Ou seja, não é necessário que o consumidor que não recebe seu crédito de maneira espontânea seja obrigado a instaurar incidente próprio para se apurar eventuais atos fraudulentos cometidos pela sociedade empresária (MARSON, 2020).

2.3.1 Da Desconsideração Inversa da Personalidade Jurídica

Também se torna importante salientar a aplicação inversa da desconsideração da personalidade jurídica não era prevista na lei material, mas foi doutrinária e jurisprudencialmente construída, na qual, como se pressupõe pelo seu título, afasta-se a autonomia patrimonial da sociedade empresária, com o fito de responder pelas obrigações adquiridas pelos seus sócios-administradores (DIDIER, 2017).

Não obstante, o Código de Processo Civil, além de criar o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, veio a cancelar o entendimento construído pela jurisprudência e doutrina pátria, reconhecendo expressamente a teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica, quando afirma em seu parágrafo 2º do artigo 133 do Código de Processo Civil que “será citado o sócio ou a pessoa jurídica” (SABINO, 2019).

Com o advento do atual Código de Processo Civil foi criada a figura do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, oportunizando aos aplicadores do direito à uniformização dos procedimentos necessários à desconsideração, bem como foi positivada a figura da desconsideração inversa da personalidade jurídica, o que, até então, era fruto de extensa construção jurisprudencial e doutrinária (DIDIER, 2017).

Furst (2014) comenta a decisão da ministra Nancy Andrighi da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul – TJRS, o qual reconheceu a aplicação da inversa da desconsideração pessoa jurídica em um caso de dissolução de união estável,

para a justiça atingir o patrimônio do sócio, em razão de confusão patrimonial da empresa e do sócio que estava se separando da companheira.

O autor cita a fala da ministra Nancy Andriahi:

A desconsideração da personalidade jurídica, compatibilizando-se com a vedação ao abuso de direito, é orientada para reprimir o uso indevido da personalidade jurídica da empresa pelo cônjuge (ou companheiro) sócio que, com propósitos fraudatórios, vale-se da máscara societária para o fim de burlar direitos de seu par (FURST, 2014).

Essa decisão pode ser observada abaixo:

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. POSSIBILIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA. COMPANHEIRO LESADO PELA CONDUTA DO SÓCIO. ARTIGO ANALISADO: 50 DO CC/02.

1. Ação de dissolução de união estável ajuizada em 14.12.2009, da qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 08.11.2011.

2. Discute-se se a regra contida no art. 50 do CC/02 autoriza a desconsideração inversa da personalidade jurídica e se o sócio da sociedade empresária pode requerer a desconsideração da personalidade jurídica desta. 3. A desconsideração inversa da personalidade jurídica caracteriza-se pelo afastamento da autonomia patrimonial da sociedade para, contrariamente do que ocorre na desconsideração da personalidade propriamente dita atingir o ente coletivo e seu patrimônio social, de modo a responsabilizar a pessoa jurídica por obrigações do sócio controlador. 4. É possível a desconsideração inversa da personalidade jurídica sempre que o cônjuge ou companheiro empresário valer-se de pessoa jurídica por ele controlada, ou de interposta pessoa física, a fim de subtrair do outro cônjuge ou companheiro direitos oriundos da sociedade afetiva (STJ, 2013).

2.4 Da Desconsideração da Personalidade Jurídica Dentro da Recuperação Judicial

Analisados os conceitos previamente estabelecidos, há de se compreender que a desconsideração da personalidade jurídica se dá mediante o ilícito cometido pelo agente dentro da personalidade jurídica. Já a recuperação judicial visa à intervenção do poder judiciário para que a personalidade jurídica permaneça ativa e não encontre a falência, mantendo a sua atividade empresarial. Estes institutos, quando usados em conjunto, visam manter a atividade empresarial ativa e ainda assim satisfazer os credores da empresa que teve um ilícito cometido dentro de sua égide.

2.4.1 Das Sociedades Limitadas e Sociedades Anônimas (S/A)

A sociedade limitada (LTDA) é uma forma de sociedade a qual é possível prever a quantidade certa de lucro ou perdas de acordo com as quotas de cada sócio. A LTDA é um tipo de sociedade que pode ser formada por duas ou mais pessoas, composta por pessoa natural ou jurídica, com capital social dividido em quotas.

A sociedade limitada é regulada pelo Código Civil nos artigos 1052 e 1087. A responsabilidade de cada sócio é limitada ao valor de suas quotas, mas todos os sócios respondem solidariamente pela integralização do capital social.

O capital social, sem limite para a sua formação, é dividido em quotas de valor igual ou não, e pode ser integralizados em moeda corrente, bens ou direito, sendo vedada a contribuição para o capital com a prestação de serviços. A administração pode ser exercida por sócio ou não sócio devidamente nomeado (JUCEES, 2020).

A empresa de responsabilidade limitada, em sua razão de existência, visa proteger o patrimônio dos sócios de eventuais responsabilizações que venham a abarcar o patrimônio da empresa.

A separação do patrimônio dos sócios daquele de propriedade da empresa é mantido e preconizado dentro da recuperação judicial, tendo em vista a manutenção dos sócios e administradores no controle da empresa.

Essa divisão se dá também na intenção de se preservar a administração da empresa e seus bens, afastando a possibilidade de fraudes contra o patrimônio da empresa (GONÇALVES, 2020).

Neste mesmo sentido encontra-se a sociedade anônima, regulada pela Lei 6.404/1976 e pelos artigos 1088 e 1089 do Código Civil de 2002. A companhia tem o seu “capital dividido em ações, e a responsabilidade dos sócios ou acionistas será limitada ao preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas”, conforme assenta o art. 1º da Lei 6.404/1976.

Desta feita, a medida de responsabilidade de cada acionista é restrita ao preço de emissão da ação, logo, diz-se que a responsabilidade na sociedade anônima é mais limitada que na sociedade limitada, porque o acionista não responde em momento algum pela integralização do capital social.

No que concerne à responsabilização pessoal seja dos sócios ou acionistas, dispõe o art. 82 da Lei 11.101/2005 que:

Art. 82. A responsabilidade pessoal dos sócios de responsabilidade limitada, dos controladores e dos administradores da sociedade falida, estabelecida nas respectivas leis, será apurada no próprio juízo da falência, independentemente da realização do ativo e da prova da sua insuficiência para cobrir o passivo, observado o procedimento ordinário previsto no Código de Processo Civil (BRASIL, 2005).

A sociedade limitada e a sociedade anônima são criadas em grande medida por essa razão, pois permitiriam aos sócios, na hipótese de sucesso do empreendimento, a partilha entre si dos resultados, restringindo-se os limites dos eventuais prejuízos que sobrevierem.

No caso de insucesso da empresa, entretanto, com eventual decretação da falência da sociedade, a responsabilidade dos sócios quotistas seria restrita ao valor do capital social a ser integralizado e a dos acionistas ao valor das respectivas ações subscritas.

Decretada a falência da sociedade, esses sócios cuja responsabilidade é limitada poderiam livremente continuar a desempenhar atividade empresarial e não responderiam com seus bens pessoais para a satisfação das dívidas da sociedade, o que delimitava o risco do investimento individual (JUSBRASIL, 2020).

Afirma Gonçalves (2020):

A escolha do tipo societário de responsabilidade limitada quando da constituição da empresa gera expectativa de segurança jurídica para quem empreende, pois com o registro da sociedade empresária nasce pessoa jurídica de direito, distinta dos seus sócios, também no viés patrimonial, e é o que se espera durante a operação empresária, até mesmo durante o processo de soergimento judicial, razão pela qual há a manutenção dos sócios e/ou administradores no comando da empresa, desde que respeitada à legislação e os contratos ou estatutos sociais. A recuperação judicial é um direito assegurado aos empresários, não podendo ser considerado um ato pecaminoso, que por si só autorize a descon sideração da personalidade jurídica, lembrando que o procedimento tem ampla fiscalização do administrador judicial e do ministério público, presumindo que a continuidade regular da empresa é reflexo de uma administração limpa de fraudes e abusos. Pensando em assegurar o soergimento da empresa e pagamento de todos os credores, um dos requisitos da petição inicial, estabelecido no artigo 51 da lei 11.101/05⁴¹, é a relação de bens dos sócios e administradores, não que desde já haja restrição à liberdade patrimonial, mas para garantir que não houve ou haverá fraude e abuso de direito.

Deste modo, pode-se elencar a necessidade de se relacionar os bens dos sócios ao processo de recuperação judicial, tendo em vista a separação dos bens da empresa dos bens dos sócios, protegendo assim a empresa de eventuais fraudes durante o processo de recuperação judicial.

Para que a empresa continue seu funcionamento, é prioritário que a administração seja livre de fraudes, objetivando a legalidade dentro da empresa, podendo ainda, caso seja julgado necessário, ser determinado o afastamento dos administradores da empresa, visando a sua manutenção (GONÇALVES, 2020).

Observe-se as palavras de Spinelli (2018):

Mas também é possível aplicar a desconsideração da personalidade jurídica nos próprios processos de insolvência com o objetivo de recuperar bens desviados em detrimento dos credores, o que não raramente demanda sofisticados mecanismos de *asset tracing* na busca de patrimônio indevidamente desencaminhado. Comprovada a confusão patrimonial ou o desvio de finalidade, correto, então, é o uso de tal instituto em benefício do universo de credores. Observa-se a aplicação de tal expediente em algumas recuperações judiciais recentemente, enquanto que na falência já ocorre de longa data, tanto com a desconsideração episódica da personalidade jurídica para que um determinado bem (ou conjunto de bens e direitos) seja reintegrado ao patrimônio da massa falida quanto com a própria extensão dos efeitos da falência aos sócios (geralmente outras sociedades integrantes de um mesmo grupo econômico) — o que, em nosso entender, é medida extrema e que deve ser tomada com cuidado, mesmo porque enseja a consolidação substancial, concorrendo todos os credores no patrimônio de todos os devedores envolvidos.

Instaurado o processo de recuperação judicial, há a possibilidade de se utilizar da desconsideração da personalidade jurídica a partir do caráter do instituto.

Caso seja verificado que, em uma empresa em estado de recuperação judicial, haja confusão patrimonial ou ainda desvio de finalidade, pode então ser requisitada a desconsideração da personalidade jurídica, de forma a se alcançar os bens desviados pelos agentes cometedores do ilícito e que afetou a empresa, requerendo a recuperação judicial (SPINELLI, 2018).

2.4.2 Das Decisões Jurisprudenciais

Quando observados os julgados e as jurisprudências nacionais acerca da matéria, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça, em que pese empresas em recuperação judicial, determina que haja a confusão patrimonial ou o desvio de

finalidade da empresa para que se enseje a desconsideração da personalidade jurídica.

Os termos que fazem este instituto demandam a conduta ilícita do agente que se utilizou da empresa para estes atos, incorrendo na conduta ilícita para a sua caracterização, não sendo a simples incapacidade de solvência da empresa motivo para que seja desconsiderada a personalidade jurídica (BRASIL, 2018).

Elencado acórdão do Tribunal Regional do Trabalho - TRT 3ª região (2016, p.1):

EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA OS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 49, §1º, da Lei 11.101/2005.

A aprovação do plano de recuperação judicial contra a empresa executada, não obsta o prosseguimento da execução contra os seus sócios, nesta Justiça Especializada, ainda que exista decisão do STJ em conflito de competência definindo a competência do juízo universal para a execução contra a empresa devedora. Isto porque a recuperação judicial, por si só, não interfere no direito dos credores da empresa recuperada em face dos coobrigados, gênero do qual os sócios são espécie. Assim, basta a inadimplência do débito do processo pela empresa para se autorizar a desconsideração da personalidade jurídica da executada (Teoria Menor da Desconsideração da Personalidade Jurídica), com a conseqüente inclusão dos sócios, cujos bens não foram atingidos pelo plano de recuperação judicial, no polo passivo da execução. Inteligência do artigo 49, §1º, da Lei 11.101/2005, interpretado à luz da Súmula 54 item II deste Regional.

Deste modo, ainda que se encontre em recuperação judicial, pode uma empresa ter a sua personalidade jurídica desconsiderada em face de uma execução trabalhista para que sejam quitados os débitos referentes à execução, por exemplo.

Ressalta-se que a aplicação deste instituto, quando dos processos trabalhistas, independe de um ilícito cometido por parte de um agente dentro da empresa, mas a simples insolvência desta. Trata-se da desconsideração da personalidade jurídica na teoria menor, independendo esta de um ilícito, considerada apenas a insolvência da empresa (BRASIL, 2016).

Nos termos do Superior Tribunal de Justiça (2018):

À luz da previsão legal, o Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a inexistência ou não localização de bens da pessoa jurídica não caracteriza, por si só, quaisquer dos requisitos previstos no art. 50 do Código Civil, sendo imprescindível a demonstração específica da prática objetiva de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial.

Evidenciada a possibilidade de se desconsiderar a personalidade jurídica no processo de recuperação judicial, é importante salientar que a incidência do Código de Processo Civil dentro da desconsideração da personalidade jurídica é imprescindível. Tendo em vista que se trata de um procedimento próprio, deve seguir os requisitos deste código, devendo ser instaurado incidentalmente no processo, podendo alcançar nas fases de conhecimento, cumprimento de sentença e de execução, fortalecendo a segurança jurídica e mercadológica do feito (BRASIL, 2018).

Ainda pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ (2018):

[...] 2. O CPC/2015 inovou no assunto prevendo e regulamentando procedimento próprio para a operacionalização do instituto de inquestionável relevância social e instrumental, que colabora com a recuperação de crédito, combate à fraude, fortalecendo a segurança do mercado, em razão do acréscimo de garantias aos credores, apresentando como modalidade de intervenção de terceiros (art. 133 a 137) 3. Nos termos do novo regramento, o pedido de desconsideração não inaugura ação autônoma, mas se instaura incidentalmente, podendo ter início nas fases de conhecimento, cumprimento de sentença e executiva, opção, inclusive, há muito admitida pela jurisprudência, tendo a normatização empreendida pelo novo diploma o mérito de revestir de segurança jurídica a questão. [...]

O incidente próprio do Código de Processo Civil para a desconsideração da personalidade jurídica encontra sua forma nos termos dos artigos 133 a 137, observando a relevância da segurança do mercado e também do combate à fraude, instaurando uma nova forma de atuação do poder judiciário, visando à ordem jurídica e social.

Deste modo, entende-se que a aplicação do Código de Processo Civil dentro da desconsideração da personalidade jurídica nos processos de recuperação judicial é imperiosa e deve implicar na atuação do judiciário neste favor.

3 CONSIDERAÇÕES GERAIS

O instituto da recuperação judicial busca, em seu cerne, a manutenção das atividades e da razão que constitui sua criação em face de uma crise que assola o ambiente interno ou externo da empresa. Deste modo, tem-se que a recuperação judicial busca, primariamente, a sobrevivência da empresa, priorizando a preservação de suas atividades empresariais em detrimento do direito, a priori, dos credores.

A desconsideração da personalidade jurídica tem seu instituto pautado na satisfação dos créditos dos credores, na qual a sua aplicação retirará do polo inicial da execução a empresa e transferirá para os sócios.

Destarte, este instituto busca desaplicar a personalidade jurídica da empresa para que os bens dos sócios sejam atacados pelo juízo litigante. A desconsideração da personalidade jurídica tem a sua aplicação, a priori, somente nos casos onde há o cometimento de um ilícito por parte do sócio, do administrador ou de terceiros que faz uso da empresa para tal ato.

A situação de recuperação judicial vivida pela empresa não obsta a aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, tendo em vista que visa manter a atividade empresarial e a continuidade mercadológica da empresa, enquanto ainda busca satisfazer os credores da empresa.

Deste modo, dentro do contexto apresentado pelo Código de Processo Civil para a aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, tem-se que este instituto visa garantir aos credores o pagamento de seus créditos, objetivando a manutenção da integridade da empresa, buscando atingir diretamente os bens dos sócios, onde estes cometeram um ilícito através da empresa.

Assim, a aplicação deste instituto visa garantir a segurança do mercado, inibir fraudes e ainda garantir a segurança jurídica do ordenamento patrimonial. Além disso, a desconsideração da personalidade jurídica não tem o intuito de extinguir a personalidade jurídica, apenas suspende a sua autonomia.

4 CONCLUSÃO

A partir desse trabalho pode-se concluir que o processo de recuperação judicial é de fundamental importância, uma vez que tem potencial de realizar a superação da crise da empresa devedora e, conseqüentemente, preservar a empresa no mercado empresarial, fator que é positivo para a manutenção de sua atividade, empregos gerados aos trabalhadores e desenvolvimento regional.

Contudo, o instituto de personalidade jurídica dentro da recuperação judicial tem um papel que beneficia as empresas, reduzindo possíveis riscos relacionados à atividade empresarial. Tal fato beneficia a pessoa jurídica, pois ela tem ampla liberdade, possibilitando que sejam ocasionadas fraudes a credores e terceiros.

Diante disso, percebe-se que há a necessidade de impedir o uso indevido da personalidade jurídica, realizado pelo instituto da desconsideração da personalidade jurídica, ou seja, instituto utilizado como uma ferramenta de proteção, o qual é fundamental para reduzir o número de fraudes além de manter a segurança jurídica.

Nessa esteira, que ao mesmo tempo respeita-se a autonomia da personalidade jurídica, mas não se admite que ela seja utilizada de forma abusiva, mediante comprovação de desvio de finalidade ou confusão patrimonial.

Além disso, conclui-se que a desconsideração da personalidade jurídica é necessária e que em nenhum momento irá extinguir a pessoa jurídica, pois o processo apenas suspende a autonomia da pessoa jurídica, fazendo com que o patrimônio dos sócios, pessoas jurídicas ou físicas, respondam pelas suas prévias obrigações.

Como se nota com a desconsideração da personalidade jurídica a justiça tem potencial de atacar os bens particulares dos sócios que usaram a empresa de forma ilícita transferindo bens da mesma para seus nomes particulares ou de terceiros ou mesmo não respeitaram a autonomia patrimonial que diferencia os sócios do ente coletivo constituído.

A utilização desse instituto também é importante quando se considera a desconsideração da personalidade jurídica inversa, pois muitas vezes as pessoas transferem bens de seus nomes particularidades para nomes jurídicos a fim de garantir total posse dos mesmos, exemplo que pode ser utilizado em processos de divórcio.

Assim, quando utilizado essa desconsideração a justiça pode atacar os bens da empresa que responderão pelas obrigações da pessoa física.

Quando se considera as mudanças na legislação, ocorridas pela modificação do texto legal do artigo 50 do Código Civil trazida pela Lei nº 13.874 de 2019, a qual instaurou novos conceitos, como para os termos do desvio de finalidade e a confusão patrimonial, percebe-se que atualmente existem maiores dificuldades para a solicitação da desconsideração.

Conseqüentemente, as mudanças protegem mais as empresas e não os credores, constituindo uma proteção patrimonial, satisfação de créditos e personalidade jurídica às empresas. Ademais, as pessoas que alegam que ocorreu uma fraude, além das novas dificuldades impostas pelas mudanças devem ainda provar qual dos sócios da empresa foi beneficiado para a utilização da desconsideração.

Por fim, sugere-se que para conciliar a preservação da empresa e os direitos dos credores, ocorra a utilização do instituto de desconsideração da personalidade jurídica e que ele seja avaliado por um modelo multidisciplinar, pois mesmo que consumidores, credores e trabalhadores estejam mais vulneráveis, a pessoa jurídica não se deve promover qualquer abusividade na utilização desse instituto.

REFERÊNCIAS

BIASUS, A. R.; SCOPEL, C. F. As Dificuldades Que Levam as Empresas em Recuperação Judicial a Não Voltarem ao Mercado. **Perspectiva**, Erechim, v. 43, n.162, p. 47- 60, 2019.

BOTTAN, A. C.; ROSLINDO, C. L. da C.; MOHR, G. A desconsideração da personalidade jurídica – disregard doctrine. **Jurisprudência Catarinense**, Florianópolis, ano XXVI, n. 89, p. 25-32, jan. 2001.

BRASIL. **Agravo de Petição 00252-2012-044-03-00-9**. Minas Gerais, 2016. Disponível em: <https://consulta.trt3.jus.br/detalheProcesso1_0.htm?dswid=3676>. Acesso em 05 set. 2020.

_____. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 07 nov. 2020.

_____. **Lei 11.101**, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm>. Acesso em: 05 nov. 2020.

_____. **Lei 13. 874**, de 20 de setembro de 2019. Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado; altera as Leis nos 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 6.404, de 15 de dezembro de 1976, 11.598, de 3 de dezembro de 2007, 12.682, de 9 de julho de 2012, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 10.522, de 19 de julho de 2002, 8.934, de 18 de novembro 1994, o Decreto-Lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946 e a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; revoga a Lei Delegada nº 4, de 26 de setembro de 1962, a Lei nº 11.887, de 24 de dezembro de 2008, e dispositivos do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/Lei/L13874.htm>. Acesso em: 05 nov. 2020.

_____. **Recurso Especial Nº 1.729.554 – Sp**. São Paulo, 2018. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1706279&num_registro=201703068310&data=20180606&formato=PDF>. Acesso em 05 set. 2020.

_____. **REsp: 1236916 RS 2011/0031160-9**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. DJ: 22/10/2013. T3 – Terceira Turma. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24581163/recurso-especial-resp-1236916-rs-2011-0031160-9-stj>>. Acesso em: 08 nov. 2020.

CHAVES, N. C. Requisitos de validade do plano de recuperação judicial. **Revista Jurídica Da FA7**, v.14, n.1, p. 123-138, 2017.

COELHO, F. U. **Comentários à lei de falências e de recuperação de empresas**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

COELHO, F. U. **Curso de Direito Comercial**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

DIDIER JR., F. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017.

FERNANDES, A. M. **Recuperação judicial de empresas à luz da análise econômica do direito**. 2020. Trabalho de Conclusão de Curso (Curso de Bacharelado em Direito) - Centro Universitário de Brasília - UniCEUB Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Brasília, 2020.

FURST, M. M. **A Desconsideração da Personalidade Jurídica Inversa e o Novo CPC**. 2016. Disponível em: <<https://dramarcelamfurst.jusbrasil.com.br/artigos/185224887/a-desconsideracao-da-personalidade-juridica-inversa-e-o-novo-cpc>>. Acesso em: 02 nov. 2020.

GAGLIANO, P. S.; PAMPLONA FILHO, R.. **Novo curso de Direito civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. vol. 1.

GOMES, L. R. F., Noção de Pessoa no Direito Brasileiro. **Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial**. São Paulo, n. 16, p. 15-61, 1992.

GONÇALVES, J. P. **Desconsideração da personalidade jurídica na recuperação judicial de empresas**. 2020. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/318046/desconsideracao-da-personalidade-juridica-na->>_Acesso em: 04 nov. 2020.

JUCEES. **Sociedade Limitada – Constituição**. Disponível em: <<https://www.jucees.es.gov.br/sociedade-limitada-constituicao/>>. Acesso em: 04 nov. 2020.

JUSBRASIL. **Lei nº 11.101 de 09 de Fevereiro de 2005**. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10937825/artigo-82-da-lei-n-11101-de-09-de-fevereiro-de-2005#:~:text=A%20responsabilidade%20pessoal%20dos%20s%C3%B3cios,cobrir%20o%20passivo%2C%20observado%20o>>._Acesso em: 05 nov. 2020.

KONDO, J. K. Natureza da Pessoa Jurídica e Desconsideração da Personalidade Jurídica. **Juris Síntese**, n. 21, 2000.

KOURY, S. E. C. **A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresa**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MAMEDE, G. **Direito societário: sociedades simples e empresárias**. 10. ed. rev. São Paulo: Atlas, 2018.

MARSON, R. B. **Ambito juridico**, 2019. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/desconsideracao-da->

personalidade-juridica-lei-no-13-874-de-20-de-setembro-de-2019/> Acesso em: 20 set. 2020.

MARSON, R. B. **Desconsideração da Personalidade Jurídica – Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019**. 2020. Disponível em:

<<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/desconsideracao-da-personalidade-juridica-lei-no-13-874-de-20-de-setembro-de-2019/>>. Acesso em: 29 ago. 2020.

MINAS GERAIS. Tribunal De Justiça Do Estado De Minas Gerais Processo: **Agravo de Instrumento-CV 1.0000.19.102630-1/001**. Relator: Des. José Marcos Vieira.

DJ:15/07/2020. **TJMG**. 2020. Disponível em: <

[_____. Processo: **Agravo de Instrumento-Cv. 1.0000.19.143285-5/001**.](https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=3&totalLinhas=1991&paginaNumero=3&linhasPorPagina=1&palavras=execu%E7%E3o%20desconsidera%E7%E3o%20personalidade%20juridica&pesquisarPor=ementa&orderByData=2&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%Eancias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar& > . Acesso em: 09 nov. 2020.</p>
</div>
<div data-bbox=)

Relatora: Des.(a) Shirley Fenzi Bertão. DJ: 12/02/2020. **TJMG**. 2020. Disponível em:

<[NEGRÃO, R. **Curso de direito comercial e de empresa, v.3**: recuperação de empresas, falência e procedimentos concursais administrativos. \[s.l.\], 2018.](https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=16&totalLinhas=1991&paginaNumero=16&linhasPorPagina=1&palavras=execu%E7%E3o%20desconsidera%E7%E3o%20personalidade%20juridica&pesquisarPor=ementa&orderByData=2&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%Eancias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar& > . Acesso em: 09 nov. 2020.</p>
</div>
<div data-bbox=)

PASA, J. A teoria da desconsideração da pessoa jurídica no Brasil. **Revista Âmbito Jurídico**. 2003. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/a-teoria-da-desconsideracao-da-pessoa-juridica-no-brasil/>>. Acesso em 10 nov. 2020.

REQUIÃO, R. Abuso de Direito e Fraude, através da Personalidade Jurídica: Disregard Doctrine. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, 1970.

SABINO, E. A teoria da desconsideração (inversa) da personalidade jurídica à luz do CPC. **Revista Consultor Jurídico**, 2019. Disponível em:

<<https://www.conjur.com.br/2019-jul-30/eduardo-sabino-desconsideracao-inversa-personalidade-juridica>>. Acesso em: 02 nov. 2020.

SABINO, E. **Consultor jurídico**, 2019. Disponível em: <

<https://www.conjur.com.br/2019-jul-30/eduardo-sabino-desconsideracao-inversa-personalidade-juridica>> Acesso em: 15 nov. 2020.

SANCHEZ, M. H. M. **Recuperação Judicial: A Soberania Da Decisão Na Assembleia Geral De Credores**. 2020. Disponível em:

<<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-comercial/recuperacao-judicial-a-soberania-da-decisao-na-assembleia-geral-de-credores/>>. Acesso em: 23 ago. 2020.

SIERVI NETO, C. de. **A evolução da teoria da desconsideração da Personalidade jurídica no direito brasileiro**. 2005. 221 f. Dissertação (Mestrado em Direito Comercial) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo. 2005.

SPINELLI, L. F. A desconsideração da personalidade jurídica na recuperação judicial. **Revista Consultor Jurídico**, 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mar-29/luis-spinelli-responsabilizacao-socio-recuperacao-judicial>>. Acesso em: 05 set. 2020.

SZTAJN, R. “Da recuperação judicial”. In: SOUZA JUNIOR, F. S.; PITOMBO, A. S. A. de M. (Coord.). **Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005**. São Paulo: RT, 2005.

TEIXEIRA, T. A recuperação judicial de empresas. **Revista da Faculdade de Direito da Univ. São Paulo**, v. 106/107, p. 181-214, 2011/2012.

TOMAZETTE, M. A desconsideração da personalidade jurídica: a teoria, o CDC e o novo Código Civil. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 58, ago. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3104>>. Acesso em: 11 nov. 2010.

TOMAZETTE, M. **Curso de direito empresarial: Falência e recuperação de empresas**, v. 3. 5. ed. rev. São Paulo: Atlas, 2017.

VASCONCELOS, F. Q. Uma análise sobre a evolução da desconsideração da personalidade jurídica. **Revista Consultor Jurídico**, 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mar-20/opiniao-evolucao-desconsideracao-personalidade-juridica>>. Acesso em: 29 ago. 2020.

VIEIRA, A. M. B. Desconsideração da personalidade jurídica: instrumento de coerção para o cumprimento das obrigações empresariais? **Revista Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XXI, n. 168, 2018.