RECURSO ESPECIAL Nº 737.000 - MG (2005/0049017-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE	:	ÂNGELA DE LIMA E OUTRO
ADVOGADOS	:	FLÁVIO COUTO BERNARDES FLÁVIO DE MENDONÇA CAMPOS E OUTRO LUIZ GUILHERME DE MELO BORGES
RECORRIDO	:	MARCELO DA SILVA CATALDO E OUTRO
ADVOGADO	:	BELMAR AZZE RAMOS - DEFENSOR PÚBLICO
INTERES.	:	SAVOI SENA ARQUITETURA E CONSTRUÇÕES LTDA E OUTRO

EMENTA

*RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESOLUÇÃO DE CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL PROPOSTA CONTRA A CONSTRUTORA E SEUS SÓCIOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ART. 28, **CAPUT** E § 5º, DO CDC. PREJUÍZO A CONSUMIDORES. INATIVIDADE DA EMPRESA POR MÁ ADMINISTRAÇÃO.*

1. Ação de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel movida contra a construtora e seus sócios.

*2. Reconhecimento pelas instâncias ordinárias de que, em detrimento das consumidoras demandantes, houve inatividade da pessoa jurídica, decorrente da má administração, circunstância apta, de per si, a ensejar a desconsideração, com fundamento no art. 28, **caput**, do CDC.*

*3. No contexto das relações de consumo, em atenção ao art. 28, § 5º, do CDC, os credores não negociais da pessoa jurídica podem ter acesso ao patrimônio dos sócios, mediante a aplicação da **disregard doctrine**, bastando a caracterização da dificuldade de reparação dos prejuízos sofridos em face da insolvência da sociedade empresária.*

4. Precedente específico desta Corte acerca do tema (REsp. nº 279.273/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJ de 29.03.2004).

5. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça,por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar -lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros

Ricardo Villas Bôas Cueva, Nancy Andrighi, Massami Uyeda e Sidnei Beneti votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 1º de setembro de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 737.000 - MG (2005/0049017-5)

RECORRENTE	:	ÂNGELA DE LIMA E OUTRO
ADVOGADOS	:	FLÁVIO COUTO BERNARDES FLÁVIO DE MENDONÇA CAMPOS E OUTRO LUIZ GUILHERME DE MELO BORGES
RECORRIDO	:	MARCELO DA SILVA CATALDO E OUTRO
ADVOGADO	:	BELMAR AZZE RAMOS - DEFENSOR PÚBLICO
INTERES.	:	SAVOI SENA ARQUITETURA E CONSTRUÇÕES LTDA E OUTRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO (Relator):

Versam os autos acerca de ação ordinária de resolução de contrato de promessa de compra e venda proposta por ÂNGELA DE LIMA e outra em face de Savoi Sena Arquitetura e Construções LTDA e seus sócios, MARCELO DA SILVA CATALDO e outros.

A pretensão deduzida nos autos diz respeito à pretensão de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel firmado entre as partes, bem como de restituição do sinal e das parcelas pagas, diante da paralisação e abandono das obras por parte da construtora.

Requereram as autoras, ainda, a desconsideração da personalidade jurídica da empresa ré, a fim de alcançar o patrimônio dos seus sócios.

Em primeiro grau de jurisdição, foi determinada a desconsideração da personalidade jurídica, com base no art. 28 do Código de Defesa do Consumidor, *"não só em decorrência da aparente inatividade da ré, como também da má administração promovida pelos sócios, facilmente comprovada pela paralisação das obras do citado edifício"* (fls. 145). Ao final, os pedidos foram julgados procedentes.

O extinto Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais deu provimento à apelação interposta por três dos sócios (Marcelo da Silva Cataldo, Geraldo Gabriel de Paiva e Roberto Rodrigues Maia), reconhecendo a impossibilidade de desconsideração da personalidade jurídica e, conseqüentemente, a

ilegitimidade dos apelantes para figurarem como réus na demanda. Eis a ementa do julgado:

> *"AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - AUSÊNCIA DE PROVAS.*
> *- Só se verifica a responsabilidade pessoal dos sócios por dívida da sociedade, se se provar, em processo regular, com ampla possibilidade de defesa, o excesso de poderes ou infração da lei.*
> *- Os bens dos sócios somente respondem pela condenação, se comprovado que os mesmos, na qualidade de sócios-gerentes, praticaram atos com excesso de poderes ou infração da lei, provocando prejuízos a terceiros." (fls. 105)*

O aresto desafiou dois embargos de declaração, ambos desacolhidos.

As autoras interpuseram, então, recurso especial, com base no art. 105, III, "a", da Constituição Federal.

Nas razões do especial, alegaram as recorrentes violação ao art. 28, *caput* e § 5º, do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que (a) houve prejuízo a consumidores, o que, por si só, autoriza o *disregard*, de acordo com a teoria menor da desconsideração; bem como (b) a má administração da sociedade decorre de fatos incontroversos e reconhecidos pela Corte de origem, quais sejam: *"paralisação da obra, paralisação da própria empresa, dissolução irregular de seu estabelecimento, sem que fossem deixados bens suficientes para satisfação dos credores, e fuga de três de seus quatro sócios da praça onde a empresa atuava"* (fls. 156). Aduziram, ainda, ofensa ao art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que *"deveria o TAMG, no limite, caso entendesse realmente insuficiente a prova produzida, aplicar o art. 6º, VIII, do CPC, de molde a permitir a inversão do ônus"* (fls. 158).

Houve oferecimento de contra-razões.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 737.000 - MG (2005/0049017-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO (Relator):

Eminentes Colegas, a irresignação recursal das autoras merece acolhida.

Cinge-se a controvérsia, neste momento processual, à verificação da possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica da empresa ré, a fim de alcançar o patrimônio de seus sócios, ora recorridos.

No Direito brasileiro, disputam o regulamento legislativo dessa matéria, em se tratando de relações contratuais de direito privado, os enunciados normativos do art. 50 do Código Civil e do art. 28, *caput* e § 5º, do Código de Defesa do Consumidor, *verbis*:

> ***Art. 50.*** *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.*
>
> ***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.*
>
> ***§ 5°*** *Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.*

Acerca da conciliabilidade e do âmbito de incidência dos mencionados dispositivos legais, esta Terceira Turma, em emblemático precedente, envolvendo a explosão de *shopping center* na Cidade de Osasco/SP, com voto vencedor da eminente Ministra Nancy Andrighi, teve a oportunidade de decidir:

> *Responsabilidade civil e Direito do consumidor. Recurso especial. Shopping Center de Osasco-SP. Explosão. Consumidores. Danos materiais e morais. Ministério Público. Legitimidade ativa. Pessoa jurídica. Desconsideração. Teoria maior e teoria menor. Limite de responsabilização dos sócios. Código de Defesa do Consumidor. Requisitos. Obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. Art. 28, § 5º.*
> *- Considerada a proteção do consumidor um dos pilares da ordem econômica, e incumbindo ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, possui o Órgão Ministerial legitimidade para atuar em defesa de interesses individuais homogêneos de consumidores, decorrentes de origem comum.*
> *- A teoria maior da desconsideração, regra geral no sistema jurídico brasileiro, não pode ser aplicada com a mera demonstração de estar a pessoa jurídica insolvente para o cumprimento de suas obrigações.*
> *Exige-se, aqui, para além da prova de insolvência, ou a demonstração de desvio de finalidade (teoria subjetiva da desconsideração), ou a demonstração de confusão patrimonial (teoria objetiva da desconsideração).*
> *- A teoria menor da desconsideração, acolhida em nosso ordenamento jurídico excepcionalmente no Direito do Consumidor e no Direito Ambiental, incide com a mera prova de insolvência da pessoa jurídica para o pagamento de suas obrigações, independentemente da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial.*
> *- Para a teoria menor, o risco empresarial normal às atividades econômicas não pode ser suportado pelo terceiro que contratou com a pessoa jurídica, mas pelos sócios e/ou administradores desta, ainda que estes demonstrem conduta administrativa proba, isto é, mesmo que não exista qualquer prova capaz de identificar conduta culposa ou dolosa por parte dos sócios e/ou administradores da pessoa jurídica.*
> *- A aplicação da teoria menor da desconsideração às relações de*

consumo está calcada na exegese autônoma do § 5º do art. 28, do CDC, porquanto a incidência desse dispositivo não se subordina à demonstração dos requisitos previstos no caput do artigo indicado, mas apenas à prova de causar, a mera existência da pessoa jurídica, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.
- Recursos especiais não conhecidos.
(REsp 279.273/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJ de 29.03.2004)

Em comentário a este julgado, observa **André Luiz Santa Cruz Ramos** (*Direito Empresarial Esquematizado* , São Paulo: Método, 2010, pp. 353/354):

"Nesse acórdão, o STJ entendeu: (i) que a regra geral sobre a ***disregard doctrine*** *no Brasil é o art. 50 do Código Civil; e (ii) que para a aplicação da teoria da desconsideração é preciso, "para além da prova da insolvência", a demonstração do desvio de finalidade (que a relatora associa à concepção subjetivista) ou da confusão patrimonial (que a relatora associa à concepção objetivista). (...)*

A análise do acórdão também deixa claro que o STJ entendeu que, no direito do consumidor e no direito ambiental, aplica-se a ***disregard doctrine*** *quando há o mero prejuízo do credor (por haver regras legais específicas nesse sentido) (...).*

Por fim, registre-se que o acórdão faz uso das expressões ***teoria maior*** *e* ***teoria menor*** *da desconsideração da personalidade jurídica, que foram lançadas por Fábio Ulhoa Coelho, mas que hoje não são usadas nem mesmo por ele nas últimas edições de sua obra. A expressão* ***teoria maior*** *é usada para identificar a regra legal geral que admite a desconsideração quando há abuso de personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial (art. 50 do Código Civil).*

Por outro lado, a expressão ***teoria menor*** *é usada para identificar as regras legais específicas que admitem a desconsideração quando há o mero prejuízo do credor, ou seja, a simples insolvência da pessoa jurídica (art. 28, § 5º, do CDC, e art. 4º da Lei 9.605/1998)."*

Destarte, resta claro que, no contexto de uma relação de consumo, em

atenção ao art. 28, § 5º, do CDC, os credores não negociais da pessoa jurídica podem ter acesso ao patrimônio dos sócios, por meio da *disregard doctrine*, a partir da caracterização da configuração de prejuízo de difícil e incerta reparação em decorrência da insolvência da sociedade.

Na espécie, é nítida a dificuldade na reparação do prejuízo experimentado pelas autoras, ora recorrentes, consubstanciado, nos termos da sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, na circunstância de que, *"conquanto tenha sido estipulado no contrato a data de 28/02/1999 para a entrega da construção do prédio e respectivas unidades imobiliárias, livre e desembaraçada de quaisquer ônus e gravames, os réus não cumpriram o avençado, eis que a obra permanece completamente paralisada, a despeito das autoras terem quitado o valor inicial do contrato e mais 30 (trinta) parcelas, de um total de 36 (trinta e seis)"* (fls. 144).

Possível, pois, a desconsideração da personalidade jurídica da empresa ré, com fundamento no art. 28, § 5º, do Código de Defesa do Consumidor.

Ainda que assim não fosse, a desconsideração, *in casu*, poderia ser determinada com base no *caput* do dispositivo legal em apreço.

Com efeito, nos termos do segundo acórdão integrativo proferido pela Corte de origem, *"existe, nos autos, vistoria comprovando que a construção do imóvel adquirido pelas recorrentes foi indevidamente paralisada, desde praticamente o seu início (f. 134) e, também, fortes indícios de que a sociedade vendedora do bem se dissolveu de forma irregular, não se tendo, inclusive, localizado todos os seus sócios, tornando-se necessário que a maioria destes fosse representada, nestes autos, por curador especial"* (fls. 140/141).

Destarte, resta claro que, em detrimento dos consumidores, houve inatividade da pessoa jurídica decorrente, quando menos, de má administração, circunstância apta, de per si, a ensejar a aplicação da *disregard doctrine*.

Correto, pois, o magistrado sentenciante ao determinar a desconsideração

da personalidade jurídica da empresa ré.

Ante o exposto, conheço do recurso especial e lhe dou provimento, restabelecendo os comandos da sentença prolatada em primeira instância, inclusive quanto aos ônus sucumbenciais.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2005/0049017-5 **REsp 737.000 / MG**

Números Origem: 24015419104 4308127 430812703

PAUTA: 01/09/2011 JULGADO: 01/09/2011

Relator
Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MASSAMI UYEDA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. MAURÍCIO VIEIRA BRACKS

Secretária
Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	ÂNGELA DE LIMA E OUTRO
ADVOGADOS	:	FLÁVIO COUTO BERNARDES
		FLÁVIO DE MENDONÇA CAMPOS E OUTRO
		LUIZ GUILHERME DE MELO BORGES
RECORRIDO	:	MARCELO DA SILVA CATALDO E OUTRO
ADVOGADO	:	BELMAR AZZE RAMOS - DEFENSOR PÚBLICO
INTERES.	:	SAVOI SENA ARQUITETURA E CONSTRUÇÕES LTDA E OUTRO

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Compra e Venda

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso especial e deu-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Nancy Andrighi, Massami Uyeda e Sidnei Beneti votaram com o Sr. Ministro Relator.