

O VALOR DA IGUALDADE NA INTERPRETAÇÃO COMO FORMA DE SUPERAÇÃO DE PROBLEMAS RELACIONADOS À LEGITIMIDADE PROCESSUAL E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

THE VALUE OF EQUALITY IN INTERPRETATION AS A WAY OF OVERCOMING PROBLEMS RELATED TO PROCEDURAL LEGITIMACY AND DISREGARD OF LEGAL PERSONALITY

MAURÍCIO ALVES SANTANA

Doutorando em direito e políticas públicas pelo Uniceub. Mestre pelo mesmo programa do Uniceub. Especialização em Direito Público (Uniderp). Especialização em Direito processual Civil (Uniceub). Assessor de Ministro do Superior Tribunal de Justiça

RESUMO

A desconsideração da personalidade jurídica e a legitimidade processual são institutos processual criados para instrumentalizar o direito. As desigualdades processuais ora se manifestam como decorrência de desigualdades sociais de renda, ora decorrem de necessidade de instrumentos processuais de compensação de desigualdades para promover a igualdade por razões decorrentes da existência e do uso destes mesmos institutos processuais. Assim, a legislação processual civil, prevê compensações processuais relacionadas aos institutos para o fim de promover a igualdade no processo. Em algumas outras situações, é necessário que o intérprete utilize, como vetor interpretativo, o valor constitucional da igualdade para equilibrar as compensações já positivadas. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é utilizada como elemento de pesquisa da comprovação da concretização desta necessidade de interpretação dos institutos relacionados.

Palavras-chave: legitimidade, desconsideração da personalidade, igualdade.

ABSTRACT

Disregarding legal personality is a procedural institute created to instrumentalize the law. Procedural inequalities sometimes manifest themselves as a result of social income inequalities, sometimes they arise from the need for procedural instruments to compensate for inequalities to promote equality for reasons arising from the existence and use of these same procedural institutes. Thus, civil procedural legislation provides for procedural compensations related to institutes in order to promote equality in the process. In some other situations, it is necessary for the interpreter to use, as an interpretative vector, the constitutional value of equality to balance the compensations already positive. The jurisprudence of the Superior Court of Justice is used as a



research element to prove the fulfillment of this need for interpretation of related institutes.

Keywords: legitimacy; disregard of personality; equality

RESUMEN

El desconocimiento de la personalidad jurídica y la legitimación procesal son institutos procesales creados para instrumentalizar el derecho. Las desigualdades procesales a veces se manifiestan como resultado de desigualdades de ingresos sociales, a veces surgen de la necesidad de instrumentos procesales para compensar las desigualdades para promover la igualdad por razones que surgen de la existencia y uso de esos mismos institutos procesales. Así, la legislación procesal civil prevé compensaciones procesales relacionadas con los institutos con el fin de promover la igualdad en el proceso. En algunas otras situaciones, es necesario que el intérprete utilice, como vector interpretativo, el valor constitucional de la igualdad para equilibrar las compensaciones ya positivas. La jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia se utiliza como elemento de investigación para acreditar el cumplimiento de esta necesidad de interpretación de institutos afines.

Palabras clave: legitimidad; desprecio de la personalidad; igualdad.

1 INTRODUÇÃO

Para assegurar a eficiência do processo judicial, é preciso levar em conta os valores fundamentais que regem o Sistema de Justiça de um Estado Democrático de Direito. Entre esses valores, destaca-se o princípio da igualdade, que tem um papel interpretativo significativo. Embora não seja possível identificar um único critério suficiente para a interpretação legal, cabe ao intérprete compensar desigualdades processuais injustas para restabelecer a igualdade no processo.

Defende-se que a valorização da igualdade vai além da mera aplicação das cláusulas específicas que determinam a compensação de disparidades, como aquela que garante a assistência judiciária gratuita aos menos favorecidos e os prazos diferenciados para a Fazenda Pública. O dever institucional constitucional impõe ao intérprete a adoção da cláusula geral interpretativa de tratamento igualitário, paritário e cooperativo. O propósito dessa cláusula é fundamentar a interpretação judicial legal destinada a corrigir desigualdades processuais injustas, como parte da intenção constitucional de redução das desigualdades sociais.

Parte-se do entendimento de que a interpretação, a igualdade e a eficácia são componentes fundamentais para a análise da prestação da tutela jurisdicional que

busca ser reconhecida como justa. Assim, não seria considerada justa, por várias razões, a tutela jurisdicional realizada por meio de uma interpretação que promova uma desigualdade injusta, ou que seja ineficiente na promoção da harmonia social. A promoção da harmonia social é, então, uma responsabilidade institucional do Sistema de Justiça e deriva do pacto social estabelecido por meio da Constituição democrática.

A concepção de desigualdade processual injusta refere-se à identificação de disparidades no processo que foram reconhecidas como injustas pelo direito, legislador ou jurisprudência e, assim, foram objeto de regulamentação compensatória. O objetivo principal é não apenas reconhecer as disparidades existentes, mas também propor interpretações que garantam a aplicação igualitária e colaborativa do direito fundamental de acesso à justiça. A igualdade é um direito constitucional, e a lei processual civil deve ser interpretada à luz da Constituição em virtude do regime democrático constitucional. O Código de Processo Civil de 2015 estabeleceu como normas fundamentais do direito processual civil a cláusula de tratamento igualitário e as diretrizes do fim social e do bem comum como princípios interpretativos do ordenamento jurídico. A restrição à aplicação da equidade não é uma regra geral no processo civil em relação a questões processuais. Em várias etapas do processo, podem surgir situações de desigualdade processual que devem ser analisadas pelo intérprete quanto à sua qualificação como justa ou não, para fins de compensação.

O uso da equidade como técnica compensatória de desigualdades ocorre com a colocação em paridade de partes desiguais¹

A desconsideração da personalidade jurídica configuraria, no campo processual, intervenção de terceiros². No âmbito processual os terceiros podem ser juridicamente indiferentes ou juridicamente interessados. Os juridicamente interessados poderiam ser divididos em duas classes: aqueles que são atingidos pela coisa julgada e aqueles que recebem apenas os efeitos diretos, como reflexos sobre uma relação jurídica de que esses terceiros façam parte³.

A teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica exige que haja a intenção de fraude contra terceiros, mediante abuso ou quando é caracterizada a

¹ CALAMANDREI, Piero. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Buenos Aires: Depalma, 1943. V. 1. Trad. Santiago Sentis Melendo. Pról. Hugo Alsina, p. 344.

² YARSHELL, Flávio Luiz. in: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. Comentários ao novo código de processo civil. Rio de Janeiro: Forense, Comentários ao art.133.

³ SILVA, Ovídio A. Baptista da. Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres. 4. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 86.



confusão patrimonial. A teoria menor é a que exige a mero obstáculo para a satisfação do credor, ilustrada no direito do consumidor e no direito ambiental⁴.

1. A necessidade de eficiência processual quanto aos resultados concretos de responsabilização pela prestação jurisdicional

A eficiência da prestação da tutela jurisdicional abrange a noção de efetividade da responsabilização patrimonial. Se o Sistema de Justiça não se mostra capaz de incluir, na relação jurídica jurisdicional, os verdadeiros responsáveis pelos danos patrimoniais, a prestação da tutela jurisdicional não pode se mostrar eficiente. Se tal ocorrência exacerba desigualdades sociais, pode servir o Sistema de Justiça como legitimador de desigualdades injustas.

A segurança jurídica induz também movimento, na medida em que está a serviço de um “objetivo mediato de permitir a efetividade dos direitos e garantias de um processo equânime”⁵.

Insere-se na função social do processo a medida da sua eficácia em termos de responsabilização. O efeito redutor de desigualdades sociais, decorrentes do exercício desta função, no campo da eficácia dos provimentos, exige que tanto o uso, como a interpretação dos institutos processuais, não se volte contra o próprio exercício desta função social.

Além disso, é necessário que o Sistema de Justiça instrumentalize formas de evitar que demandas necessárias para a redução de desigualdades sociais sejam propostas ainda que a parte titular dos direitos não promova a demanda. Isso ocorre no Sistema de Justiça brasileiro com a legitimação extraordinária e a substituição processual nas ações civis públicas, por exemplo.

O direito de ação se subordina a condições que se relacionam com a pretensão a ser julgada⁶. No que diz respeito aos pressupostos das ações existem diversos institutos que podem ter relação com desigualdades processuais. A legitimidade processual é uma delas.

A legitimidade processual é uma limitação do acesso à jurisdição. Não é qualquer pessoa que pode demandar judicialmente. Também é necessário que a

⁴ Idem, ibidem.

⁵ DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, n. 26, 2006, p. 69.

⁶ MARQUES, José Frederico. Instituições de direito processual civil. Rio de Janeiro: Forense, 1958. v. I, p. 28.



pessoa demandada tenha legitimidade para responder pela demanda. E mais, sobre determinadas matérias somente algumas pessoas podem demandar do Sistema de Justiça. Algumas pessoas por outro lado, só podem demandar se estiverem devidamente representadas ou assistidas. Mas não se pense que a legitimidade seja um mal no processo. Pelo contrário, a legitimidade é o instrumento do processo que tem a finalidade de entregar a prestação jurisdicional para as pessoas devidas. É absolutamente imprescindível que tenha havido citação do réu para que haja litígio e existência do processo enquanto relação trilateral, pois somente assim haverá coisa julgada⁷.

A personalidade jurídica das pessoas jurídicas é um instrumento do direito criado para assegurar o desenvolvimento empresarial. O objetivo do instituto da personalidade jurídica das pessoas jurídicas de direito privado, por exemplo, é a separação patrimonial. De um lado, há o patrimônio dos sócios das pessoas jurídicas, e de outro o patrimônio da pessoa jurídica. A separação tem por objetivo evitar que eventuais atos decorrentes da atividade empresarial repercutam em termos de responsabilidade, sobre o patrimônio da pessoa jurídica.

Todavia, o instituto civil da personalidade pode ser utilizado de forma abusiva, com o objetivo, dentre outros, de violar direitos, não permitindo o alcance do patrimônio da pessoa jurídica, para fins de ressarcimento em razão de responsabilização civil. Assim, a personalidade jurídica pode gerar desigualdade no litígio em que se pretende a responsabilização, impedindo que a prestação jurisdicional seja entregue a pessoa indevida ou obrigue quem não deveria.

A ocultação patrimonial da pessoa jurídica, por exemplo, é um fator que cria desigualdade processual porque interfere no pressuposto da legitimidade processual e, por consequência, na titularidade do dever de responder por danos.

O regime constitucional das obrigações que exige que haja previsão legal obrigacional é a base para a regulamentação da legitimidade processual. Assim, deve haver legitimidade da parte para que haja o devido processo legal. Pode o povo compartilhar a crença de que o governo deve assegurar sua busca pela felicidade, pelo devido processo e igualdade, mas os detalhes precisam ser esculpidos em leis e decisões judiciais⁸.

⁷ NERY, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado - Ed. 2023, Editora Revista dos Tribunais. Comentários ao art. 506.

⁸ TSESIS, Alexander. Constitucional Ethos – Igualdade para o bem comum. Florianópolis. Editora Emais, 1ª ed, 2022, p. 93.



O Código de Processo Civil de 2015, assim como o anterior, contém cláusula geral de legitimidade e titularidade para a propositura de demandas judiciais ao conferir somente ao titular o direito de pleitear-lhe sua concretização pela via judicial⁹. A propositura de ações civis públicas é um exemplo em que há expressa disposição legal de legitimação extraordinária. A lei n. 7.347/85 prevê a titularidade das ações civis públicas ao Ministério Público, Defensoria Pública, União, Estados, Municípios, autarquias, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista e associações.

Por outro lado, as discussões sobre a legitimidade processual algumas vezes se deparam com dificuldades relacionadas à responsabilização pelos atos praticados no mundo jurídico. Assim, por exemplo, a desconsideração da personalidade jurídica é uma das formas de superação da legitimidade processual para a responsabilização de sócios e administradores de pessoas jurídicas de direito privado em decorrência de atos considerados injustos. Também o redirecionamento da execução fiscal é outra forma de alcançar o patrimônio dos representantes de pessoas jurídicas devedoras, nos casos de responsabilização previstos. A legitimidade extraordinária ou a substituição processual também é outro instituto destinado a compensar desigualdades relacionadas à legitimidade processual.

A desconsideração da personalidade jurídica tem como razão de ser o uso da personalidade jurídica, e a interpretação da aplicação do instituto, deve ter em consideração o valor da igualdade, pois é a legitimidade que gera a relação de responsabilidade bem como dos ônus processuais. O ônus é uma das situações subjetivas que possuem maior relevância – e provavelmente uma relevância geral, não limitada ao âmbito probatório – no contexto do processo¹⁰.

Da mesma forma, o instituto da despersonalização inversa objetiva alcançar o patrimônio da pessoa física que utiliza também a personalidade jurídica para ocultação patrimonial. Em ambos os casos, a utilização da personalidade jurídica com a finalidade de subversão da legitimidade para responsabilização, exige o uso da compensação de desigualdades da desconsideração da personalidade jurídica e sua interpretação compensadora de desigualdades.

⁹ Trata-se do art. 18 *caput*: “Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico”. O Código de Processo Civil previa no seu art. 6º: “Art. 6º o Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”.

¹⁰ TARUFFO, Michele. O ônus como figura processual. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 11, n. 11, 2013, p. 421.



O processo deve ser visto como uma forma de assegurar igualdade de oportunidades. Há que se assegurar as partes o poder de influir igualmente na marcha processual e no resultado da demanda. Assim, as partes devem ter as mesmas possibilidades de atuar e, também, de estarem submetidas as mesmas limitações¹¹.

Imagine-se a situação processual em que um indivíduo ajuíza determinada ação buscando a responsabilização de uma empresa, que nos autos judiciais é representada por uma pessoa jurídica com personalidade jurídica, por óbvio, diversa dos seus sócios. Nesta situação hipotética, os administradores da pessoa jurídica agem, com infração do dever funcional, de forma a causar prejuízo aos contratantes da pessoa jurídica, desviando quantias para as contas pessoais. Neste caso, tais administradores desguarnecem a pessoa jurídica de patrimônio suficiente para que possa continuar suas atividades, e assim ocorre, além de outras mazelas sociais, o inadimplemento de obrigações assumidas. Neste caso, seria viável que o patrimônio de tais sócios administradores fosse alcançado para pagamento das obrigações inadimplidas? Com a desconsideração da personalidade jurídica, o problema relacionado à legitimidade para responder pela demanda é superado em compensação de desigualdade, pois a personalidade é desconsiderada e o patrimônio individual dos sócios pode ser alcançado para fins de responsabilização, com a legitimação do responsável na relação jurídica processual.

A desconsideração da personalidade jurídica tem como objetivo institucional, dar eficiência à prestação da tutela jurisdicional. É um instituto processual de uso como defesa da parte, com o objetivo de evitar a utilização da personalidade e da legitimidade processual como entrave à responsabilização judicial.

A desconsideração pode ser pedida praticamente em qualquer momento processual. A possibilidade se estende tanto ao processo de conhecimento quanto ao processo de execução. É possível também pedir a desconsideração desde o início do processo, já na petição inicial¹².

Realizada a desconsideração da personalidade, a pessoa física ou jurídica, tem afastada esta personalidade, com objetivo de que seja acessada outra personalidade e legitimidade que responderá, patrimonialmente, pela demanda. A desconsideração da personalidade pressupõe, portanto, a existência de pelo menos duas

¹¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. La igualdad de las partes en el proceso civil. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 11, n. 44, p. 176-185, out./dez. 1986, p. 178.

¹² NERY, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado - Ed. 2023, Editora Revista dos Tribunais. Comentários ao art. 134.



personalidades.

Como a personalidade e a legitimidade têm relação com a igualdade no processo? A legitimidade é uma das condições da ação. Ou seja, sem legitimidade o autor não tem direito de propor uma ação judicial. Não só isso, o autor da ação deve indicar o sujeito com legitimidade para responder pela demanda, sob pena de carência da ação.

Veja que a legitimidade é uma análise de pertinência entre determinada relação jurídica, sujeitos e pedido. Então, a confirmação da legitimidade depende da correspondência entre estes três elementos da ação processual. A ausência de algum destes elementos em determinado processo judicializado, pode ensejar uma específica ausência de legitimidade. Por exemplo, imagine-se a situação em que um indivíduo, que tem uma relação jurídica contratual de compra e venda de coisa móvel com outro que lhe é devedor, promove ação de cobrança em face deste, cujo fundamento é uma dívida em decorrência de um contrato anterior de aluguel relativo a um imóvel, do qual não é credor. Embora haja pelo menos uma relação jurídica entre as partes, não é esta que está sob objeto de análise processual, e assim, além de outros elementos, falta à ação a condição de legitimidade da parte autora para a cobrança dos aluguéis. O indivíduo processado é devedor do débito decorrente do aluguel, ou seja, teria legitimidade para suportar a cobrança judicial do débito decorrente de aluguel. Por outro lado, a parte demandante não é titular do direito de exigir-lhe o pagamento em juízo. Falta-lhe legitimidade para a cobrança.

Mas a relação entre titularidade do direito e legitimidade nem sempre é direta. Isso porque existem possibilidades de uma personalidade demandar a respeito de direitos de outra titularidade. Um dos exemplos de superação da legitimidade ativa mediante instrumento de compensação de desigualdades é o instituto da legitimidade extraordinária, ou, a substituição processual. Neste caso, o sujeito processual não tem relação jurídica com a outra parte, mas sim com os substituídos. Nesse caso, criou-se a figura do substituto processual que atua em juízo, sobre direito alheio. Daí porque falta-lhe a legitimidade quanto ao sujeito, porque a titularidade não lhe é elemento, mas a relação jurídica e o pedido dizem respeito a sua titularidade.

2 A COMPENSAÇÃO DE DESIGUALDADES PROCESSUAIS PARA CORREÇÃO DO PRESSUPOSTO DA LEGITIMIDADE PARA EFICIÊNCIA PROCESSUAL



Enquanto o juízo de legalidade constata as características essenciais e comuns, o juízo de equidade “ocupa-se com a compreensão das características acidentais e particulares da hipótese individual verificada”¹³.

O regramento da personalidade pelo direito transborda a mera formalidade da identificação. O reconhecimento da personalidade é a forma que o direito encontrou para titularizar os provimentos. Exemplificando, no âmbito do processo civil, a petição inicial é proposta por algum sujeito qualificado pela titularidade e legitimidade, e do outro lado da relação processual, outro sujeito é titular da responsabilidade e da legitimidade, é tem contra si o provimento.

Ainda relativamente à substituição processual, imagine-se a situação em que determinado indivíduo contrata empresa para administrar a locação de imóvel. Tal administradora promove ação de cobrança por falta de pagamento contra determinado inquilino. Teria a empresa a titularidade do direito e legitimidade para promover a ação de cobrança por falta de pagamento?¹⁴

Imagine-se, outra hipótese, em que há uma concessão ou permissão de serviço público e a referida concessionária é responsabilizada, judicialmente, por evento danoso ou por má prestação do serviço, ou ainda, por descumprimento de encargos trabalhistas e previdenciários. Tratando-se de serviço público, o concessionário atua como se o ente concedente fosse, no exercício desta atividade delegada e nos seus consectários administrativos.

A interpretação no sentido de que o ente concedente, desvincula-se da sua responsabilidade pela prestação do serviço público com a concessão da atividade, implica em retirar de tal atividade a natureza de serviço público. Embora tal possa acontecer pela via legislativa ou constitucional em algumas atividades, no âmbito judicial, é tarefa da interpretação da lei processual, não permitir que os instrumentos criados pelo processo sejam utilizados de forma que possa gerar desigualdades

¹³ DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, n. 26, 2006, p. 75.

¹⁴ A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera que administradora do imóvel que não figura como representante do locador no contrato de locação não teria legitimidade para cobrança de valores relacionados ao contrato de locação: “administradora de imóveis é apenas representante do proprietário, e não substituta processual, legitimada para executar obrigações e encargos derivados de contrato de locação”. Nesse sentido: AgInt no AREsp n. 1.693.648/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 16/2/2023; (REsp 1.252.620/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 19/06/2012, DJe de 25/06/2012; AgInt no AREsp n. 1.667.076/DF, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 30/11/2020, DJe de 18/12/2020.



sociais.

O tema relacionado à relação de responsabilização entre poder concedente e concessionário, não é objeto deste texto da pesquisa. Discute-se neste tópico, por outro lado, o uso do pressuposto da legitimidade para atuação em juízo. No caso hipotético citado, havendo a condenação da concessionária em juízo, se esta não é capaz de cumprir a sentença, por razões de insuficiência financeira ou outras, seria cabível o redirecionamento para o Ente público.

A responsabilização com o cumprimento da sentença é uma questão de eficiência do Sistema de Justiça. O intérprete deve buscar a interpretação que seja mais eficiente para o Sistema, e, neste caso, tratando-se da viabilidade de desigualdade processual gerada pelo instituto da legitimidade, deve autorizar o redirecionamento da execução para o ente concedente.

Argumenta-se no sentido de que o fato de o ente público concedente do serviço público não ter participado da demanda judicial na fase de formação da sentença executada, violaria os princípios da ampla defesa e do contraditório. O argumento aparenta estar preso à anterior dogmática processual, em que se separava o chamado “juízo de conhecimento” da fase do “processo de execução”. A superação deste modelo evidenciou a premente necessidade de tornar o processo judicial mais justo. Pois, naquele ultrapassado modelo, havia a possibilidade de existência de prolação de “sentenças para não serem cumpridas” ou não serem executadas. No processo civil atual, e no que se pretende para o futuro de um Sistema de Justiça bem ordenado, o cumprimento das sentenças, com eficiência, é uma exigência decorrente do objetivo de pacificação social.

Neste caso específico, da hipótese retratada, a realização da eficiência do cumprimento exige o uso do redirecionamento da execução de forma a compensar a desigualdade processual gerada pela interpretação do instituto da legitimidade¹⁵. Não seria proveitoso, no exemplo de caso citado, que o processo pudesse retornar à fase de formação da sentença, posto que é o instituto da legitimidade, e não o da responsabilidade, que fundamenta a necessidade de compensar a desigualdade no cumprimento da sentença¹⁶.

¹⁵ Atualmente, inclusive o debate especificamente sobre a legitimidade da parte pode ser feito no âmbito do cumprimento da sentença, quando a parte pode alegar, em impugnação a sua ilegitimidade (art. 525, §1º, II; art. 535, II, Código de Processo Civil de 2015, ambos combinados com o art. 339).

¹⁶ A referida matéria está submetida à julgamento uniformizador de jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça no TEMA 1225 - I. Tema Principal: Possibilidade de redirecionamento da execução a pessoa



Em termos práticos, a interpretação no sentido de que deveria haver a participação do ente público concedente na fase de formação da sentença, admitiria a possibilidade de tornar nulo todo o processo e assim, o cumprimento da sentença por ausência de legitimidade. Assim, a fim de assegurar a igualdade de tratamento entre as partes, é plenamente viável a discussão a respeito da legitimidade no momento do cumprimento da sentença, com o instrumento da compensação de desigualdades do redirecionamento da execução.

Há consenso no Brasil de uma concepção substantiva do princípio da igualdade a exigir do Estado atuação positiva para redução de desigualdades¹⁷. O valor constitucional da igualdade neste aspecto relaciona eficiência e cumprimento da sentença. É inviável conceber um Sistema de Justiça que produza sentenças não destinadas a serem cumpridas. Tal ocorrência conduz à descrença no Sistema de Justiça diante da inexistência de igualdade entre os provimentos e entre as partes. Causaria desigualdade processual injusta permitir que a parte executada, tão somente sob o argumento de não ter participado da fase de formação da sentença, tivesse inviabilizado o redirecionamento da execução. Isto porque refletiria na concretização do uso do pressuposto da legitimidade processual para afastar o direito material da responsabilização civil.

Sob o aspecto da redução de desigualdades, a interpretação da norma processual, deve se afastar do formalismo acentuado e compensar desigualdades decorrentes da relação de hipossuficiência do administrado em confronto com a administração pública. Existe relevante desigualdade entre estas partes a ponto de o texto constitucional brasileiro, por exemplo, deixar claro que embora as ações sejam praticadas pelos agentes, a responsabilidade por elas é do ente público. Considerando-se que há assunção de responsabilidades pelas ações decorrentes do exercício das atividades administrativas, entre o Ente e o agente, a desvinculação desse elo, no âmbito da legitimidade processual, reconduz à desigualdade entre as partes que o texto constitucional abominou. Se o texto constitucional assegura a responsabilização, deve o intérprete da lei processual civil viabilizá-la e não a

jurídica de direito público, em razão da insolvência de concessionária de serviço público, ainda que aquela não tenha participado da fase de conhecimento e não conste do título executivo judicial; II. Tema Subsidiário: Termo inicial do prazo prescricional quinquenal para fins de redirecionamento da execução contra o ente público.

¹⁷ CLÈVE, Clèmerson Mérlin. Ações Afirmativas, Justiça e Igualdade. Revista Digital de Direito Administrativo, [S. l.], v. 3, n. 3, p. 542–557, 2016. DOI: 10.11606/issn.2319-0558.v3i3p542-557. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/115614..> Acesso em: 23 abr. 2024. p. 552.



impedir¹⁸.

3 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO COMO MECANISMO DE CORREÇÃO DE DESIGUALDADES PROCESSUAIS

A desconsideração da personalidade jurídica configura excepcional separação entre débito e responsabilidade¹⁹. O direito processual é um direito instrumental; “instrumento que deve se adequar à natureza específica do objeto (direito substantivo) com respeito ao qual deve operar”²⁰.

Quando se fala de desconsideração da personalidade jurídica é comum o uso da expressão de que a desconsideração da personalidade jurídica seria como “levantar o véu” da pessoa jurídica. De fato, o que melhor representa a desconsideração da personalidade jurídica é a representação de uma fantasia. Por meio de uma fantasia os representantes da pessoa jurídica encobrem a aparência do ente fazendo com que aparente ser algo que não é²¹.

A desconsideração da personalidade jurídica tem relação com a legitimidade, pois é uma forma de concretizar a titularidade de responsabilidade a um sujeito, incluindo-o na relação jurídica processual em razão da sua legitimidade.

A possibilidade de redirecionamento da execução normalmente é tratada nas execuções fiscais. O redirecionamento, entretanto, refere-se à inclusão de outra pessoa (física, jurídica ou pública) no polo passivo da execução, o que também pode ocorrer nos casos em que se trata de execuções comuns.

¹⁸ O texto Constitucional Brasileiro de 1988 assegura a possibilidade responsabilização dos entes públicos : art. 37, §6º: “As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

¹⁹ YARSHELL, Flávio Luiz. in: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. Comentários ao novo código de processo civil. Rio de Janeiro: Forense, Comentários ao art.133.

²⁰ CAPPELLETTI, Mauro. O processo civil no direito comparado. Ed. Lider: Belo Horizonte.Trad. de Hiltomar Martins de Oliveira, 2001. p. 37.

²¹ “as notas fundamentais da desconsideração da personalidade jurídica são o uso abusivo da estrutura formal do ser abstrato, atrás da qual se escondem membros ou administradores, para alcançar fins contrários aos autorizados pelo ordenamento jurídico, e o desprezo à autonomia jurídica do grupo personalizado, para permitir, se este não tiver meios para honrar os seus compromissos, a extensão aos reais titulares das obrigações assumidas por esse modo em nome da pessoa jurídica”. (MONTEIRO, Ralpho Waldo de Barros. Comentários ao Novo Código Civil. Vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 784).”



O redirecionamento da execução também é um dos casos previstos pela legislação e jurisprudência que compensa desigualdades relacionadas à legitimidade para participar da demanda. Tratando-se de forma destinada a compensar desigualdades, sua interpretação, não pode se furtar das exigências do legislador buscando dar mais eficiência à responsabilização pela via judicial.

Assim, por exemplo, nas hipóteses em que existe efetiva responsabilização prevista na legislação reguladora do direito material, o intérprete deve acolher a compensação da desigualdade no sentido da promoção do redirecionamento da execução.

4 O USO EFICIENTE DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE E DO REDIRECIONAMENTO NAS EXECUÇÕES FISCAIS

É necessário deixar claro que a parte demandante tem o ônus de inserir os devedores no polo passivo da relação processual (art. 513, §5º e art. 783 ambos do CPC)²².

Matéria interessante sob debate jurisprudencial, diz respeito à necessidade de incidente de desconsideração da personalidade jurídica para que se possa realizar a desconsideração no âmbito de processo de execução fiscal. A matéria foi afetada para julgamento repetitivo. Na tese pretende-se a definição acerca da (in)compatibilidade do Incidente de Desconsideração de Personalidade Jurídica, previsto no art. 133 e seguintes do Código de Processo Civil, com o rito próprio da Execução Fiscal, disciplinado pela Lei n. 6.830/1980 e, sendo compatível, identificação das hipóteses de imprescindibilidade de sua instauração, considerando o fundamento jurídico do pleito de redirecionamento do feito executório.

O artigo 134, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil de 2015 estipula a suspensão do processo durante o incidente de desconsideração da personalidade jurídica. Os artigos seguintes, artigos 135 e 136, regulam a produção de provas e a condução da instrução sem a necessidade de oferecer garantias ao juízo. Essa suspensão, conforme as normas que regem o incidente de desconsideração, é automática e não requer o cumprimento de qualquer condição.

²² YARSHELL, Flávio Luiz. in: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. Comentários ao novo código de processo civil. Rio de Janeiro: Forense, Comentários ao art.133.



No âmbito das execuções fiscais, que são reguladas por diploma legal próprio – Lei n. 6.830/80, argumenta-se que a suspensão automática do processo seria incompatível com o procedimento, cuja regulamentação legal não contemplaria a possibilidade de suspensão do processo. Para os que defendem este entendimento a suspensão do processo de execução fiscal somente seria cabível nas hipóteses expressamente regulamentadas, nos termos do artigo 40 da Lei n. 6.830/80 e nos casos em que o executado apresenta embargos. E ainda, desde que haja prestação de garantia ao juízo e comprovação do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, conforme estabelecido pelo artigo 16, parágrafo 10, da Lei n. 6.830/80 em conjunto com o artigo 739-A, parágrafo 10, do CPC/73 (artigo 919, parágrafo 10, do CPC/2015), conforme definido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.272.827/PE, decidido sob o procedimento de recurso especial repetitivo.

Argumenta-se também, que a Lei n. 6.830/80, que regula o procedimento das execuções fiscais, permite hipóteses de ampliação dos legitimados executados por emenda da petição inicial, e que ainda o procedimento do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica da pessoa jurídica como prevista no Código Civil, é incompatível com o procedimento da Lei especial. Desta forma, diante desta especialidade, este procedimento próprio das execuções fiscais deveria prevalecer.

O redirecionamento nas execuções fiscais e a desconconsideração da personalidade jurídica são institutos diversos com critérios e efeitos diferentes. Mas ambos os institutos têm por objetivo, como se tem demonstrado, de compensar desigualdades no acesso ao patrimônio do devedor, em razão do uso da personalidade jurídica e da legitimidade processual como limitadoras da ação.

O art. 134, *caput*, do CPC/2015 admite a instauração do incidente de desconconsideração em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial²³. Assim, o CPC disciplina apenas o modo pelo qual se debate e se decide eventual pedido de desconconsideração da personalidade jurídica e não os requisitos de cabimento, que

²³ Art. 134. O incidente de desconconsideração é cabível em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial. § 1º A instauração do incidente será imediatamente comunicada ao distribuidor para as anotações devidas. § 2º Dispensa-se a instauração do incidente se a desconconsideração da personalidade jurídica for requerida na petição inicial, hipótese em que será citado o sócio ou a pessoa jurídica. § 3º A instauração do incidente suspenderá o processo, salvo na hipótese do § 2º. § 4º O requerimento deve demonstrar o preenchimento dos pressupostos legais específicos para desconconsideração da personalidade jurídica.



devem ser objeto da legislação civil ou especial²⁴.

O procedimento do redirecionamento da execução fiscal é uma decorrência da responsabilidade dos responsáveis pela pessoa jurídica devedora da Fazenda Pública, nos casos previstos no Código Tributário Nacional. Nos casos em que há dissolução da pessoa jurídica de forma irregular, por exemplo, admite-se o redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

O Superior Tribunal de Justiça fixou a tese jurídica de que o redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da pessoa jurídica executada ou na presunção de sua ocorrência, pode ser autorizado contra o sócio ou o terceiro não sócio, com poderes de administração na data em que configurada ou presumida a dissolução irregular, “ainda que não tenha exercido poderes de gerência quando ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido, conforme art. 135, III, do CTN”²⁵.

Considerando-se que não há discussão a respeito da possibilidade ou não de ocorrência de redirecionamento da execução fiscal, pois esta já é prevista na legislação e aceita na jurisprudência, resta o debate a respeito da viabilidade do incidente de desconconsideração no âmbito das execuções fiscais.

Sob o ponto de vista da possibilidade de ocorrência de desigualdade injusta, há que se analisar se a adoção do rito do incidente de desconconsideração da personalidade poderia causar desigualdade no tratamento da parte executada ou da parte exequente. Do ponto de vista da parte exequente (diretor, gerente ou representante), hipoteticamente, existiriam duas formas de alcance do patrimônio do responsável: o pedido de redirecionamento da execução e o incidente de desconconsideração.

Considerando-se que o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica aparenta garantir maior possibilidade de defesa para o executado (diretor, gerente ou representante), a restrição do uso do incidente pode representar desigualdade injusta, no que se refere a igualdade de contraditório e ampla defesa. Desta forma, considerando-se que na hipótese de redirecionamento da execução fiscal, exige-se tão somente a circunstância fática da dissolução irregular para fim de viabilizar o redirecionamento, sem que haja possibilidade de criação de incidente oportunizando

²⁴ YARSHELL, Flávio Luiz. in: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. Comentários ao novo código de processo civil. Rio de Janeiro: Forense, Comentários ao art.133.

²⁵ Trata-se de julgamento proferido no TEMA 981/STJ.



a apresentação de defesa, o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica aparenta trazer mais igualdade, no que se refere a paridade de tratamento, com relação ao contraditório e ampla defesa²⁶.

Assim, em tal hipótese – dissolução irregular, apesar de haver relevante asseguramento da igualdade na utilização do incidente para a apresentação de defesa do executado (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica), a lei assegura, como forma de compensação de desigualdades para a Fazenda Pública, no âmbito das execuções fiscais, a possibilidade de redirecionamento da execução. Mas também é necessário deixar claro que o Código Tributário Nacional, nos arts. 134 e 135, assegura o redirecionamento nas situações de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Assim, para fins de tratamento igualitário, nestas hipóteses a Fazenda Pública tem autorização para o redirecionamento da execução fiscal também.

O Código de Processo Civil de 2015, como já afirmado, ao tratar do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, não previu os pressupostos específicos para desconconsideração da personalidade jurídica, que devem ser tratados na lei específica que trata da matéria. Assim, no âmbito civil há um regramento próprio, outro no direito do consumidor, por exemplo.

Desta forma, é possível compreender que o Código de Processo Civil regulamenta somente a forma geral de viabilização das hipóteses de desconconsideração da personalidade jurídica que podem ser requeridas. No âmbito tributário, os pressupostos específicos da desconconsideração da personalidade jurídica devem ser previstos na lei específica.

Diante destas considerações, o que se percebe é que o uso do redirecionamento das execuções fiscais pela Fazenda Pública, sem que se tenha hipóteses legais de cabimento, desvalorizaria sobremaneira o valor da igualdade no que tange ao tratamento paritário das partes com relação ao contraditório e a ampla defesa. Desta forma, ainda que o redirecionamento das execuções fiscais seja uma forma de compensação de desigualdades criada para corrigir desigualdade na legitimidade para responder pela dívida tributária, o referido instrumento não pode ser utilizado sem qualquer possibilidade de apresentação de manifestação da parte

²⁶ Isso porque o Código de Processo Civil de 2015 prevê que, após a instauração do incidente será aberta a possibilidade de manifestação no prazo de 15 dias, o que a princípio não existe na hipótese de pedido de redirecionamento. Enuncia o Art. 135: “Instaurado o incidente, o sócio ou a pessoa jurídica será citado para manifestar-se e requerer as provas cabíveis no prazo de 15 (quinze) dias”.



devedora quanto a presença ou não dos pressupostos estabelecidos na lei para o cabimento do redirecionamento.

Toda tarefa interpretativa pressupõe o trabalho de relacionar a parte como o todo²⁷. Assim, considera-se que o incidente da desconconsideração da personalidade jurídica no âmbito do procedimento de cobrança de dívidas fiscais é desnecessário diante da possibilidade de a Fazenda Pública valer-se do consagrado uso do redirecionamento da execução nas hipóteses de ocorrência dos pressupostos estabelecidos em lei, assegurada a abertura de prazo para a manifestação da parte devedora no prazo de 15 dias, inclusive com apresentação de prova. Trata-se de medida compensatória de desigualdade processual de valorização da igualdade processual quanto ao contraditório e a ampla defesa. Não é razoável que, a pretexto de garantir o devido processo legal, seja negado o próprio caráter instrumental do processo como instrumento de superação de controvérsias²⁸.

Cumprе ressaltar que a pessoa jurídica que teve a sua personalidade desconconsiderada detém legitimidade para recorrer da decisão de desconconsideração da personalidade²⁹. Pode a pessoa jurídica assim defender não o livramento dos bens dos sócios de eventual constrição, porquanto estaria agindo contra seu próprio patrimônio, mas pode sustentar a regularidade de sua administração, o que deixa nítida a defesa de direito próprio.

A desconconsideração da personalidade jurídica não se confunde com a fraude contra credores, nem com a fraude de execução. Na fraude contra credores, a lei civil – que qualifica o vício como gerador de anulabilidade (embora seja matéria controvertida em doutrina) – exige-se a propositura de demanda autônoma (CC, art. 158), que será sempre de competência da justiça comum estadual, ainda que a

²⁷ COUTURE, Eduardo Jean. Interpretação das leis processuais. Max Limonad: São Paulo. 1956, p. 40.

²⁸ YARSHELL, Flávio Luiz. Breves Notas sobre Convenção das Partes e Poderes do Juiz em Matéria Probatória. **Revista EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 240 - 258, Janeiro/Abril. 2018. p. 250.

²⁹ Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça “é no sentido de que a pessoa jurídica detém interesse e legitimidade para recorrer da decisão que desconSIDERA sua personalidade jurídica nos casos em que almeja defender direito próprio, consistente na sua autonomia em relação aos sócios e na regularidade de sua administração”. Nesse sentido: AgInt no REsp. 1.591.146/SP, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 17.11.2016; AgRg no AgRg no REsp n. 1.463.467/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 16/10/2023. Também na desconSIDERAÇÃO inversa o sócio tem o direito de recorrer, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: REsp n. 1.980.607/DF, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 12/8/2022. Segundo este mesmo raciocínio já havia sido fixado em recurso especial repetitivo a tese de que “A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio”. Trata-se de tese firmada no TEMA 649/STJ, julgado em: 9.5.2013.



persecução do crédito se desenrole perante alguma justiça especializada³⁰.

Na fraude à execução, o reconhecimento é incidental no processo de execução ou na fase de cumprimento (que se dá no exercício de competência ditada por critério funcional, privativa do juízo da execução). Entretanto, de forma bastante coerente com a disciplina da desconsideração da personalidade jurídica, a lei exige que, antes de reconhecer eventual fraude de execução, o juiz deve proceder com a intimação do adquirente do bem para, querendo, opor embargos de terceiro (art. 792, § 4.º)³¹.

5 CONCLUSÃO

A personalidade jurídica das pessoas jurídicas é um instrumento do direito criado para assegurar o desenvolvimento empresarial. A desconsideração da personalidade jurídica como instrumento do processo não pode ser utilizada sem observância da igualdade processual. O valor constitucional da igualdade processual é elemento necessário na interpretação dos dispositivos legais que autorizam a desconsideração da personalidade jurídica.

O Código de Processo Civil regulamenta somente a forma geral de viabilização das hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica que podem ser requeridas. No âmbito tributário, os pressupostos específicos da desconsideração da personalidade jurídica devem ser previstos na lei específica. Sob o aspecto da redução de desigualdades, a interpretação da norma processual, deve se afastar do formalismo acentuado e compensar desigualdades decorrentes da relação de hipossuficiência do administrado em confronto com a administração pública, ou da empresa frente ao consumidor, como exemplos.

O que se percebe é que o uso do redirecionamento das execuções fiscais pela Fazenda Pública, sem que se tenha hipóteses legais de cabimento, desvalorizaria sobremaneira o valor da igualdade no que tange ao tratamento paritário das partes com relação ao contraditório e a ampla defesa.

Considera-se que o incidente da desconsideração da personalidade jurídica no âmbito do procedimento de cobrança de dívidas fiscais é desnecessário diante da

³⁰ YARSHELL, Flávio Luiz. in: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. Comentários ao novo código de processo civil. Rio de Janeiro: Forense, Comentários ao art.133.

³¹ Idem, ibidem



possibilidade de a Fazenda Pública valer-se do consagrado uso do redirecionamento da execução nas hipóteses de ocorrência dos pressupostos estabelecidos em lei, assegurada a abertura de prazo para a manifestação da parte devedora no prazo de 15 dias, inclusive com apresentação de prova. Trata-se de medida compensatória de desigualdade processual de valorização da igualdade processual quanto ao contraditório e a ampla defesa. Não é razoável que, a pretexto de garantir o devido processo legal, seja negado o próprio caráter instrumental do processo como instrumento de superação de controvérsias

REFERÊNCIAS

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgInt no AREsp n. 1.693.648/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 16/2/2023

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 1.252.620/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 19/06/2012, DJe de 25/06/2012

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgInt no AREsp n. 1.667.076/DF, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 30/11/2020, DJe de 18/12/2020

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgInt no REsp. 1.591.146/SP, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 17.11.2016

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgRg no AgRg no REsp n. 1.463.467/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 16/10/2023

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp n. 1.980.607/DF, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 12/8/2022

CALAMANDREI, Piero. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Buenos Aires

CAPPELLETTI, Mauro. O processo civil no direito comparado. Ed. Lider: Belo Horizonte. Trad. de Hiltomar Martins de Oliveira, 2001

CLÈVE, Clèmerson Mérlin. Ações Afirmativas, Justiça e Igualdade. Revista Digital de Direito Administrativo, [S. l.], v. 3, n. 3, p. 542–557, 2016. DOI: 10.11606/issn.2319-0558.v3i3p542-557. Disponível em:

<https://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/115614>. Acesso em: 23 abr. 2024.

COUTURE, Eduardo Jean. Interpretação das leis processuais. Max Limonad: São Paulo. 1956



DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, n. 26, 2006Depalma, 1943. V. 1. Trad. Santiago Sentis Melendo. Pról. Hugo Alsina

MARQUES, José Frederico. Instituições de direito processual civil. Rio de Janeiro: Forense, 1958

MONTEIRO, Ralpho Waldo de Barros. Comentários ao Novo Código Civil. Vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 2010

MOREIRA, José Carlos Barbosa. La igualdad de las partes en el proceso civil. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 11, n. 44, p. 176-185, out./dez. 1986

NERY, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado - Ed. 2023, Editora Revista dos Tribunais.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres. 4. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2003

TARUFFO, Michele. O ônus como figura processual. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 11, n. 11, 2013

TSESIS, Alexander. Constitucional Ethos – Igualdade para o bem comum. Florianópolis. Editora Emais, 1ª ed, 2022

YARSHELL, Flávio Luiz. in: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. Comentários ao novo código de processo civil. Rio de Janeiro: Forense

YARSHELL, Flávio Luiz. Breves Notas sobre Convenção das Partes e Poderes do Juiz em Matéria Probatória. **Revista EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 240 - 258, Janeiro/Abril. 2018