

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
ESPECIALIZAÇÃO “O NOVO DIREITO INTERNACIONAL” DIREITO
INTERNACIONAL PÚBLICO E PRIVADO E DIREITO DA INTEGRAÇÃO

Demétrio Beck da Silva Giannakos

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DE EMPRESA
OFFSHORE

Porto Alegre
2016

Demétrio Beck da Silva Giannakos

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DE EMPRESA
OFFSHORE

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como pré-requisito para obtenção do título de Especialista em Direito Internacional Público e Privado e Direito da Integração da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Guilherme Pederneiras Jaeger.

Porto Alegre
2016

AGRADECIMENTOS

Nesse momento de aprimoramento pessoal é fundamental lembrar e homenagear as pessoas que fizeram e fazem diferença nela.

Primeiramente gostaria de agradecer ao meu professor e orientador Guilherme Pederneiras Jaeger, pela brilhante orientação, reuniões, conselhos e, especialmente, pela amizade neste momento de crescimento profissional e acadêmico.

Ao professor Augusto Jaeger, pelo incentivo e conselhos na escolha realizar o curso de Especialização em Direito Internacional na Universidade Federal do Estado do Rio Grande do Sul.

À minha namorada, Isadora Pillar, pela compreensão e incentivo em seguir os meus sonhos e objetivos.

À minha família, meus pais e irmão, pelo apoio incondicional na realização do curso.

Aos meus colegas e amigos que fiz no decorrer deste ano de curso, pelas conversas, churrascos e encontros.

RESUMO

Analisa a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica às empresas *offshore*, especialmente com relação à visão da jurisprudência brasileira com relação à criação destas empresas. Ainda, estuda os tipos societários de empresas *offshore*, bem como a (ir)responsabilidade dos representantes legais das empresas estrangeiras no Brasil. Por fim, diante da entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, analisa as mudanças processuais trazidas pela legislação, bem como a sua forma de aplicação, situações e casos em que é aplicável.

Palavras-chave: Teoria da desconsideração da personalidade jurídica. *Offshore*. Paraísos fiscais. Novo código de processo civil.

ABSTRACT

Analyzes the application of the theory of piercing the corporate veil to offshore companies, especially with regard to the view of the Brazilian law regarding the creation of these companies. Still, this completion of course work studies the corporate types of offshore companies and the responsibility of the legal representatives of foreign companies in Brazil. Finally, before the entry into force of the new Civil Procedure Code, examines the procedural changes introduced by the law and their way of application, situations and cases where it is applicable.

Key-Words: Theory of piercing the corporate veil. Offshore companies. Tax heaven. New Civil Procedure Code.

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| 1 INTRODUÇÃO | 06 |
| 2 ORIGEM E ESTRUTURA SOCIETÁRIA DAS EMPRESAS <i>OFFSHORE</i> | 08 |
| 2.1 Breve análise do cenário mundial | 08 |
| 2.2 Estrutura societária das empresas <i>offshore</i> e suas raízes | 10 |
| 3 DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DE EMPRESAS | |
| <i>OFFSHORE</i>..... | 26 |
| 3.1 Do conceito e dos casos de aplicação da teoria da desconsideração da | |
| personalidade jurídica | 26 |
| 3.2 Da aplicação de teoria de desconsideração às empresas <i>offshore</i> | 45 |
| 4 CONCLUSÃO | 53 |
| REFERÊNCIAS..... | 55 |

1 INTRODUÇÃO

Após o fim da Segunda Guerra Mundial fez-se necessário fomentar as economias dos países europeus devastados pela destruição. Desta forma, os efeitos do processo gradativo de globalização da economia e dos mercados tornaram-se evidentes.

Neste novo cenário mundial, as relações comerciais, independentemente de sua modalidade, entre partes sediadas em países distintos cresceram exponencialmente. Assim, começaram estudos com intuito de diminuir a insegurança jurídica nas relações jurídicas privadas internacionais, ainda mais quando sediadas as partes em sistemas jurídicos distintos como o *civil law* e a *common law*.

O Direito Comercial Internacional, a partir da intensificação da globalização, começou a deparar-se com a utilização das famosas empresas *offshore*. Estas pessoas jurídicas sediadas em territórios informalmente chamados de paraísos fiscais, em que possuem incentivos fiscais (podendo haver inclusive a sua isenção), sigilo societário, bem como estas jurisdições possuem ampla relação e aceitação negocial e, até mesmo mediante tratados internacionais bilaterais, com boa parte dos países comercialmente relevantes.

Diante disto, a sociedade jurídica, especialmente advogados e magistrados, começaram a ter que, progressivamente, conceituar tais empresas *offshore*, bem como compreender seus diversos tipos societários, modalidades e *modus operandi*. Além disto, progressivamente, o empresariado brasileiro começou a ver com bons olhos tais sociedades, especialmente pelos seus benefícios tributários e societários, passando, então, a utilizá-las constantemente.

Assim, com a sua popularização, os problemas jurídicos passaram a aparecer com frequência. O primeiro e mais comum, passou a ser a utilização das *offshore companies* como participantes em sociedades brasileiras, com intuito de, efetivamente, dificultar o acesso dos credores ao capital daqueles que seriam os

verdadeiros sócios. Além disto, os empresários, gradativamente, viram nestas empresas a possibilidade de transferência do seu patrimônio pessoal para, em eventuais questões de direito de família, evitarem partilha de bens. Diante disto, a figura da desconsideração inversa¹ da personalidade jurídica passou a ser bem vista pela sociedade jurídica.

Desta forma, diante dos diversos problemas jurídicos criados, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, representada pelo artigo 50 do Código Civil, passou a ser utilizada como medida para coibir eventuais medidas abusivas utilizadas contra os credores. Porém, conforme também será analisado no presente estudo, existem medidas e situações típicas em que, efetivamente, esta teoria (não?) pode ser aplicada, sob pena de atentar contra o verdadeiro sentido da utilização das pessoas jurídicas como viabilizadoras de negócios comerciais e, por quê não, geradoras de riquezas.

Assim, o presente estudo tem como problematização a forma de utilização da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no âmbito das empresas *offshore*, bem como a concepção do Poder Judiciário brasileiro com relação a estas pessoas jurídicas.

Para resolver tal problema, em um primeiro momento, fez-se uma análise dos conceitos e origens dos paraísos fiscais e das empresas *offshore*. Em um segundo momento, passou-se a analisar os principais tipos societários destas empresas. Após, passando da metade da pesquisa, analisou-se o conceito e formas da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, bem como as mudanças trazidas pelo Novo Código de Processo Civil e, por fim, a sua aplicação às empresas *offshore* concomitantemente com a visão do Poder Judiciário sobre a sua aplicação.

Por isto, diante do exposto, justifica-se o presente estudo especialmente diante da sua atualidade e efeitos diretos na prática jurídica empresarial, internacional e processual.

¹ A desconsideração inversa da personalidade jurídica ocorre quando a pessoa física, com intuito de lesar terceiros, transfere todo o seu patrimônio para a pessoa jurídica. Assim, a desconsideração inversa é o mecanismo apropriado para atingir este patrimônio anteriormente transferido com o objetivo de lesar.

2 ORIGEM E ESTRUTURA SOCIETÁRIA DAS EMPRESAS *OFFSHORE*

2.1 Breve análise do cenário mundial

No primeiro capítulo do presente Trabalho de Conclusão de Curso serão analisados os seguintes aspectos: (i) cenário corporativo mundial e origem das empresas *offshore* e (ii) estrutura societária das empresas *offshore* em alguns paraísos fiscais ao redor do mundo.

Após o fim da Segunda Guerra Mundial, fez-se necessário fomentar as economias dos países europeus devastados pela destruição. Desta forma, os efeitos do processo gradativo de globalização da economia e dos mercados tornaram-se evidentes.

Com as grandes potências mundiais abaladas pela guerra e confrontos, os países denominados emergentes tomaram fundamental papel como coadjuvantes e, em certa medida, até protagonistas nas relações comerciais internacional.

A globalização de fato traz transformações significativas no mercado e novos desafios para os países e para as empresas².

Como um breve panorama atual, a internacionalização dos negócios vem se espalhando por todos os mercados, sejam em países desenvolvidos ou nos subdesenvolvidos. Pode-se atribuir tal mudança nas facilidades dos meios de comunicação aliada à rapidez na circulação de mercadorias.

As distâncias entre os Estados já não representam mais dificuldades em decorrência da evolução tecnológica nos campos da informática, comunicação, automação e transportes, e uma nova era parece ter surgido, com um comércio

² LACERDA, Antonio Correa. **Reflexos sobre o Plano Real, Política Econômica e Globalização**. Editora Saraiva, 2001, página 77. Apud: PENTEADO, Cláudio Camargo. **Empresas offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas**. 3ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2007, página 22.

quebrando as barreiras dos limites territoriais que deram origem a uma economia global³.

A liberdade de movimentação dentro desse mercado global trouxe como consequência o incentivo à criatividade e a busca de melhores condições de competitividade, possibilitando a composição de alternativas lastradas em esquemas internacionais, objetivando o melhor preço, o menor custo, a melhor qualidade e o maior lucro⁴. Com esta mesma rapidez, a competitividade entre empresas⁵ eleva-se a um patamar extremamente elevado, no que tange à possibilidade do consumidor ter acesso a serviços e produtos em todo o mercado global, não ficando restrito ao mercado regional e interno.

O mundo globalizado vivencia uma crescente circulação de pessoas, bens e serviços. Como consequência, os Estados passam a enfrentar situações nas quais necessitam de auxílio para o exercício da jurisdição. A cooperação entre os Estados no âmbito jurídico faz-se, assim, imprescindível e, por isso, constitui área de grande desenvolvimento nos dias atuais⁶.

Com o desenvolvimento da economia mundial as negociações do comércio internacional ampliaram seu escopo e assumiram um grau maior de sofisticação e complexidade, passando a incluir no seu objeto, além de matérias-primas e bens manufaturados, a prestação de serviços, a transferência de tecnologia, os serviços intermodais de transportes e de logística, as operações bancárias de natureza cambial, financeira, securitária e de investimentos⁷.

³ PENTEADO, Cláudio Camargo. **Empresas offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas**. 3ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2007, página 21.

⁴ AMARAL. Antonio Carlos Rodrigues do. **Direito do comércio internacional: aspectos fundamentais**. São Paulo: Aduaneiras, 2004, página 69

⁵ Rubens Requião conceitua empresa da seguinte forma: *“É a atividade especializada e profissional, que se explica através de organismos econômicos permanentes nela predispostos. Estes organismos econômicos, que se concretizam da organização dos fatores de produção e que se propõem à satisfação das necessidades alheias, e, mais precisamente, das exigências do mercado geral, tomam na terminologia econômica o nome de empresa”*. REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 1982, página 47.

⁶ JÚNIOR, Márcio Mateus Barbosa. Artigo: **O novo Código de Processo Civil e o Auxílio Direto: Contexto do Direito Brasileiro Contemporâneo**. Publicado no site <http://www.ambito-juridico.com.br>. Acesso no dia 03/04/2016.

⁷ AMARAL. Antonio Carlos Rodrigues do. **Direito do comércio internacional: aspectos fundamentais**. São Paulo: Aduaneiras, 2004, página 202.

Na busca de fornecer produtos e serviços com o menor custo possível, gerando, conseqüentemente, lucros elevados, diversas formas modernas são utilizadas como, por exemplo, a redução da carga tributária.

Assim as zonas de fiscalidade zero passam a ganhar efetiva força, após o fim da Segunda Grande Guerra, devido aos inúmeros atrativos, como a possibilidade de aumentar a competitividade das empresas e de estabelecer uma economia tributária⁸.

2.2 Estrutura societária das empresas *offshore* e suas raízes

Um meio de alcançar este objetivo é, sem sombra de dúvidas, a utilização dos paraísos fiscais como forma de diminuir os tributos e seus reflexos na atividade econômica e, especialmente, na saúde financeira da empresa. Tais empresas criadas em paraísos fiscais são mundialmente conhecidas como *Offshore*.

Empresa *Offshore* pode ser conceituada como uma pessoa jurídica que opera fora dos limites territoriais onde está localizada⁹.

Desta forma, a utilização de paraísos fiscais nada mais é do que a concretização do planejamento tributário¹⁰ do contribuinte.

O planejamento tributário é, em conceito mais claro e objetivo, um estudo que, antecipando os efeitos dos atos e negócios jurídicos passíveis de serem praticados, acaba por influenciar a escolha, pelo contribuinte, daquele que seja fiscalmente menos oneroso¹¹.

⁸ HUCK, Hermes Marcelo. **Evasão e elisão: rotas nacionais e internacionais do planejamento tributário**. São Paulo: Saraiva, 1997, página 257.

⁹ PENTEADO, Cláudio Camargo. **Empresas offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas**. 3ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2007, página 32.

¹⁰ O Professor Heleno Torres conceitua planejamento tributário da seguinte forma: “*tão-só a técnica de organização preventiva de negócios, visando a uma lícita economia de tributos, independente de qualquer consequência dos atos projetados*”. TÔRRES, Heleno Taveira; Limites do Planejamento Tributário e a Norma Brasileira Anti-Simulação. Apud: OLIVEIRA ROCHA, Valdir de (Coord.). **Grandes Questões Atuais de Direito Tributário**. Volume 5, São Paulo: Dialética, 2001, página 103.

¹¹ GERMANO, Livia de Carli. **A elusão tributária e os limites à requalificação dos negócios jurídicos**. Dissertação de Mestrado. Universidade de São Paulo. São Paulo, 2010, página 16.

Sustenta-se que o contribuinte não é obrigado a seguir pela via de tributação mais elevada, possibilitando, assim, uma avaliação de legalidade da opção menos custosa, antes da ocorrência do fato gerador do tributo. Tal medida é denominada elisão fiscal¹².

Um dos objetivos que levou ao crescimento exponencial de criação de empresas *Offshore* em paraísos fiscais é a ocorrência da dupla tributação, ou também denominada de bitributação ou pluritributação¹³.

Para melhor elucidar o que representa a tributação para a empresa e a sociedade é que a tributação frequentemente causa distorção no sistema de preços do mercado e também gera custo social negativo. A distorção causada pela tributação (assim como pelo controle de preços) é chamada de “peso-morto”¹⁴.

Quando o Estado institui algum tributo incidente sobre as trocas econômicas, o sistema de preços do mercado sofre ruídos, causando desequilíbrio na oferta e demanda¹⁵.

Todavia, a redução da carga tributária não é a única vantagem de se criar uma empresa *Offshore*, por mais que seja a mais conhecida entre todos. As principais vantagens são as seguintes: (i) carga tributária nula ou perto do zero; (ii) sigilo bancário e fiscal; (iii) criação de sociedades por meio de ações ao portador; (iv) liberdade cambial¹⁶.

No entanto, para muitos, o simples fato de ter uma empresa em paraíso fiscal é considerado crime ou, no mínimo, uma prática mal vista.

¹² GUTIERREZ, Miguel Delgado. **Planejamento Tributário: Elisão e Evasão Fiscal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, página 72.

¹³ Ocorre quando incide sobre o indivíduo uma tributação internacional definida como o resultado de uma legítima imposição ao mesmo sujeito passivo, por duas ou mais nações soberanas, de créditos que correspondam a interesses tributários materialmente semelhantes. PINTO. Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007, página 142.

¹⁴ CARVALHO, Cristiano. **Direito e economia no Brasil** / Luciano Benetti Timm, organizador – 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2014, página 258.

¹⁵ CARVALHO, Cristiano. **Direito e economia no Brasil** / Luciano Benetti Timm, organizador – 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2014, página 259.

¹⁶ PINTO. Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007, página 165.

Assim, é importante ressaltar que possuir empresas *Offshore* em paraísos fiscais, por si só, não caracteriza, segundo o ordenamento jurídico brasileiro, qualquer tipo de ilícito penal ou civil, desde que devidamente declarado às autoridades públicas e que as eventuais transferências financeiras envolvendo o Brasil sejam realizadas de forma correta e transparente, nos termos da Lei nº 4.131/62.

Porém, por óbvio, não se pode esquecer que tais empresas são, por muitas vezes, utilizadas de forma inadequada e até mesmo criminosa¹⁷.

Para combater isto, constantemente investe-se em Cooperação Jurídica Internacional¹⁸, tanto na área penal, quanto civil e administrativa.

O gerenciamento do acesso à Justiça nos Estados depende fundamentalmente de um compromisso universal de cooperação judiciária, especialmente no tocante ao compartilhamento da atividade jurisdicional dotada de efetividade e assegurada transnacionalidade¹⁹.

Dois exemplos disto, um no âmbito civil e outro no âmbito penal, é a criação dos artigos 21 ao 41 do Novo Código de Processo Civil, especialmente a partir do

¹⁷ Para fins de explicação, por muitas vezes, as empresas *offshore* são utilizadas para lavagem de dinheiro, por exemplo, um empresário possui uma empresa desta modalidade em um paraíso fiscal, com tipo societário ações ao portador, para remessas de valores às contas desta empresa, possivelmente mediante doleiros especializados nesta operação, sem o pagamento dos impostos necessário, bem como sem a declaração da receita federal. O tipo societário ações ao portador viabiliza esta atividade, pois, o proprietário é quem possui maior parte do capital social, mas, efetivamente, não há um registro nominal do proprietário. Isto, somado ao sigilo utilizado pelos paraísos fiscais, acaba sendo convidativo para esta prática ilícita.

¹⁸ Cooperation between domestic authorities that hold information on beneficial ownership or information that could be helpful in identifying the beneficial owner is essential. Governments should thus ensure that there is a good understanding regarding which parties / bodies hold and have an obligation to maintain basic and beneficial ownership information. This will also help to avoid duplication of work and resources. Criminals often choose to conceal their identities behind a chain of different companies incorporated in different jurisdictions, thus making it harder for law enforcement authorities to locate and obtain information on the ownership and control structure. Accessing foreign data on beneficial ownership is one of the main challenges reported by legal authorities surveyed in the EU. backdrop it is important that countries facilitate access to beneficial ownership information by foreign authorities in a timely and effective manner. MARTINI, Maira. **Reviewing G20 promises on beneficial ownership**. Transparency International. www.transparency.org. p. 45.

¹⁹ BASSO, Maristela. **Curso de direito internacional privado**. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2013, página 189.

artigo 26 em diante, no âmbito civil, e a tão falada Operação Lava-Jato, no âmbito criminal²⁰.

Para se ter uma ideia do quão importante é a cooperação jurídica internacional, o volume de moeda movimentado pelas autoridades monetárias das principais nações do mundo aumentou de 6,8 trilhões de dólares em 1990 para 19,9 trilhões em 2004²¹. Com base nestes dados estima-se que a lavagem de dinheiro envolva hoje entre dois e 5% do PIB mundial, ou entre 800 bilhões e dois trilhões de dólares. Algumas estimativas chegam a 10% do PIB global²².

Todavia, aos olhos dos outros países, o Brasil, mesmo assim, permanece muito atrás com relação às normas internacionais contra a corrupção, especialmente o crime de evasão de divisas²³.

No entanto, o presente trabalho não visa esgotar este viés, por se tratar especialmente das relações cíveis e empresariais, não tendo como objetivo analisar ou criticar as regulamentações penais sobre o tema. Tais reflexos justificam a procura dos empresários pela utilização dos paraísos fiscais para criação das empresas *Offshore*.

Como marco histórico, a primeira empresa que poderíamos considerar *Offshore* foi, certamente, a Companhia das Índias Orientais, constituída no ano de 1600 mediante carta da Rainha Isabel²⁴.

²⁰ Ver bibliografia publicada pelo Ministério da Justiça: Brasil. Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional. **Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos : cooperação em matéria penal** / Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI). – 3. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2014.

²¹ NAÍM, Moises. **Ilícito: o ataque da pirataria, da lavagem de dinheiro e do tráfico à economia global**; tradução Sérgio Lopes. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2006, página 128.

²² NAÍM, Moises. **Ilícito: o ataque da pirataria, da lavagem de dinheiro e do tráfico à economia global**; tradução Sérgio Lopes. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2006, página 130.

²³ Brazil is not compliant with the G20 Principle 1. The Company Law does not differentiate between legal ownership and de facto control. As the concept of nominee shareholder does not exist in Brazilian law and bearer shares are not allowed, those appearing as the legal owners are accepted as the real owners of a legal entity. The anti-money laundering law in Brazil also does not contain any provision defining beneficial ownership, as is the case in other countries where the company law does not make such differentiation. MARTINI, Maira. **Brazil beneficial ownership transparency**. Transparency International. www.transparency.org. p. 01.

²⁴ PENTEADO, Cláudio Camargo. **Empresas offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas**. 3ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2007, página 33.

Para muitos, talvez fique ainda nebuloso os motivos que justificariam a elaboração de estudo sobre tema que, aparentemente, esteja muito longe da realidade dos brasileiros.

Todavia, a atração de investimento externo, inclusive oriundo de centros *Offshore*, bem como a conseqüente remessa de lucros a estes países, faz com que, no Brasil, ganhe relevância o tema dos paraísos fiscais (*tax heavens*). Daí a importância de se os conhecer e estudar, o que começa por sua conceituação²⁵.

O Professor Ruben Fonseca e Silva²⁶ conceitua da seguinte forma os paraísos fiscais:

“Os paraísos fiscais consistem em territórios nos quais inexistem a intervenção do Estado na atividade econômica no plano tributário, permitindo que as atividades e transações de natureza comercial e financeira, desde que de caráter internacional, sejam conduzidas sem que delas se origine a obrigação de recolhimento de quaisquer tributos”.

No entanto, o que torna realmente tentador aos investidores sobre os paraísos fiscais não é apenas os benefícios tributários, mas sim um Estado fiscalmente moderado (não “voraz”), bem como a proteção aos negócios, via sigilo bancário e principalmente societário²⁷.

²⁵ WALCHER, Guilherme Gehlen. **PARAÍÇOS FISCAIS: a utilização de empresas offshore em Finanças Internacionais e os limites da licitude**. Trabalho de conclusão de curso de Graduação apresentado à Escola de Administração da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. 2008. Página 17.

²⁶ SILVA, Ruben Fonseca e; WILLIAMS, Robert E. **Tratados dos Paraísos Fiscais**. São Paulo: Observador Legal, 1998, página 20. In: WALCHER, Guilherme Gehlen. **PARAÍÇOS FISCAIS: a utilização de empresas offshore em Finanças Internacionais e os limites da licitude**. Trabalho de conclusão de curso de Graduação apresentado à Escola de Administração da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. 2008. Página 17/18.

²⁷ “The benefits of going offshore [...] opportunity to diversify investments; strategies to defer taxes; Strong asset protection; tax-free compound investment earnings; greater privacy and flexibility in banking offshore; higher investment returns and interest rates; reduced taxation; avoidance of currency restrictions; increased business opportunities; currency diversification; greater safety and security in banking and investments; maximization of financial and personal privacy [...]” (BARBER, Hoyt L. **Tax Havens Today: the benefits and pitfalls of banking and investing offshore**. New Jersey: John Wiley & Sons, Inc., 2006, page 34. In: WALCHER, Guilherme Gehlen. **PARAÍÇOS FISCAIS: a utilização de empresas offshore em Finanças Internacionais e os limites da licitude**. Trabalho

Em nosso ordenamento jurídico, mais especificamente pela Instrução Normativa da Receita Federal nº 1.037, de 04 de junho de 2010²⁸, em seu artigo primeiro, a Receita Federal considera 65 jurisdições como de “tributação favorecida”, que significa uma alíquota de tributação inferior à 20%.

Os paraísos fiscais possuem três categorias: (i) paraíso fiscal puro, (ii) paraíso fiscal relativo ou (iii) paraíso fiscal com tratado²⁹.

No puro, a carga tributária não existe, ou seja, não possui qualquer tipo de cobrança de impostos. As exceções são apenas com relação às taxas de emolumentos correspondentes aos registros e licenças das respectivas empresas *Offshores* quando da sua constituição, de seu encerramento ou por força de sua manutenção (taxa anual). Neste tipo de paraíso fiscal, temos as Ilhas Cayman, Ilhas Virgens Britânicas, Panamá, Liechtenstein, Ilhas do Canal da Mancha, República da Irlanda e Nauru³⁰.

Nos paraísos fiscais denominados de relativos, há incidência de impostos, embora abaixo da alíquota de 20% considerada pelo Brasil.

Os denominados com tratados são aqueles que realizam tratados internacionais de natureza fiscal, proporcionando facilidades interessantes para pessoas físicas ou jurídicas, desde que não residentes nem estabelecidas no território do paraíso fiscal.

Além dos incentivos tributários e fiscais, um país, para ser considerado como paraíso fiscal deverá possuir os seguintes requisitos: (i) estabilidade política³¹; (ii)

de conclusão de curso de Graduação apresentado à Escola de Administração da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. 2008. Página 18.

²⁸ Instrução Normativa da Receita Federal nº 1.037, de 04 de junho de 2010, disponível em <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=16002>, acesso em 04/04/2016.

²⁹ PENTEADO, Cláudio Camargo. **Empresas offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas**. 3ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2007, página 35.

³⁰ PENTEADO, Cláudio Camargo. **Empresas offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas**. 3ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2007, página 36.

³¹ Nos paraísos fiscais, os governos não estão sujeitos a mudanças drásticas e repentinas a colocar em perigo as empresas.

sigilo bancário e comercial³²; (iii) infra estrutura desenvolvida³³; (iv) serviços financeiros e profissionais de alta qualidade³⁴; (v) padrões internacionais de regulamentação e supervisão bancária; (vi) ausência de controles cambiais³⁵³⁶.

Para Rubens Fonseca e Silva³⁷, “o paraíso fiscal adequadamente montado traduz-se em instrumento imprescindível para aqueles que investem, prestam serviços ou mantêm atividades comerciais de nível internacional que envolvam várias jurisdições, via de regra com sistemas jurídico-tributários distintos”.

Ressalta-se que a empresa *Offshore* não possui forma jurídica pré-estabelecida, podendo ser criada de várias formas condizentes com o objetivo e necessidades que seus sócios necessitem. Estas podem, inclusive, ser administradas por outras sociedades, fora dos limites territoriais de suas matrizes ou do domicílio de seus controladores.

Uma empresa *Offshore* sediada em um paraíso fiscal deverá desenvolver as atividades constantes de seu objeto social fora dos limites territoriais do paraíso fiscal em que tiver sua sede, ou seja, não poderá operar efetivamente no país, só no exterior³⁸. Possui como objetivo, ainda, a aplicação de investimentos, sem riscos políticos e/ou econômicos com maior velocidade e sem burocracia.

A partir deste momento, será analisado o regime societário das empresas *Offshore*.

Os paraísos fiscais fornecem às empresas *Offshore* um regime societário flexível e com poucas formalidades na constituição de sociedades, sem estabelecer um capital social mínimo, sem imposição de limites ao endividamento etc³⁹.

³² Alto rigorismo com relação ao acesso de terceiros às informações comerciais e societárias.

³³ Redes de comunicação desenvolvidas, tendo em vista que os negócios firmados são mundiais.

³⁴ Existência de uma equipe altamente qualificada, com advogados e contadores, para realizar as operações financeiras requeridas.

³⁵ A conversão livre da moeda, tendo em vista a diversas contas com moedas distintas.

³⁶ PENTEADO, Cláudio Camargo. **Empresas offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas**. 3ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2007, página 36/37.

³⁷ SILVA, Rubens Fonseca e. **Paraísos Fiscais**. São Paulo: Rumo Gráfica Editora, 1998, página 23.

³⁸ PENTEADO, Cláudio Camargo. **Empresas offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas**. 3ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2007, página 32.

³⁹ PINTO. Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007, página 150.

Advogados, nesses países, costumam possuir, em seus escritórios, um “estoque” de sociedades, regularmente constituídas segundo a lei local, com o objetivo de alienar o respectivo controle aos estrangeiros interessados. Ou seja, quando uma pessoa física ou jurídica procura estes escritórios localizados em paraísos fiscais, normalmente um advogado e/ou um contador do local são contratados para realizarem a abertura e criação da *offshore*. Ainda, estes profissionais são contratados permanentemente para fazer a manutenção da pessoa jurídica, bem como manter contato com os efetivos proprietários para realização de transferências e aquisições societárias.

Uma vez adquiridas as ações ao portador⁴⁰ representativas do capital social da *offshore company*, o interessado transfere para o domínio da pessoa jurídica os seus principais bens, como imóveis, veículos e quotas ou ações de sociedades brasileiras. Os que vier a adquirir já serão também registrados em nome da pessoa jurídica estrangeira. Em seu próprio nome não se encontra nenhum bem de expressão econômica⁴¹.

Os tipos de empreendimentos mais frequentes são as sociedades-base, tais como *holding companies*, *trading companies*, *financial companies* e outras, servindo à intermediação ou execução de negócios internacionais, incorporando vantagens fiscais a benefícios societários e dispondo, ainda, de uma legislação que avaliza os investimentos com um risco mínimo. A maioria dos países que adotam esse modelo, como, por exemplo, as Ilhas Cayman, ainda garantem regras rígidas de sigilos bancários e societários, não preveem a troca de informações, assim como a garantia de manutenção do regime fiscal das empresas por pelo menos cinquenta anos posteriores à sua constituição⁴².

⁴⁰ Ação ao portador é aquela que não apresenta o nome do proprietário, que pertence a quem detém seu poder. Ou seja, o proprietário e toda aquela pessoa que possuir a maior parte do capital social. Todavia, tal aquisição ocorre de forma velada, sem mais alardes e sem qualquer procedimento burocrático específico. Desde 1990 o Brasil não tem mais ações ao portador, como forma de coibir o uso destes papéis na lavagem de dinheiro e na evasão fiscal. Tal modalidade passou a ser expressamente proibida em 1990 pelo presidente Fernando Collor, quando se passou a exigir a identificação dos contribuintes para fins fiscais. A partir da vigência da Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990.

⁴¹ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial, volume 2: direito de empresa**. 18ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014, página 70.

⁴² PINTO. Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007, página 150.

Assim, passa-se a analisar individualmente as seguintes formas societárias mais utilizadas para empresas *Offshores*:

1. O *Trust*: com relação à personalidade jurídica, é essencial que não se confunda o *trust* com um tipo societário. Para efeitos fiscais, é comumente usado para obtenção de isenção ou redução de tributos sobre o patrimônio.

Para Arnaldo Wald, “*trust* é transferência de propriedade de bens a um administrador, por um determinado período de tempo, em certas condições, para que o patrimônio seja gerido e reverta em favor de um beneficiário, que pode inclusive ser o proprietário original”⁴³.

É uma forma de planejamento tributário internacional para proteção de bens (normalmente imóveis, sendo possível, também, a preservação de bens móveis) e direitos, constituindo um instituto dos mais originais da *common law* e, por isso, apresenta algumas dificuldades na doutrina especializada para conceitua-lo, assim como os sistemas jurídicos não encontraram, ainda, a melhor forma de regulação⁴⁴.

O *trust* parte da concepção de que um bem pode ser de propriedade de alguém para benefício de outrem. Isto é, o título de propriedade transferido a uma pessoa, que, mesmo figurando como proprietário, administrará esse patrimônio não para si, mas em benefício de outrem⁴⁵.

O conceito bem espelha a figura de um partícipe que transfere a propriedade; outro que recebe e tem o ônus de administrá-la; e um terceiro que recebe os frutos desse patrimônio⁴⁶.

⁴³ WALD, Arnaldo. **Algumas considerações a respeito da utilização do *trust* no Direito brasileiro.** Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, v.99, página 109, jul-set-1995. In: JAEGER, Guilherme Pederneiras. **O Instituto Inglês do *Trust*.** Porto Alegre: Notadez, 2010, página 170.

⁴⁴ PINTO, Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais.** São Paulo: Atlas, 2007, página 164.

⁴⁵ JAEGER, Guilherme Pederneiras. **O Instituto Inglês do *Trust*.** Porto Alegre: Notadez, 2010, página 168.

⁴⁶ JAEGER, Guilherme Pederneiras. **O Instituto Inglês do *Trust*.** Porto Alegre: Notadez, 2010, página 170.

A jurisprudência brasileira tem reconhecido a existência e validade do *trust*, conforme entendimento jurisprudencial⁴⁷.

⁴⁷ PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE MANUTENÇÃO DA INFRAERO NA LIDE: QUESTÃO ACOBERTADA PELA COISA JULGADA. ABERTURA DE PROCEDIMENTO ESPECIAL DE CONTROLE ADUANEIRO APÓS O INDEFERIMENTO DE CONCESSÃO DO REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA DE AERONAVE ARRENDADA. IMPOSIÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO POR SUBFATURAMENTO E INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA POR SIMULAÇÃO: DESCABIMENTO. USO DE DOCUMENTOS FALSOS QUE NÃO SE COMPROVARAM. ANULAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. 1. Inadmissível o reexame de pedido de manutenção da INFRAERO no pólo passivo da ação, se a questão já foi decidida em agravo de instrumento que transitou em julgado, reconhecendo a impossibilidade de cumulação de vários pedidos contra réus diversos. 2. A declaração inexata do valor da mercadoria com o deliberado intuito de recolher imposto a menor (subfaturamento) constitui conduta descrita no art. 108 do Decreto-Lei 37/1966 e, por si só, não admite a imposição de pena de perdimento, mas unicamente a de multa (REsp 1240005/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 17/09/2013; AgRg no REsp 1341312/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 08/03/2013; REsp 1217708/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011). 3. O art. 33 da Lei 11.488/2007 estabeleceu pena mais branda (multa) para a interposição fraudulenta de terceiros, sem ressaltar a possibilidade de aplicação concomitante de outras penas já previstas em lei. Assim sendo, não se justifica mais a decretação do perdimento do bem unicamente com base nesse fundamento. (AC 0015301-26.2008.4.01.3400/DF, Rel. Desembargadora Federal MARIA DO CARMO CARDOSO, OITAVA TURMA, e-DJF1 p.1190 de 28/03/2014; REsp 1144751/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 15/03/2011) 4. No Brasil, como nos Estados Unidos, aeronaves são bens móveis cuja transmissão e restrição de direitos relativos à propriedade estão sujeitas a registro público. No entanto, a lei estadunidense veda às pessoas físicas ou jurídicas que não tenham cidadania norte-americana o direito de registrar, junto à "Federal Aviation Administration - FAA", a propriedade de uma aeronave ali adquirida para ser utilizada fora do espaço dos Estados Unidos em mais de 40% do período contado em seis meses. 5. Em decorrência de tal peculiaridade da lei norte-americana, a empresa ali sediada, mas composta por sócios brasileiros, é forçada, em tais situações, a celebrar um trust agreement com instituição financeira detentora de cidadania estadunidense, para que o registro da aeronave por ela adquirida seja feito por e em nome de pessoa jurídica cidadã. Isso, no entanto, não implica em alienação fiduciária ou em transferência da propriedade do bem, se o contrato entre elas celebrado deixa expresso que a Proprietária-Fiduciária (instituição financeira com cidadania norte-americana) "não administrará, controlará, possuirá, usará, venderá, arrendará, disporá ou de qualquer outro modo negociará a aeronave ou qualquer outra parte do bem sob fidúcia" em desacordo com as instruções escritas da Fiduciante. 6. Assim sendo, não constitui simulação, nem tampouco falsificação de documento, a divergência em relação à propriedade de helicóptero adquirido por empresa norte-americana cujos sócios são brasileiros e que foi registrado, nos Estados Unidos, por instituição financeira norte-americana, se entre ambas foi celebrado um "trust agreement", com a finalidade precípua de atender às exigências da lei estrangeira para registro da aeronave. 7. Também não constitui falsidade a eventual divergência entre datas existentes em contratos e outros documentos e informações prestadas ao longo da instrução do processo administrativo fiscal permitem chegar à conclusão de que as datas são congruentes entre si e não afetam a regularidade das operações de aquisição, registro e arrendamento da aeronave. 8. De mais a mais, a pena de perdimento, nos termos do art. 105, V, do Decreto-Lei 1.455/1976 só pode ser aplicada em processo de importação ou exportação de mercadoria estrangeira, não se justificando a sua imposição após o indeferimento de solicitação de admissão temporária de aeronave em território nacional, em virtude de contrato de arrendamento. 9. Apelação da autora provida, em parte, para anular a pena de perdimento, autorizando a reexportação da aeronave, após o trânsito em julgado deste acórdão, se outro motivo legal não for indicado pela autoridade alfandegária para justificar a sua manutenção em território nacional. (TRF-1 - AC: 508379320114013400, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, Data de Julgamento: 29/07/2014, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: 08/08/2014)

As partes envolvidas no *trust* são assim denominadas: *settlor* ou *grantor* (proprietário original); *trustee* (administrador/novo proprietário) e o *cestui que trust* ou *beneficiary* (beneficiário final).

Os *trusts* internacionais funcionam quando bens situados em um país passarão à titularidade de um estrangeiro, gerindo o patrimônio em prol de pessoa de outra nacionalidade.

Particularmente nos países com tributação favorecida, são concedidas isenções ao modelo internacional do *trust* (*offshore trusts*), contudo, o regime tributário caracterizar-se-á de acordo com o tipo específico de fidúcia, variável por diversos motivos, mas fundamentalmente para: (i) regular a sucessão; (ii) transferir bens; (iii) manutenção financeira de operações e empreendimentos com finalidade de lucro (*business trust*); (iv) garantia (*trust interdure*); (v) filantropia (*charitable trust*); (vi) previdenciário (*corporate pension plan and trust*); (vii) tutela de credores no âmbito de um procedimento concursal (*ilusory trust*); e (viii) proteção patrimonial (*asset protection trust*), dentre outros pretextos para afastar a incidência tributária sobre ativos e os controles cambiais, como negócios, dinheiro, bens imóveis, valores mobiliários, títulos do mercado financeiro etc., sendo possível constituir essas modalidades de *trust* aliados a estruturas societárias para um maior nível de controle e proteção do disponente sobre seus ativos⁴⁸.

Nos casos concretos, o que normalmente ocorre é o seguinte: o *settlor* (pessoa física ou jurídica brasileira) doa ao *trustee* (administrador) determinado bem, por exemplo. O *trustee* por muitas vezes é pessoa jurídica *Offshore*, sediada em paraíso fiscal, administrada pelo próprio *settlor*. Assim, no contrato de *trust*, fica estabelecido o *beneficiary* (beneficiário do *trust*) que, usualmente, é pessoa física ou jurídica sediada no Brasil, podendo, inclusive, ser a mesma pessoa do *settlor*.

Todavia, tal contrato é utilizado usualmente para driblar o Fisco, com o objetivo de se isentar do pagamento de tributos.

⁴⁸ TÔRRES, Heleno. **Direito tributário internacional: planejamento tributário e operações transnacionais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, página 107. In: PINTO. Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007, página 165.

Solucionando este problema, o Professor Heleno Tôrres⁴⁹ dispôs o seguinte:

“Dúvidas, porém, não pode haver sobre o dever de declaração, no Brasil, da transferência de patrimônio para criação de trust no exterior (i), estejam os recursos ou ativos dentro ou fora do território nacional; ou sobre os rendimentos percebidos pelo beneficiário (ii), quando transmitidos pelo trust. Na relação jurídica entre o settlor (brasileiro) e o trustee (administrador do trust) tem-se uma obrigação com efeitos reais. Nesse caso, não há qualquer dúvida sobre o dever de declaração dos bens e recursos remetidos, no Brasil, ao tempo da transferência do patrimônio pelo settlor (proprietário originário), junto ao Banco Central e à Receita Federal do Brasil, com baixa proporcional do patrimônio cedido na declaração de bens do settlor. Quanto à exigência de tributos, na transferência do settlor para o trustee, como regra, tem-se típico caso de “doação”, logo, passível de incidência do ITCMD. Desse modo, cabe aos estados o dever de cobrança do ITCMD relativa ao montante dos recursos transferidos para constituição do trust no exterior. O trust recebe patrimônio do settlor para administrar. Não se pode conferir a esta transferência qualquer equivalência com rendas de não residente (o trust), por não se revelar alguma evidência de capacidade contributiva deste. Para cumprimento das obrigações do trustee (administrador), este deve adimplir as cláusulas do contrato em favor do beneficiário (beneficial ownership). E como o trustee geralmente é uma pessoa não residente, este não tem dever de declaração, no Brasil, dos investimentos sob sua propriedade jurídica. Quanto ao recebimento dos recursos ou dos seus frutos pelo beneficiário, impõe-se o dever de declaração junto ao Banco Central, na forma da Medida Provisória 2224/2001, e à Secretaria da Receita Federal do Brasil (SRFB), sobre qualquer recebimento, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 1º da Lei 8137/91 (crime contra a ordem tributária ou sonegação fiscal) e artigo

⁴⁹ Artigo publicado no Conjur: <http://www.conjur.com.br/2015-nov-11/consultor-tributario-trust-nao-usado-sonegacao-fiscal>; acessado em 24/04/2016, às 18:40.

22, parágrafo único, da Lei 7.492/86 (evasão de divisas, caso receba ou mantenha depósitos no exterior).“

Ora, diante da explicação feita sobre os procedimentos necessários de declaração do *trust*, é fundamental o cumprimento destas exigências, sob pena de cometer ilícitos penais e/ou tributários. Portanto, toda e qualquer pessoa física ou jurídica interessada em realizar tal procedimento, é fundamental a assistência permanente de advogados e contadores, com intuito de evitar futuros problemas perante a receita federal.

Feitas tais ressalvas, mesmo que não esgotando a análise do contrato de *trust*, a presente reflexão analisa o conceito, formação e cuidados a serem tomados na criação do *trust*.

2. *Exempt company*: são empresas que possuem o *status* de “isenta” de impostos, ou seja, constituída em paraíso fiscal em que não haja qualquer tipo de tributação aos investidores não residentes, desde que opere de forma exclusivamente *Offshore*. Ou seja, só podem realizar a venda de suas quotas societárias fora do país em que está localizada a empresa. Seu tipo societário é muito parecido com as Sociedades Anônimas utilizadas no Brasil, pois a responsabilidade dos sócios está limitada por lei até o valor não integralizado das ações que o sócio possuir. Tal modelo societário é muito utilizado nas Ilhas Cayman⁵⁰.

3. *International business company*: é o tipo societário mais comum dentre as *Offshores*. São consideradas as mais completas dos tipos societários, pois, abrangem todas as vantagens fornecidas, mais a separação da gerência com a administração da empresa, esta que terá alto grau de anonimato perante terceiros. Tal modelo societário é utilizado nas Ilhas Virgens Britânicas⁵¹, cujo processo de constituição é extremamente simples, bastando a indicação de um acionista, de um

⁵⁰ PENTEADO, Cláudio Camargo. **Empresas offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas**. 3ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2007, página 110.

⁵¹ PINTO. Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007, página 165.

diretor e de um local para sede que normalmente é o do escritório de contabilidade ou de advocacia localizado nas Ilhas Virgens Britânicas.

4. Sociedade condutora: também denominada como conduto (*conduit companies*), tem como objetivo a redistribuição de rendimentos e lucros entre um mesmo grupo econômico⁵² podendo ser localizado em dois ou mais territórios diferentes, até chegar ao beneficiário final como meros canais de retransmissão de dividendos, juros, *royalties* etc., sem nenhum objeto comercial⁵³.

Tais sociedades fazem uso dos denominados *treaty shopping*⁵⁴ a partir dos paraísos fiscais e, adicionalmente, a preservação do anonimato do acionista.

O principal objetivo das convenções sobre dupla tributação é promover a eliminação da dupla tributação jurídica internacional, a troca de bens e serviços e a circulação de capital. Casos surgem, porém, em que a residência em um dos Estados Contratantes da convenção é obtida com o único propósito de obter as vantagens dela decorrentes quando, de outro modo, elas não poderiam ser alcançadas. A esta prática se dá o nome de *treaty shopping*⁵⁵.

Holanda e Dinamarca são países de trânsito fiscal muito utilizado, devido aos baixos custos de retenção de rendimentos na fonte, bem como por possuírem diversos tratados ou acordos em matéria tributária⁵⁶.

5. *International Holding Company*: é denominada como controladora. O conceito das empresas *holdings*, em nosso ordenamento jurídico, ainda é

⁵² Grupo econômico é o resultado da coalizão, fusão, incorporação ou integração de empresas, tendo por escopo a busca do lucro, por possibilitar a acumulação de capitais e, conseqüentemente, a economia de mercado e a obtenção de poder econômico (DINIZ, Maria Helena. **Dicionário Jurídico**. v.2, São Paulo: Saraiva, 1998, página 722).

⁵³ PINTO. Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007, página 167.

⁵⁴ Tal conceito ainda traz muitas discussões sobre se seria uma prática ilegal ou não. O *treaty shopping* nada mais é do que a utilização demasiada dos tratados internacionais em matéria tributária com intuito de evitar a bitributação. Ou seja, terceiros não abrangidos pelo tratado utilizam as sociedades condutoras como meio de usufruir dos efeitos do tratado em seu benefício.

⁵⁵ FAZENDEIRO, Vítor Hugo da Silva. **Paraísos Fiscais: Análise das Técnicas de Utilização e Medidas de Combate à Evasão Fiscal à luz do Direito Fiscal Português**. Universidade do Porto. 2011, página 40.

⁵⁶ PINTO. Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007, página 167.

considerado ambíguo, tendo em vista que o artigo 2º, §1º da Lei nº 6.404/76⁵⁷ considera como mercantil todo e qualquer objeto da sociedade anônima. No entanto, em seu § 3º⁵⁸, prevê a possibilidade da companhia ter como objeto societário a participação em outras empresas.

Desde logo, afirma-se que *holding* não é uma forma societária, mas sim caracteriza uma sociedade cujo objeto social é a participação em outras sociedades⁵⁹.

Essas sociedades de participações, chamadas *holding*, podem ter objeto social unicamente de participar de outras sociedades, sendo chamadas, nesses casos, de *holding* puras; assim como podem ter no objeto social uma outra atividade operacional (desenvolvendo efetivamente uma atividade de fornecimento de produtos ou serviços) e, em conjunto, a participação, sendo chamadas de *holding* mistas⁶⁰.

São sociedades denominadas como “centros financeiros”, já que, na grande maioria das vezes, não realiza atividade mercantil, limitando-se a guardar e gerir as ações de outras sociedades e repassar aos beneficiários seus dividendos.

Alberto Xavier⁶¹ dispõe da seguinte forma:

“Pelo seu caráter de unidade econômica, especialmente nos casos de holding pura, é possível a desconsideração da personalidade jurídica tanto dela, como das companhias que controla ou participa, atribuindo em certos casos concretos

⁵⁷ Art. 2º Pode ser objeto da companhia qualquer empresa de fim lucrativo, não contrário à lei, à ordem pública e aos bons costumes. § 1º Qualquer que seja o objeto, a companhia é mercantil e se rege pelas leis e usos do comércio.

⁵⁸ § 3º A companhia pode ter por objeto participar de outras sociedades; ainda que não prevista no estatuto, a participação é facultada como meio de realizar o objeto social, ou para beneficiar-se de incentivos fiscais.

⁵⁹ RABELO, Nikolai Sosa. **Sociedades Holding e suas Funções Estratégicas**. Porto Alegre: Notadez, 2010, página 113.

⁶⁰ RABELO, Nikolai Sosa. **Sociedades Holding e suas Funções Estratégicas**. Porto Alegre: Notadez, 2010, página 113.

⁶¹ XAVIER, Alberto. **Direito internacional tributário do Brasil**. 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2004, página 336. In: PINTO, Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007, página 168.

diretamente à controladora, as consequências jurídicas de atos por ela praticados, nos casos de responsabilidade por dívidas”.

Portanto, a utilização de *holding* em paraísos fiscais é muito comum, tendo em vista a sua possibilidade de agir apenas como sócia de outras empresas, possibilitando manejar as quotas societárias de forma ágil e eficaz.

6. *Sociedade-base*: também denominadas *base-companies*. São sociedades estrangeiras criadas pela “empresa-mãe”, em país distinto da sede. Podem ser filiais, subsidiárias ou empresas com personalidade jurídica própria e são concebidas para realizar determinada fase de uma operação, intermediando rendimentos ou acumulando-os, e visam a economia ou isenção de tributos⁶².

Pode-se dizer que é um esquema de desdobramento de uma mesma atividade financeira ou societária, ciclo ou processo produtivo em diversos ordenamentos, não apenas para economia tributária, mas, inclusive, visando a limitação da responsabilidade patrimonial e obtenção de anonimato em determinadas etapas da operação⁶³.

O uso de sociedades-base visa à acumulação de rendimentos neste tipo de sociedades, localizadas em regimes fiscalmente privilegiados com o objetivo de diferir indefinidamente a tributação no país de residência dos sócios. A primeira aproximação ao conceito de sociedades-base (*base companies*) foi efetuada em 1956 por um economista da Universidade de Harvard, W. J. Gibbons, que definiu aquelas como sendo sociedades ou outros entes de responsabilidade limitada constituídos num país-base (*base country*) com o intuito de levar a cabo operações em terceiros países⁶⁴.

Feita as apresentações dos conceitos de empresas *offshore*, dos paraísos fiscais e, especialmente, dos principais tipos societários utilizados pelas empresas

⁶² PINTO, Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007, página 169.

⁶³ PINTO, Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. São Paulo: Atlas, 2007, página 169.

⁶⁴ FAZENDEIRO, Vítor Hugo da Silva. **Paraísos Fiscais: Análise das Técnicas de Utilização e Medidas de Combate à Evasão Fiscal à luz do Direito Fiscal Português**. Universidade do Porto. 2011, página 37.

offshore, por mais que não ao ponto de esgotar o tema, no próximo capítulo será analisada a forma como o Poder Judiciário brasileiro compreende estas complexas relações societárias, especialmente com relação ao instituto da desconsideração da personalidade jurídica.

3 DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DE EMPRESAS OFFSHORE

3.1 Do conceito e dos casos de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica

Antes de abordar propriamente o posicionamento do Poder Judiciário brasileiro acerca da desconsideração da personalidade jurídica de empresas *Offshore*, fundamental trazer à tona o conceito de pessoa jurídica e da própria teoria da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro para, posteriormente, analisar a sua aplicação no caso específico das empresas *Offshore*. Por fim, diante da recente entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, serão analisadas, mesmo que brevemente, as novidades com relação ao incidente da desconsideração da personalidade jurídica.

Georges Ripert, por sua vez, afirma que, “*em matéria empresarial, a pessoa jurídica nada mais é do que uma técnica de separação patrimonial*”⁶⁵.

Quando se fala em pessoa jurídica está-se diante de uma unidade de pessoas naturais ou de patrimônios, que visa à consecução de certos fins, reconhecida pela ordem jurídica como sujeito de direitos e obrigações⁶⁶.

Segundo a mesma autora, Elaine Ramos da Silva:

⁶⁵ RIPERT, Georges. **Aspectos jurídicos do capitalismo moderno**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1947, página 60. Apud: SCALZILLI, João Pedro. **Confusão Patrimonial no Direito Societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2015, página 63.

⁶⁶ SILVA, Eliane Ramos da. **Desconsideração da Personalidade Jurídica de Sociedades Comerciais: Uma Análise Comparativa dos Sistemas Brasileiro e Alemão**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. – Vol. 22 – Porto Alegre: UFRGS. Set/2002 – Semestral – Continuação de: Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre, publicada de 1949-1974. Página 137.

O reconhecimento da personalidade jurídica a agrupamentos de pessoas se dá por dois motivos principais. Em primeiro lugar, a personalização objetiva facilitar a participação desses grupos de pessoas na vida jurídica, fazendo com que adquiram individualidade própria, distinta dos seus membros, e assim, com aptidão para agir em nome próprio. Em segundo lugar, opera-se com a atribuição de personalidade jurídica própria uma limitação da sua responsabilidade. Aos atos da pessoa jurídica responde apenas seu patrimônio, assim como aos atos dos membros que a compõem não se responsabiliza a pessoa jurídica, mas cada membro, de regra uma pessoa física, individualmente⁶⁷.

Na atribuição de direitos e obrigações a uma pessoa jurídica, o que há, afinal, é uma particular disciplina dos efeitos de atos humanos em que o sujeito (*auctor*) não é o agente (*actor*)⁶⁸.

Um dos principais efeitos da personalidade jurídica é que a sociedade adquira ampla autonomia patrimonial. O patrimônio é, portanto, da sociedade e, seja qual for o tipo societário, responde este ilimitadamente pelo seu passivo.

O princípio da autonomia patrimonial, todavia, pode ser utilizado como meio de realização de fraudes contra credores ou mesmo como abuso de direito. Portanto, esta é a justificativa pela qual não interpretar o princípio da autonomia patrimonial como princípio irretocável, sob pena de impossibilidade de correção de fraudes ou de abuso de direito.

⁶⁷ SILVA, Eliane Ramos da. **Desconsideração da Personalidade Jurídica de Sociedades Comerciais: Uma Análise Comparativa dos Sistemas Brasileiro e Alemão**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. – Vol. 22 – Porto Alegre: UFRGS. Set/2002 – Semestral – Continuação de: Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre, publicada de 1949-1974. Página 137.

⁶⁸ T. Hobbes já anotava o seguinte: “*Of persons artificial, some have their words and actions “owned” by those whom they represent. And then the person is the “actor”; and he that owneth this words and actions, is the “author”; in witch case the actor acted by authority*” (*Leviathan, cit., p. 79*) Apud: COMPARATO, Fábio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 6ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014, página 304.

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica foi criada, justamente, para coibir a utilização fraudulenta da personalidade jurídica, bem como da pessoa jurídica por seus sócios e/ou administradores.

Tal teoria teve como *leading case* o caso *Bank of United States vs. Deveaux*. Este caso teve como discussão central a competência Cortes Federais norte-americanas para julgar uma ação em face de um dispositivo da Constituição Federal dos EUA que determinava que as Cortes Federais somente pudessem julgar controvérsias entre cidadãos de estados diversos⁶⁹.

O *Chief Justice Marshall* decidiu o caso com o intuito de preservar a competência das Cortes Federais para as duas companhias envolvidas da disputa, e para isso teve de “olhar através da sociedade para as características dos indivíduos que a compunham”. A Suprema Corte Norte-Americana decidiu que, na essência, as partes da ação eram os sócios e que suas diversas cidadanias (estaduais) deveriam ser consideradas⁷⁰.

A partir deste caso simbólico, foi criada a casuística americana da *disregard doctrine*. A jurisprudência dos tribunais da Common Law é uma grande fonte de casos em que se aplica a teoria da *disregard of corporate entity*, sendo também, a precursora na aplicação desta teoria. Assim, a desconsideração da personalidade jurídica passou a ser vista como uma saída encontrada pelo direito anglo-saxão a fim de evitar a aplicação intransigente da limitação da responsabilidade⁷¹.

Utiliza-se, no direito norte americano, a expressão *lifting the corporate veil* para representar a ideia, também presente em nosso ordenamento jurídico, de

⁶⁹ MARGONI, Anna Beatriz Alves. **A Desconsideração da Personalidade Jurídica nos Grupos de Sociedades**. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito de Universidade de São Paulo para obtenção de título de mestre em Direito Comercial. 2011, página 119.

⁷⁰ NUNES, Simone Lahorgue; BIANQUI, Pedro Henrique Torres. **A Desconsideração da Personalidade Jurídica: Considerações sobre a Origem do Princípio, sua Positivção e a Aplicação no Brasil**. In: FRANÇA, Erasmo Valladão de Azevedo e Novaes (Coord.). **Direito Societário Contemporâneo I**, São Paulo: Quartier Latin, 2009, páginas 299-328, página 301-302. Apud: MARGONI, Anna Beatriz Alves. **A Desconsideração da Personalidade Jurídica nos Grupos de Sociedades**. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito de Universidade de São Paulo para obtenção de título de mestre em Direito Comercial. 2011, página 119.

⁷¹ DONASSOLO, Stefano. **A subcapitalização como fundamento para a desconsideração da personalidade jurídica**. Trabalho de Conclusão de Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. 2011, página 42.

suspensão momentânea e casuística da eficácia do princípio da limitação da responsabilidade⁷².

Este estudo, de forma alguma tem como intuito desconsiderar a importância ou a necessidade da manutenção da pessoa jurídica na grande maioria dos casos, sob pena de prejuízos sérios à economia nacional e à segurança jurídica.

O que se defende, apenas, é a importância da existência e da utilização da teoria da desconsideração da personalidade jurídica quando inobservados os limites da personalidade jurídica e de seus sócios e/ou administradores.

Quando se fala em criticar a aplicação da tal teoria, não se pode deixar de mencionar o disposto no artigo 28 do CDC⁷³.

Neste caso, como pode-se ver no próprio *caput* do dispositivo legal, há previsão de realizar a desconsideração quando houver “estado de insolvência”, “falência” e “encerramento ou inatividade da pessoas jurídica provocados por má administração”.

Todavia, tais possibilidades, especialmente as duas primeiras, são, no mínimo, diversas ao próprio conceito da desconsideração da personalidade jurídica, já que trazem à atividade empresarial quase que a certeza de que, em caso de inadimplência perante o consumidor (risco este inerente à atividade empresarial),

⁷² DONASSOLO, Stefano. **A subcapitalização como fundamento para a desconsideração da personalidade jurídica**. Trabalho de Conclusão de Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. 2011, página 42.

⁷³ 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. § 1º (Vetado). § 2º As sociedades integrantes dos grupos societários e as sociedades controladas, são subsidiariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código. § 3º As sociedades consorciadas são solidariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste código. § 4º As sociedades coligadas só responderão por culpa. § 5º Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

por mais que não haja qualquer dos casos previstos para a desconsideração, como será analisado, esta poderá ser deferida pelo Poder Judiciário.

A jurisprudência tem aplicado esta teoria de forma equivocada, diante da sequer análise casuística sobre a existência dos requisitos legais necessários⁷⁴.

O §5º do referido dispositivo legal é emblemático. Neste vislumbra-se um preceito de responsabilidade civil especial por ato ilícito diretamente atribuível aos gestores e controladores da pessoa jurídica, sem qualquer explicação da razão pela qual está sendo superada a personalidade jurídica da sociedade, ainda mais diante do singelo argumento de que o simples obstáculo da separação patrimonial decorrente da personificação societária é razão suficiente à sua equiparação genérica ao regime do ato ilícito decorrente da teoria da desconsideração⁷⁵.

Neste mesmo sentido, Gustavo Bandeira doutrina o seguinte:

Com efeito, os casos em exame, que envolvam relação de consumo, e que a falta, insuficiência ou inadequação do patrimônio da pessoa jurídica impeçam a reparação dos danos causados ao consumidor, na verdade, caracterizam relativização da pessoa jurídica, na medida em que, tratando-se de relação de consumo, o princípio da autonomia patrimonial não pode se sobrepor ao princípio da defesa do consumidor e do meio ambiente, regente de toda e qualquer atividade econômica, conforme art. 170, V e VI da Constituição Federa⁷⁶.

⁷⁴ AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLEITO DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA DEVEDORA. DEFERIMENTO. Pela Teoria Menor do CDC basta a lesão a direito do consumidor para autorizar seja desconsiderada a personalidade jurídica. Art. 28, CDC. Em complementação à lesão, no caso concreto, temos ainda a não localização física da empresa, de quaisquer bens e/ou dinheiro. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.. (Agravo de Instrumento Nº 70066709114, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Guinther Spode, Julgado em 25/02/2016)

⁷⁵ NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **Desconstruindo a Desconsideração da Personalidade Jurídica**. 1ª edição – 2ª tiragem – São Paulo: Quartier Latin, 2010, página 30.

⁷⁶ BANDEIRA, Gustavo. **Relativização da Pessoa Jurídica: a falta de patrimônio e a responsabilidade do sócio**. Niterói, Rio de Janeiro: Impetus, 2004, página 189/190. Apud: NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **Desconstruindo a Desconsideração da Personalidade Jurídica**. 1ª edição – 2ª tiragem – São Paulo: Quartier Latin, 2010, página 31.

Márcio Tadeu Guimarães Nunes disserta da seguinte forma:

É preciso que se tenha em mente que o princípio da defesa do consumidor não é um salvo-conduto teórico, tampouco um subterfúgio libertador para iniciativas ativistas no âmbito dos direitos sociais, motivo pelo qual deve-se ter redobrada atenção com as visões facilitadoras que decorrem do manejo do citado princípio a fim de evitar abusos tanto no campo legislativo quanto no judicial⁷⁷.

A referida teoria também tem sido má utilizada na Justiça do Trabalho, fundamentada, em especial, no artigo 2º, §2º da CLT e, em alguns casos, com aplicação supletiva do artigo 28 do CDC⁷⁸.

Todavia, na maioria dos casos, sequer tem sido analisada a existência de qualquer dos requisitos já mencionados no presente trabalho, sendo necessária apenas a insolvência da pessoa jurídica. Tais decisões atentam fortemente contra a Constituição Federal, especialmente em seu artigo 170 e, até mesmo, contra o artigo 50 do CC que, por sua vez, elenca, mesmo que de forma tímida, a necessidade de presente alguns requisitos, bem como a aplicação excepcional da teoria.

⁷⁷ NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **Desconstruindo a Desconsideração da Personalidade Jurídica**. 1ª edição – 2ª tiragem – São Paulo: Quartier Latin, 2010, página 85.

⁷⁸ AGRAVO DE PETIÇÃO DO EXEQUENTE. DA DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. POSSIBILIDADE. Esgotados todos os meios de execução do sócio da devedora principal, é possível a desconsideração inversa da personalidade jurídica para incluir no polo passivo da execução empresa que não consta do título executivo mas da qual o referido sócio executado detém capital social. Caso em que o sócio executado constituiu uma empresa individual de responsabilidade limitada - EIRELI, sendo possível que tenha incorporado o seu patrimônio à empresa, com o fim de fraudar a execução. Agravo de petição a que se dá provimento. Acórdão do processo 0082300-39.1999.5.04.0027 (AP). Data: 10/11/2015. Origem: 27ª Vara do Trabalho de Porto Alegre. Órgão julgador: Seção Especializada Em Execução. Redator: Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo.

AGRAVO DE PETIÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. Conforme a teoria objetiva da desconsideração da personalidade jurídica, prevista no artigo 28 do CDC e artigo 4º da Lei nº 9.605/1998, basta o credor demonstrar a insolvência da parte contrária que será possível retirar o véu da pessoa jurídica, com o conseqüente ataque ao patrimônio dos sócios. Tal teoria objetiva, em razão da hipossuficiência do trabalhador, da natureza alimentícia dos créditos trabalhistas e de todo o sistema principiológico protecionista que foi edificado para proteger o trabalhador, é a que melhor atende aos primados do Direito do Trabalho, devendo ser utilizada enquanto não houver previsão específica nos diplomas trabalhistas. Acórdão do processo 0073200-23.2005.5.04.0521 (AP). Data: 14/07/2015. Origem: 1ª Vara do Trabalho de Erechim. Órgão julgador: Seção Especializada Em Execução. Redator: João Alfredo Borges Antunes De Miranda.

Decisões no âmbito da Justiça do Trabalho neste sentido passaram a ser cada vez mais comuns, levando, inclusive, ao Deputado Federal Marcelo Barbieri, mediante Projeto de Lei de nº 5.140/05, a acrescentar à CLT, em especial, o artigo 883-D⁷⁹.

Em 17 de agosto de 2005, o Relator do Projeto de Lei nº 5.140/05, Deputado Sérgio Caiado (PP/GO), emitiu Parecer pela aprovação deste e do Projeto de Lei nº 5.328/2005, apresentando texto substitutivo⁸⁰. Desde então, o Projeto de Lei não prosseguiu perante a Câmara dos Deputados⁸¹.

O uso inadequado do instrumento da desconsideração da personalidade jurídica está ensejando a sua ressignificação e é preocupação clara do legislador brasileiro que vem tentando dar melhor tratamento ao paradoxo regulatório (risco da responsabilidade ilimitada como regra *versus* responsabilidade limitada como exceção) que decorre dos modelos de responsabilização operados a partir da aplicação da lógica atual presente na teoria da desconsideração da personalidade jurídica⁸².

⁷⁹ Art. 883-D. A aplicação do princípio da desconsideração da personalidade jurídica, à execução de sentença trabalhista, exige prévia comprovação de ter ocorrido abuso de direito, desvio de finalidade, confusão patrimonial, excesso de poder, ocorrência de fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. Parágrafo único. A desconsideração da pessoa jurídica poderá ser levada a efeito em caso de falência fraudulenta, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica, provocados por má administração, e desde que fique demonstrada a responsabilidade do sócio ou ex-sócio executado.

⁸⁰ O Projeto de Lei no 5.328, de 2005, apensado, trata exclusivamente do princípio da desconsideração da personalidade jurídica em execução trabalhista. Para tanto, introduz 4 parágrafos ao art. 883 da CLT. No primeiro, estabelece que, quando não forem encontrados bens da sociedade suficientes para responder pelo título executivo, o sócio também poderá ser sujeito passivo da execução trabalhista, desde que comprovada a prática de atos que violem a lei, ao contrato ou ao estatuto. No segundo, exime de responsabilidade solidária o sócio que, em 48 horas, pagar, depositar ou indicar bens societários livres e desembaraçados que possam responder pelo débito trabalhista. No terceiro, especifica que, se o sócio não proceder conforme o § 2º, ele será citado para responder pelo prosseguimento da ação, podendo opor embargos no prazo de 5 dias, após garantir o juízo. No quarto e último parágrafo, exime de constrição o bem do sócio que tenha sido adquirido anteriormente ao seu ingresso na sociedade executada. http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1346909&filename=Tramitacao-PL+5140/2005 acessado em 15/06/2016.

⁸¹ <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=284427> acessado no dia 26/06/2016.

⁸² NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **Desconstruindo a Desconsideração da Personalidade Jurídica**. 1ª edição – 2ª tiragem – São Paulo: Quartier Latin, 2010, página 148.

Não sendo o bastante, antes de entrar propriamente à análise dos casos de desconconsideração da personalidade jurídica, bem como a sua aplicação às empresas *offshore*, fundamental tecer alguns comentários sobre as inovações trazidas pelo Novo Código de Processo Civil ao tema.

A jurisprudência já vinha reconhecendo, sob a égide do CPC revogado, a possibilidade de a desconconsideração da personalidade jurídica dar-se no decorrer da ação, prescindindo, assim, de ação autônoma para a sua efetivação⁸³. No entanto, a ausência de procedimento específico previsto em lei gerava insegurança jurídica, tendo em vista que, nem sempre, se observava a necessidade de citação do(s) sócio(s) para se efetivar a desconconsideração com relação ao seu patrimônio pelo credor⁸⁴.

No entanto, ainda que se desconsiderasse que o órgão julgador pudesse decretar a desconconsideração da personalidade jurídica no bojo do próprio processo,

⁸³ FALÊNCIA. ARRECADAÇÃO DE BENS PARTICULARES DE SÓCIOS-DIRETORES DE EMPRESA CONTROLADA PELA FALIDA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA (DISREGARD DOCTRINE). TEORIA MAIOR. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO ANCORADA EM FRAUDE, ABUSO DE DIREITO OU CONFUSÃO PATRIMONIAL. RECURSO PROVIDO. 1. A teoria da desconconsideração da personalidade jurídica - *disregard doctrine* -, conquanto encontre amparo no direito positivo brasileiro (art. 2º da Consolidação das Leis Trabalhistas, art. 28 do Código de Defesa do Consumidor, art. 4º da Lei n. 9.605/98, art. 50 do CC/02, dentre outros), deve ser aplicada com cautela, diante da previsão de autonomia e existência de patrimônios distintos entre as pessoas físicas e jurídicas. 2. A jurisprudência da Corte, em regra, dispensa ação autônoma para se levantar o véu da pessoa jurídica, mas somente em casos de abuso de direito - cujo delineamento conceitual encontra-se no art. 187 do CC/02 -, desvio de finalidade ou confusão patrimonial, é que se permite tal providência. Adota-se, assim, a "teoria maior" acerca da desconconsideração da personalidade jurídica, a qual exige a configuração objetiva de tais requisitos para sua configuração. 3. No caso dos autos, houve a arrecadação de bens dos diretores de sociedade que sequer é a falida, mas apenas empresa controlada por esta, quando não se cogitava de sócios solidários, e mantida a arrecadação pelo Tribunal a quo por "possibilidade de ocorrência de desvirtuamento da empresa controlada", o que, à toda evidência, não é suficiente para a superação da personalidade jurídica. Não há notícia de qualquer indício de fraude, abuso de direito ou confusão patrimonial, circunstância que afasta a possibilidade de superação da pessoa jurídica para atingir os bens particulares dos sócios. 4. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 693.235/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 30/11/2009)

⁸⁴ PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PENHORA DOS BENS DO SÓCIO. NECESSIDADE DE CITAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-COMPROVAÇÃO. 1. Não há por que falar em violação do art. 535, II, do CPC nas hipóteses em que o acórdão recorrido, integrado pelo julgado proferido nos embargos de declaração, dirime, de forma expressa, as questões suscitadas nas razões recursais. 2. Impõe-se a citação do sócio nos casos em que seus bens sejam objeto de penhora por débito da sociedade executada que teve a sua personalidade jurídica desconconsiderada. 3. Não se conhece da divergência jurisprudencial quando não demonstra o recorrente a identidade de bases fáticas entre os julgados indicados como divergentes. 4. Recurso especial não-conhecido. (REsp 686.112/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 28/04/2008)

fazia-se necessário, quando da inclusão do sócio na execução, especificamente para que os seus bens sejam objeto de penhora pelos débitos da sociedade executada, a sua citação⁸⁵ para, querendo, da decisão que desconsiderou a personalidade jurídica, interpor agravo de instrumento.

Assim, a praxe era de que a desconsideração, bem como a penhora dos bens davam-se em decisão interlocutória, sem possibilidade de contraditório, obrigando os terceiros a se defender apenas mediante interposição de agravo de instrumento suprimindo, desta forma, o primeiro grau de jurisdição.

Esta, portanto, era a grande crítica da doutrina referente ao tema, dando ensejo a uma mudança drástica neste procedimento (ou ausência de procedimento), sendo inseridos os artigos 133 a 137 do Novo CPC.

A partir da entrada em vigor do Novo CPC, tal problematização está solucionada, tendo em vista que a desconsideração da personalidade jurídica, poderá ocorrer de duas formas distintas: (i) Desconsideração requerida com a petição inicial e (ii) Desconsideração requerida como incidente. Em qualquer dos casos, o pedido só pode ser feito pela parte ou pelo Ministério Público, quando lhe couber intervir (artigo 133, caput). Ou seja, em qualquer momento processual⁸⁶.

1) Desconsideração requerida com a petição inicial: Pode o autor, ao ajuizar a ação, apresentar provas da utilização indevida da personalidade jurídica da empresa e requerer a sua desconsideração, para atingir os bens particulares dos sócios ou administradores responsáveis pelos atos fraudulentos. Nesse caso, o requerente promoverá a citação do sócio ou da pessoa jurídica para integrar a lide e contestar o pedido de desconsideração (artigo 134, §2º). Assim, não será necessária a instauração de um incidente específico, nem mesmo a suspensão do processo, na medida em que a defesa a respeito da desconsideração será apresentada pelos réus com a contestação. De igual forma, as provas eventualmente requeridas serão

⁸⁵ AMARAL, Guilherme Rizzo. **Comentários às alterações do novo CPC**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, página 205.

⁸⁶ **Código de Processo Civil Comentado** / coordenação José Sebastião Fagundes Cunha (coordenador geral), Antonio César Bochenek e Eduardo Cambi. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, página 273.

realizadas durante a instrução processual, devendo o juiz julgar o pedido de descon sideração com a sentença⁸⁷. O recurso cabível será o de apelação;

2) Descon sideração requerida como incidente: Se o requerente não tiver conhecimento da fraude ao ajuizar a ação, o pedido pode ser feito posteriormente, durante a marcha processual, por meio de simples petição em que se comprovem os requisitos legais. Em tal circunstância, a instauração do incidente suspenderá o processo principal (artigo 134, §3º)⁸⁸.

A descon sideração da personalidade jurídica pode se dar em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e também na execução fundada em título executivo extrajudicial. Não há, assim, impedimento a que se requeira a descon sideração até mesmo em sede recursal, desde que se possibilite o contraditório e a instauração do procedimento previsto nos arts. 133 a 137⁸⁹.

A instauração do incidente de descon sideração será imediatamente comunicado ao distribuidor para as anotações devidas (artigo 134, §1º), em decorrência da ampliação subjetiva da relação processual originária. Além disso, o sócio ou a pessoa jurídica serão citados para apresentar defesa e requerer provas cabíveis no prazo de 15 dias (artigo 135), a fim de cumprir-se a garantia fundamental do contraditório⁹⁰.

Com a instauração do incidente, caso haja inclusão de mais de um sócio, mesmo que no caso de litisconsortes com procuradores distintos (artigo 229), não se aplicaria a causa de aumento de prazo, por se tratar de prazo próprio.

⁸⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – **Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum** – vol. I. 56ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015, página 399.

⁸⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – **Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum** – vol. I. 56ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015, página 399.

⁸⁹ AMARAL, Guilherme Rizzo. **Comentários às alterações do novo CPC**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, página 210.

⁹⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – **Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum** – vol. I. 56ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015, página 400.

O incidente deverá ser julgado pelo juiz após a defesa ou depois de realizada a instrução, se assim requerida e necessária, por meio de decisão interlocutória, contra a qual caberá agravo de instrumento (artigos 136, caput, e 1.015, VI). Se o incidente se der em sede recursal, pelo relator, a decisão será atacável por meio de agravo interno (artigo 136, §1º).

O artigo 137 refere-se à ineficácia de alienação ou oneração de bens havida em fraude à execução em relação ao requerente da desconsideração⁹¹. No entanto, fica a dúvida do momento processual em que tal ineficácia começará, se da instauração do incidente processual ou se na propositura da demanda principal.

Feita tal introdução preliminar sobre os conceitos básicos de pessoa jurídica, autonomia patrimonial e as origens da própria teoria da desconsideração da personalidade jurídica, a sua aplicação no Código de Defesa do Consumidor e na Justiça do Trabalho, bem como as novidades trazidas pelo Novo Código de Processo Civil passa-se para sua conceituação propriamente dita.

Em nosso ordenamento jurídico, possuímos, a grosso modo, seis hipóteses para a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, que são: (i) Abuso de direito; (ii) Fraude à lei; (iii) Desvio de finalidade; (iv) Confusão patrimonial; (v) Subcapitalização e (vi) Dissolução irregular de sociedade⁹².

1. Abuso de direito: a doutrina é, de certa forma, um pouco vaga no que tange ao conceito do abuso de direito. Seria elemento essencial do abuso do direito que o ato tivesse sido praticado com a intenção de causar dano a terceiro, ou, ao menos, com culpa grave que aproxima do dolo⁹³.

⁹¹ **Código de Processo Civil Comentado** / coordenação José Sebastião Fagundes Cunha (coordenador geral), Antonio ésar Bochenek e Eduardo Cambi. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, página 275.

⁹² Com relação às modalidades e hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica, os autores brasileiros divergem muito sobre a quantidade e suas denominações. Portanto, pode-se, ao analisar mais autores que dissertam sobre o tema, como, por exemplo Leonardo Toledo da Silva e Márcio Tadeu Guimarães Nunes.

⁹³ LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1960, página 234/239. Apud: SILVA, Leonardo Toledo da. **Abuso da desconsideração da personalidade jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2014, página 28.

O Código Civil de 2002 fez com que o abuso do direito não se examine como categoria autônoma, mas como uma espécie de ilicitude objetiva, caracterizada pelo exercício do direito subjetivo com excesso aos limites impostos pelo fim econômico ou social, pela boa-fé, e pelos bons costumes. Trata-se, contudo, da combinação no artigo 187, de limites genéricos e específicos, dizendo respeito, alguns, a deveres de conduta exigíveis em qualquer relação jurídica (boa-fé e bons costumes) e os demais com sua identificação de acordo com cada direito subjetivo ao qual se referem (fim econômico ou social)⁹⁴.

Para a ocorrência do abuso do direito basta, portanto, o exercício abusivo de direito que gere prejuízo a outrem, consistente em danos atuais ou potenciais, supressão de prerrogativas jurídicas, ou mesmo a imposição de deveres jurídicos de manter dadas relações ou efeitos jurídicos, em benefício daquele a quem proteja o fim econômico e social, a boa-fé e os bons costumes naquela determinada situação concreta. O ato abusivo, assim, se dá no curso de uma relação jurídica, ou ele mesmo constitui relação jurídica⁹⁵.

Por muitas vezes, o abuso de direito é tratado como um conceito genérico que engloba outras hipóteses mais específicas, como a subcapitalização e a fraude à lei.

O abuso do direito nada mais é do que o exercício antissocial do direito⁹⁶. Nas palavras de Sérgio Cavalieri Filho, *“o que caracteriza o abuso do direito, portanto, é o seu anormal exercício, assim entendido aquele que se afasta da ética e da finalidade social ou econômica do direito”*⁹⁷.

O que se visa, portanto, é evitar que o titular do direito utilize seu poder com finalidade distinta daquela a que se destina. O ato pode ser formalmente legal, mas

⁹⁴ MIRAGEM, Bruno. **Abuso do direito: ilicitude objetiva e limite ao exercício de prerrogativas jurídicas no direito privado**. 2ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, página 111.

⁹⁵ MIRAGEM, Bruno. **Abuso do direito: ilicitude objetiva e limite ao exercício de prerrogativas jurídicas no direito privado**. 2ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, página 112.

⁹⁶ DANTAS, Santiago. **Programa de direito civil**. Rio de Janeiro: Editora Rio, edição histórica, 1977, v. I, página 372.

⁹⁷ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 10ª edição. São Paulo: Atlas, 2012, página 172.

o titular do direito se desvia da finalidade da norma, transformando-o em ato substancialmente ilícito⁹⁸.

Em nosso ordenamento jurídico, o abuso do direito está embasado especialmente nos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil⁹⁹.

2. Fraude à lei: a definição de fraude à lei, por muitas vezes, é semelhante à da simulação. Nas palavras de Sílvio de Salvo Venosa, *“na simulação, que possui muitos pontos de contato com a fraude, as partes fazem aparentar negócio que não tinham intenção de praticar. Na fraude, o negócio jurídico é real, verdadeiro, mas feito com o intuito de prejudicar terceiro ou burlar a lei”*¹⁰⁰.

Sílvio Rodrigues, por sua vez, doutrina no sentido de que *“agem em fraude à lei a pessoa que, para burlar princípio cogente, usa de procedimento aparentemente lícito. Ela altera deliberadamente a situação de fato em que se encontra, para fugir da incidência da norma. O sujeito se coloca simuladamente em situação em que a lei não o atinge, procurando livrar-se de seus efeitos”*¹⁰¹.

Fraude, portanto, é um artifício que alguém emprega, com malícia, com intuito de prejudicar terceiro. Não é, assim, fraude um vício de consentimento, isto é, um ato que vicia. Manifesta-se, por uma das partes, no efeito do negócio jurídico, causando, portanto, danos¹⁰².

⁹⁸ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 10ª edição. São Paulo: Atlas, 2012, página 173.

⁹⁹ AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PEDIDO DE DESCONSIDERAÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA INVERSA. POSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. A desconsideração inversa da personalidade jurídica é medida excepcional que só tem cabimento quando o sócio administrador atuar com abuso, caracterizado pelo desvio da finalidade, ou pela confusão patrimonial, nos termos do previsto no artigo 50 do Código Civil. No caso, porque comprovado que a empresa executada utiliza-se de uma sociedade por cotas de responsabilidade limitada como escudo contra a pretensão executória do credor, consubstanciados no abuso de direito decorrente da confusão patrimonial entre os bens da devedora e da empresa da qual é sócia, é de se reformar a decisão agravada para deferir o pedido de desconsideração da personalidade jurídica inversa. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. UNÂNIME. (Agravo de Instrumento Nº 70064923337, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liege Puricelli Pires, Julgado em 23/07/2015)

¹⁰⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral**. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2003, página 490.

¹⁰¹ RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil: parte geral**. 28ª edição. São Paulo: Saraiva, 1998, página 226.

¹⁰² MARTINS, Fran. **Contratos e obrigações comerciais**. Rio de Janeiro: Forense, 1999, página 124.

Um exemplo comum de fraude à lei é quando um sócio administrador confere suas quotas societárias à outra sociedade da qual é titular, a fim de elidir a incidência de norma que veda o ato praticado em conflito de interesses¹⁰³. Ou seja, o simples fato do sócio administrador transferir suas quotas societárias à sociedade diversa não é ilegal e pode sim ser feito. No entanto, o fato de o próprio administrador ser titular ou proprietário desta sociedade pode conotar uma ilícito, tendo em vista que, por mais que o sócio tenha transferido suas quotas, ele, por ser titular da pessoa jurídica adquirente, continuará gerenciando as atividades, mesmo que de forma paralela.

3. Desvio de finalidade: tal conceito é oriundo do direito público, com pouco aprofundamento dogmático pelas juristas do direito privado. No direito público, conceitua-se como a violação ideológica da lei, ou seja, a violação moral da lei, colimando o administrador público fins não requeridos pelo legislador, ou com a utilização de motivos moralmente duvidosos¹⁰⁴.

Ao conceituar *finalidade*, para a autora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, “é o legislador que define que o ato deve alcançar, não havendo liberdade de opção para a autoridade administrativa”¹⁰⁵.

Celso Antônio Bandeira de Mello, por sua vez, acrescenta ao conceito de *finalidade* a correlação com o princípio da tipicidade do direito administrativo. Assim, seria ato contra a sua finalidade todo aquele que não só fosse praticado de modo alheio ao interesse público, mas quando buscasse uma finalidade – ainda que de interesse público – alheia à característica do ato utilizado¹⁰⁶.

No entanto, tais conceitos devem ser “atualizados” e utilizados nas relações privadas. A própria *finalidade* do ato, no âmbito privado, não está adstrita,

¹⁰³ SILVA, Leonardo Toledo da. **Abuso da desconsideração da personalidade jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2014, página 55.

¹⁰⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 23ª edição. São Paulo: Malheiros, 1998, página 98.

¹⁰⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 13ª edição. São Paulo: Atlas, 2001, página 194.

¹⁰⁶ MELLO, Celso Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 17ª edição. São Paulo: Malheiros, 2004, página 373.

rigorosamente, à letra fria da lei. Os poderes exercidos pelos administradores e controladores de sociedades são, indiscutivelmente, menos engessados do que aqueles praticados pelos administradores públicos¹⁰⁷.

Desta forma, nas relações privadas, o desvio de finalidade seria ato contra o *interesse social* e o *objeto social* da sociedade. Ou seja, em desconformidade ao descrito no contrato social/atos constitutivos da sociedade, bem como do interesse comum de seus sócios¹⁰⁸.

4. Confusão patrimonial: para conceituar *confusão patrimonial*, fundamental partir do princípio de que a autonomia patrimonial é a verdadeira pré-condição da pessoa jurídica¹⁰⁹, já que a pessoa jurídica nada mais é do que uma técnica de separação patrimonial¹¹⁰. Portanto, o intuito do nosso ordenamento é manter separados os patrimônios do sócio e da pessoa jurídica.

Para João Pedro Scalzilli, a confusão patrimonial nada mais é do que “o estado de promiscuidade existente entre os patrimônios de duas pessoas, hipótese em que os seus patrimônios aparecem confundidos ou misturados. Seria, nesse sentido, a antítese da separação patrimonial”¹¹¹.

Fábio Ulhoa Coelho, por sua vez, dispõe o seguinte:

¹⁰⁷ SILVA, Leonardo Toledo da. **Abuso da desconsideração da personalidade jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2014, página 57.

¹⁰⁸ AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DISTRATO COM REEMBOLSO DE QUANTIA PELOS SÓCIOS NO TRÂMITE DA AÇÃO EXECUCIONAL, COM DECLARAÇÃO DE QUE NÃO HÁ ATIVO E PASSIVO. CARACTERIZAÇÃO DO DESVIO DE FINALIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 50 DO CÓDIGO CIVIL. POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. Cabível a desconsideração da personalidade jurídica, que pode ser deferida incidentalmente no cumprimento de sentença, sem a necessidade de ajuizamento de ação própria, quando demonstrado o desvio de finalidade diante da dissolução irregular da sociedade em que, no instrumento de distrato, prevê o reembolso de quantias aos sócios e a declaração da inexistência de ativo e passivo, durante o trâmite de demanda executiva. (TJ-SC - AG: 20130237126 SC 2013.023712-6 (Acórdão), Relator: Janice Goulart Garcia Ubiali, Data de Julgamento: 04/06/2014, Primeira Câmara de Direito Comercial Julgado)

¹⁰⁹ SERICK, Rolf. **Aparencia y realidade em las sociedades mercantiles**. Barcelona: Ediciones Ariel, 1958, p. 53. Apud: SCALZILLI, João Pedro. **Confusão patrimonial no Direito Societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2015, página 86.

¹¹⁰ RIPERT, Georges. **Aspectos jurídicos do capitalismo moderno**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1947, página 60. Apud: SCALZILLI, João Pedro. **Confusão Patrimonial no Direito Societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2015, página 86.

¹¹¹ SCALZILLI, João Pedro. **Confusão Patrimonial no Direito Societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2015, página 86.

Se, a partir da escrituração contábil, ou da movimentação de contas de depósitos bancários, percebe-se que a sociedade paga dívidas do sócio, ou este recebe créditos dela, ou o inverso, então não há suficiente distinção, no plano patrimonial, entre pessoas. Outro indicativo eloquente de confusão, a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, é a existência de bens de sócio registrados em nome da sociedade, e vice-versa¹¹².

A jurisprudência, no entanto, em certa medida, confunde o conceito das possibilidades que ensejam a desconsideração da personalidade jurídica, justificando, assim, por uma alternativa quando, na verdade, ocorreu a outra¹¹³.

No caso supracitado há a seguinte menção em voto proferido pelo relator:

O desvio de finalidade ocorre quando a sociedade se extingue para deixar de cumprir com suas responsabilidades ou quando se encerra irregularmente, enquanto a confusão patrimonial se faz presente sempre que um ou todos os sócios constituem uma nova sociedade e para ela transferem os seus bens particulares para lesar os credores.

¹¹² COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. Volume 2. 18ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014, página 67.

¹¹³ AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. IDENTIDADE EMPRESARIAL RECONHECIDA. EMPRESAS QUE INTEGRAM O MESMO GRUPO ECONÔMICO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA RECONHECIDA. Havendo identidade entre as empresas, é cabível a responsabilização da empresa pertencente ao mesmo grupo econômico da executada pelos débitos por esta inadimplidos, especialmente, havendo fortes indícios da intenção, por parte da devedora, de fraudar seus credores. Para o reconhecimento da desconsideração da personalidade jurídica, com base na Teoria Maior, prevista no art. 50 do CC, é necessária a ocorrência do abuso da personalidade, que pode se dar pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial. Em tendo a executada cessado suas atividades de modo irregular, sem cumprir com suas obrigações, há causa para adesconsideração da personalidade jurídica. Desvio de finalidade e confusão patrimonial demonstrados. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. UNÂNIME. (Agravado de Instrumento Nº 70066180514, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Kreutz, Julgado em 01/06/2016)

Todavia, conforme já analisado, o desvio de finalidade ocorre toda vez quando houver atos praticados contra o *objeto social* da sociedade e não a merda dissolução irregular. Tal exemplo comprova que, eventualmente, diante da atual massificação e banalização das demandas judiciais, por vezes, pode ocorrer pequenos equívocos doutrinários e conceituais da referida teoria.

Portanto, elucidado o conceito da confusão patrimonial, passa-se para outra possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica, a subcapitalização.

5. Subcapitalização: a jurisprudência conceitua a subcapitalização como capital social insuficiente para a realização da atividade econômica empresarial¹¹⁴. Ou seja, tal hipótese possui relação direta com o capital social da empresa e o seu contexto societário.

Ascarelli explica que o capital social foi concebido como um mecanismo de proteção a credores, na medida em que representa um índice de patrimônio líquido da sociedade¹¹⁵. No entanto, a prática empresarial brasileira demonstra que o capital social não possui realmente esta função.

No entanto, a subcapitalização pode ser legal ou substancial.

O direito societário, salvo exceções, não estabelece um capital social mínimo a garantir o início da atividade empresarial. Não há, portanto, como se definir nem por critérios objetivos, nem por parâmetros doutrinários, o capital adequado ao

¹¹⁴ Ação monitória. Mútuo. Desconsideração da personalidade jurídica. 1. "As hipóteses atualmente mais conhecidas de desconsideração da pessoa jurídica, abrangendo em teor as legais, consagradas pela doutrina e jurisprudência, são: a) caso de alter ego (megassócio ou super-sócio); b) caso de abuso de direito (abuso na utilização da forma societária); c) caso de fraude (utilização da sociedade para lesar terceiros, também chamada desconsideração inversa); e d) caso de subcapitalização (capital social insuficiente para a atividade e riscos inerentes a ela". 2. Verificada a ocorrência de utilização da sociedade para lesar terceiros, ante a mudança de endereço sem comunicação ao Juízo; a constituição de outra empresa do mesmo ramo, composta por sócias com mesmo patronímico dos sócios da ré, e a ausência de indicação de bens à penhora, configura a hipótese autorizadora da desconsideração da personalidade jurídica. 3. Recurso improvido, cassada a tutela antecipada recursal. (Relator(a): Vanderci Álvares; Comarca: Araraquara; Órgão julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 15/08/2012; 0076467-06.2012.8.26.0000, Data de registro: 17/08/2012)

¹¹⁵ ASCARELLI, Tullio. **Problemas das sociedades anônimas e direito comparado**. São Paulo: Saraiva, 1945, página 347. Apud: SILVA, Leonardo Toledo da. **Abuso da desconsideração da personalidade jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2014, página 60-61.

exercício de tal ou qual atividade¹¹⁶. Há, no entanto, apenas duas hipóteses em que o capital social é estipulado por lei: (i) instituições financeiras e seguradoras, cuja Resolução nº 2607 do Banco Central do Brasil e a Resolução CNSP nº 155 do Conselho Nacional de Seguros Privados estipula os limites; e (ii) Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI), estipulada pelo artigo 980-A do Código Civil, incluído pela Lei nº 12.441, de 11 de julho de 2011, em que prevê como capital mínimo cem salários-mínimos nacionais. Nestes casos, a subcapitalização seria legal, tendo em vista a existência de limite legal previsto.

O grande problema está quando falta a previsão legal com relação ao capital social e o objetivo social da pessoa jurídica. Neste caso, é necessário que exista congruência entre o capital social e o objetivo social e dimensão da atividade econômica à categoria de princípio imperativo, de modo que sua infringência acarretaria não a nulidade da sociedade, mas sim a responsabilidade direta dos sócios, com a desconsideração do privilégio da limitação da responsabilidade¹¹⁷.

Ainda, entende-se que uma sociedade está subcapitalizada quando, de acordo com a forma e o alcance das atividades sociais almejadas e reais, considerando-se os métodos de financiamento, o capital social for insuficiente para satisfazer a necessidade de financiamento a médio e longo prazo por meio de cobertura por crédito de terceiro¹¹⁸.

Neste ponto, importante conceituar a teoria *ultra vires*, no que tange a sua distinção com relação à teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Manoel Carpena Amorim distingue da seguinte forma:

¹¹⁶ SILVA, Leonardo Toledo da. **Abuso da desconsideração da personalidade jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2014, página 60.

¹¹⁷ PORTALE, Giuseppe B. **Capitale sociale e società per azione sottocapitalizzati**. In Rivista dele Società; Anno 36, Fasc., 1, genn./febr. 1991. p. 33. Apud: DONASSOLO, Stefano. **A subcapitalização como fundamento para a desconsideração da personalidade jurídica**. Trabalho de Conclusão de Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. 2011, página 61.

¹¹⁸ SILVA, Eliane Ramos da. **Desconsideração da Personalidade Jurídica de Sociedades Comerciais: Uma Análise Comparativa dos Sistemas Brasileiro e Alemão**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. – Vol. 22 – Porto Alegre: UFRGS. Set/2002 – Semestral – Continuação de: Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre, publicada de 1949-1974. Página 148.

*A desconsideração não se confunde com a teoria ultra vires. A pessoa jurídica age por intermédio de atos que se exteriorizam através daqueles praticados pelos diretores e administradores que, como pessoas naturais, também são sujeitos de direitos e obrigações, com capacidade para agirem em nome próprio ou da sociedade. A teoria ultra vires funda-se no objeto social, englobando a atividade e o fim, que é sempre o lucro. Assim, são atos ultra vires aqueles que estiverem em desacordo com a atividade e o objetivo da empresa.*¹¹⁹

A teoria *ultra vires*, por sua vez, está elencada no artigo 1.015 do CC. Desta forma, as hipóteses desta teoria não se comunicam com a da desconsideração da personalidade jurídica, não podendo, portanto, serem confundidas.

Portanto, pode-se concluir que, para o ordenamento jurídico brasileiro, o objeto social deve ser condizente com os riscos da atividade empresária, sob pena de graves danos a terceiros.

6. Dissolução irregular de sociedade: neste caso reside a grande parte dos casos envolvendo a desconsideração da personalidade jurídica¹²⁰. Aplicam-se aqui as regras sobre dissolução e liquidação de uma sociedade, as quais exigem a satisfação do passivo, bem como levarem-se os atos ao registro correspondente¹²¹.

¹¹⁹ AMORIM, Manoel Carpena. **Desconsideração da Personalidade Jurídica**. Revista da EMERJ, v. 2, n. 8, 1999, página 65. Apud: NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **Desconstruindo a Desconsideração da Personalidade Jurídica**. 1ª edição – 2ª tiragem – São Paulo: Quartier Latin, 2010, página 363.

¹²⁰ HUBERT, Beno Frederico. **Desconsideração da pessoa jurídica nos tribunais**. Curitiba: J.M. Editora, 1999. Apud: SILVA, Eliane Ramos da. **Desconsideração da Personalidade Jurídica de Sociedades Comerciais: Uma Análise Comparativa dos Sistemas Brasileiro e Alemão**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. – Vol. 22 – Porto Alegre: UFRGS. Set/2002 – Semestral – Continuação de: Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre, publicada de 1949-1974. Página 149.

¹²¹ SILVA, Eliane Ramos da. **Desconsideração da Personalidade Jurídica de Sociedades Comerciais: Uma Análise Comparativa dos Sistemas Brasileiro e Alemão**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. – Vol. 22 – Porto Alegre: UFRGS. Set/2002 – Semestral – Continuação de: Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre, publicada de 1949-1974. Página 149.

No entanto, tal hipótese, mais recentemente, tem perdido sua força na jurisprudência, especialmente após voto proferido pela Ministra Nancy Andrighi no REsp 1.395.288/SP¹²².

Nos casos de débitos fiscais, já existe disposição da Súmula 435 do STJ¹²³, que, por sua vez, estipula o caso concreto de dissolução de sociedade. O que pretende ser evitado é, a partir do REsp 1.395.288/SP, a realização da desconsideração da personalidade jurídica apenas pela dissolução irregular.

Tal conflito, por si só, já demonstra o quão conturbada é a aplicação isolada de tal hipótese, sendo portanto, por muitas vezes, exigível a cumulação com qualquer das outras possibilidades de desconsideração da personalidade jurídica.

Portanto, com intuito de evitar mais delongas, pode-se dizer que, *a priori*, a mera dissolução irregular da pessoa jurídica não ensejaria a desconsideração da personalidade jurídica, a menos que cumulada com outra das hipóteses previstas.

¹²² CIVIL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DO ABUSO DA PERSONALIDADE. ART. ANALISADO: 50, CC/02. 1. Ação de prestação de contas distribuída em 2006, da qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 05/07/2013. 2. Discute-se se o encerramento irregular da sociedade empresária, que não deixou bens suscetíveis de penhora, por si só, constitui fundamento para a desconsideração da personalidade jurídica. 3. A criação de uma sociedade de responsabilidade limitada visa, sobretudo, à limitação para os sócios dos riscos da atividade econômica, cujo exercício, por sua vez, a todos interessa, na medida em que incentiva a produção de riquezas, aumenta a arrecadação de tributos, cria empregos e gera renda, contribuindo, portanto, com o desenvolvimento socioeconômico do País. 4. No entanto, o desvirtuamento da atividade empresarial, porque constitui verdadeiro abuso de direito dos sócios e/ou administradores, é punido pelo ordenamento jurídico com a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, medida excepcional para permitir que, momentaneamente, sejam atingidos os bens da pessoa natural, de modo a privilegiar a boa-fé nas relações privadas. 5. A dissolução irregular da sociedade não pode ser fundamento isolado para o pedido de desconsideração da personalidade jurídica, mas, aliada a fatos concretos que permitam deduzir ter sido o esvaziamento do patrimônio societário ardilosamente provocado de modo a impedir a satisfação dos credores em benefício de terceiros, é circunstância que autoriza induzir existente o abuso de direito, consubstanciado, a depender da situação fática delineada, no desvio de finalidade e/ou na confusão patrimonial. 6. No particular, tendo a instância ordinária concluído pela inexistência de indícios do abuso da personalidade jurídica pelos sócios, incabível a adoção da medida extrema prevista no art. 50 do CC/02. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.(REsp 1395288/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 02/06/2014)

¹²³ Súmula n. 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Feitas tais ressalvas sobre as seis principais possibilidades de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, passa-se, então, a aplicação desta às empresas *Offshore*, casos estes que deram ensejo ao presente estudo.

3.2 Da aplicação da teoria da desconsideração às empresas *Offshore*

Uma das alternativas mais utilizadas pelos devedores para ocultação de bens de credores, dificultando a execução de suas obrigações, consiste na utilização de uma *offshore company*¹²⁴.

A sistemática funciona da seguinte maneira: o interessado, neste caso, devedor, adquire a participação societária de uma sociedade sediada em um paraíso fiscal, mais conhecida como empresa *offshore*. O direito vigente neste local permite a criação de sociedades cujo capital social é todo representado por ações ao portador, e, possivelmente, com o objeto social vago.

Uma vez adquiridas as ações ao portador representativas do capital social da *offshore company*, o devedor transfere para o domínio da pessoa jurídica os seus bens, bem como os que futuramente for adquirir. Desta forma, em seu nome não constará nada¹²⁵.

Nesta mesma medida, esta empresa sediada em um paraíso fiscal pode, da mesma forma, adquirir quotas societárias de empresas em território brasileiro, muitas vezes quotas que eram do próprio proprietário da empresa *offshore*. Demonstrando, assim, a possibilidade da utilização destas sociedades como forma de fraude a credores, ou confusão patrimonial.

No entanto, tais sociedades também são passíveis de desconsideração da sua personalidade jurídica, pois, da mesma forma como as empresas nacionais, podem sim cometer fraudes e ilícitos. Porém, a única diferença é a maior dificuldade em comprovar a relação fraudulenta entre ela e o devedor.

¹²⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. Volume 2. 18ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014, página 70.

¹²⁵ ¹²⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. Volume 2. 18ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014, página 70.

Com relação a este ponto em específico, é importante lembrar que, a princípio, o simples fato de possuir uma empresa *offshore* não caracteriza qualquer ilícito, seja penal, civil ou administrativo.

Todavia, para a jurisprudência¹²⁶, a existência de empresa *offshore* na relação jurídica, seja como executada, ou como responsável por parte das quotas societárias da executada, não é bem vista.

¹²⁶ AGRAVO DE INSTRUMENTO - Ação ordinária - Desconsideração da personalidade jurídica - Indeferimento - Inconformismo - Acolhimento - Esvaziamento do patrimônio da executada e formação societária por sociedade controladora offshore que denotam confusão patrimonial - Comprovação ainda de encerramento irregular da executada - Decisão reformada - Recurso provido. (Relator(a): J.L. Mônaco da Silva; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; 2137168-88.2015.8.26.0000; Data do julgamento: 30/09/2015; Data de registro: 20/10/2015)

Agravo de Instrumento. Monitória. Fase de cumprimento de sentença. Desconsideração da personalidade jurídica. Responsabilização do patrimônio dos ex-sócios. Possibilidade. Personalidade jurídica operada como instrumento para lesar credores. Arquivamentos societários que explicitam a realização de diversos negócios jurídicos simulados para substituição apenas formal dos sócios. Esvaziamento doloso do ativo patrimonial societário, plexo de empresas utilizadas pelos Agravantes para "blindagem" de ativos. Responsabilidade do patrimônio pessoal dos Agravantes, inteligência do decreto 3.708/1919. Recurso Negado. (Relator(a): Maria de Lourdes Lopez Gil; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 36ª Câmara de Direito Privado; 2104873-32.2014.8.26.0000; Data do julgamento: 23/10/2014; Data de registro: 23/10/2014)

PROCESSO – Rejeição da alegação de nulidade da r. decisão agravada por vício de fundamentação – A r. decisão agravada apresenta fundamentação suficiente em compatibilidade com a natureza da deliberação realizada, atendendo, portanto, o disposto no art. 93, IX, da CF, e art. 165, do CPC. PROCESSO – Rejeição da alegação de irregularidade da representação processual da parte exequente agravada - Substabelecimento sem reservas de poderes, somente tem por consequência a manutenção da responsabilidade do substabelecido pelos atos do processo. PROCESSO - Inconsistente a pretensão dos agravantes de suspensão da execução em razão da morte do executado Nelson Eduardo Maluf, enquanto não efetivada a respectiva substituição processual na forma do art. 42, do CPC, visto que o falecimento de um devedor acarreta a suspensão da execução somente em relação ao falecido, mas não impede o prosseguimento da execução contra os demais devedores litisconsortes passivos facultativos, caso dos autos. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - A Turma Julgadora deliberou que a arguição de prescrição deduzida pela parte agravante não pode ser apreciada no julgamento do presente agravo de instrumento, porque a matéria foi apreciada por posterior r. ato judicial proferida e não pela r. decisão interlocutória agravada impugnada no presente recurso. EXECUÇÃO – A ausência de prévia avaliação do bem penhorado, não pode ser havida como óbice para o processamento do pedido de desconsideração da personalidade jurídica formulado pela parte credora agravada, em situação em que é admissível o reforço de penhora, por ser evidente a insuficiência do bem penhorado para garantir a execução e em que não se tem conhecimento de bem dos executados bastante para garantir a presente execução ajuizada em março de 1996, objetivando o pagamento da quantia de R\$1.153.085,77, para a data base da propositura da ação, como acontece no caso dos autos, visto que pendem sobre o imóvel alcançado pela constrição judicial realizada, nos autos, diversas penhoras efetivadas em reclamações trabalhistas, execuções fiscais e por execuções de título extrajudicial pelo Banco América do Sul, com valor da causa de R\$1.326.915,90, em fevereiro de 1997, e outra pelo mesmo banco que foi substituído por Libro Companhia Securitizadora de Crédito Financeiros, com valor de cobrança de R\$967.950,05, sendo certo que os agravantes sequer se propuseram a demonstrar aritmeticamente a suficiência do imóvel em tela para arcar com todas as essas execuções, nem juntaram prova

Da mesma forma, encontram-se casos em que, inclusive, foi aplicada a desconsideração inversa com envolvimento de empresas *offshore*¹²⁷.

documental reveladora da existência de outro bem dos executados para garantir a presente ação executiva. EXECUÇÃO – Presente, na espécie, prova de fato indicativo de existência de confusão patrimonial e desvio de finalidade, exigida pelo art. 50, para a desconsideração da personalidade jurídica, que compreendia (a) a sociedade empresária executada (Unipark Estacionamento e Garagens S/C Ltda), na qual o agravante genro dos executados pessoas físicas exercia a função de Diretor Comercial, (b) a sociedade empresária (Maragogi Administração de Bens S/C Ltda., com denominação social posteriormente alterada para Maragogi Administração de Bens S/S Ltda), que passou por várias alterações contratuais, inclusive com nomeação dos executados como diretores, mas mesmo após a cessão das respectivas cotas sociais aos agravantes filhos antes da execução, (c) as duas Offshores (Rothmans Commercial S/A e Old Sanford Development Corp), das quais o executado foi constituído procurador, com poderes de administração, e (d) as duas sociedades empresariais (Netpark Estacionamento Ltda. e Netpark Empreendimentos e Estacionamento Ltda), que tem por objeto, dentre outros, o estacionamento de veículos, como a executada Unipark Estacionamento e Garagens S/C Ltda., cujos sócios são familiares dos executados pessoas físicas, o genro dos executados pessoas físicas que exerceu a função de diretor da sociedade empresária executada e o filho do executado que foi sócio da sociedade empresária que passou por diversas alterações contratuais (Maragogi Administração de Bens S/C Ltda., com denominação social posteriormente alterada para Maragogi Administração de Bens S/S Ltda) e foi procurador das duas Offshores (Rothmans Commercial S/A e Old Sanford Development Corp), (e) fatos estes que autorizam a desconsideração das pessoas jurídicas integrantes do grupo econômico familiar, e, por desconsideração inversa, a inclusão dos agravantes Roberto Andrea Naman, Fernanda Maluf Naman e Eduardo Daher Maluf, no polo passivo da execução, visto que sócios e administradores das sociedades empresárias do grupo familiar com personalidade jurídica desconsiderada e não demonstrada a existência de bens dos executados para garantir a execução. Recurso desprovido. (TJ-SP - AI: 21696283120158260000 SP 2169628-31.2015.8.26.0000, Relator: Rebello Pinho, Data de Julgamento: 22/02/2016, 20ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 23/02/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CONFUSÃO PATRIMONIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS. ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO ATACADA. AGRAVO DESPROVIDO. (Agravado de Instrumento Nº 70032643892, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini, Julgado em 25/11/2009)

¹²⁷ SOCIEDADES OFFSHORES. FORTES INDÍCIOS DE OCULTAÇÃO DE BENS IMÓVEIS REGISTRADOS EM NOME DE DUAS SOCIEDADES PANAMENHAS. APLICAÇÃO DA TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO INVERSA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERE PEDIDO DE INDISPONIBILIDADE DOS REFERIDOS BENS ATÉ ULTERIOR JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. 1. "Offshore Company" é uma entidade situada no exterior, sujeita a um regime legal diferenciado, "extraterritorial" em relação ao país de domicílio de seus associados. Tal expressão é muito utilizada às sociedades constituídas em "paraísos fiscais", onde gozam de privilégios tributários (impostos reduzidos ou até mesmo isenção dos mesmos). 2. Verifica-se que as Sociedades Offshores ainda são muito usadas para adquirir e vender patrimônio pessoal, fazer aplicações financeiras e outros negócios particulares, além de permitir a transmissão de heranças sem os custos, discussões e demoras inerentes a um inventário. 3. Apesar de não haver, em princípio, nenhuma ilegalidade na constituição de tais sociedades, deve-se chamar atenção para a proliferação de novas modalidades de fraude envolvendo esse tipo de entidade, fato que necessita de mecanismos para coibir tais desvios, mormente com o incentivo oferecido pela diferenciação patrimonial advinda da personalidade jurídica das mesmas. 4. Neste diapasão, como forma de se coibir eventual confusão patrimonial, encontra-se o instituto da desconsideração inversa, que, nada mais é do que a possibilidade vislumbrada de se desconsiderar a personalidade jurídica da pessoa física para o alcance de bens da própria sociedade, em decorrência de atos praticados por terceiros e sócios. 5. A desconsideração inversa vem sendo muito aplicada pela jurisprudência nos casos envolvendo direito de família, onde há o empenho, por parte do cônjuge, ou de terceiros a ele diretamente interessados (herdeiros), no esvaziamento do patrimônio do casal, transferindo os bens para uma sociedade; 6. Considerando a plausibilidade do direito invocado, bem como o vasto

Assim, por mais que a análise da desconsideração da personalidade seja mais casuística do que efetivamente doutrinária, pode-se dizer, portanto, que, por mais que a criação de empresas *offshore* não seja ilegal, estas são mal vistas pela jurisprudência brasileira levando, quase sempre, ao deferimento do pedido de desconsideração da personalidade jurídica. Infelizmente, por muitas vezes, analisando as justificativas jurídicas apresentadas nas decisões, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica acaba sendo utilizada de forma equivocada.

Uma controvérsia que paira ainda sobre os aplicadores do direito com relação à entrada de sociedades estrangeiras em nosso território nacional é a (im)possibilidade da responsabilização do representante legal no Brasil. Todavia, é requisito legal a nomeação do representante nos termos do artigo 1.134 e 1.138 do Código Civil.

Tais regras estipuladas no artigo 1.134 e seguintes do Código Civil não possuem um caráter restritivo da norma. No entanto, não há como negar a existência das multinacionais no mundo hodierno. Não há, nem por que, pretender evitar a sua entrada no país¹²⁸. No entanto, a maior parte das empresas estrangeiras exerce suas atividades no Brasil como quotistas de outras empresas brasileiras e de empresas estrangeiras, de forma a não incidir tais obrigações legais.

Desta forma, cabe ao Poder Executivo manter tal espírito de confiança no empresário, para que a entrada do capital estrangeiro no Brasil não se veja impedida

conjunto fático probatório analisado, entendendo haver fortes indícios de uma possível desconsideração inversa por parte dos agravados, onde as pessoas jurídicas constituídas no Panamá possam estar sendo utilizadas pelos filhos de seu ex-companheiro, para ocultar seu verdadeiro patrimônio, razão pela qual, extrai-se a verossimilhança das alegações da agravante, bem como o perigo da decisão agravada resultar lesão grave de difícil reparação, necessário se faz tornar indisponíveis os bens arrolados à fl.25. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. (TJ-RJ - AI: 00554925520128190000 RJ 0055492-55.2012.8.19.0000, Relator: DES. FLAVIA ROMANO DE REZENDE, Data de Julgamento: 20/03/2013, VIGÉSIMA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 07/06/2013 14:33)

¹²⁸ WALD, Arnaldo. **Alguns Aspectos Jurídicos do Capital Estrangeiro**. In Revista de Direito Mercantil, 65/8.

com base em uma proteção infundada, destituída de base legal ou fática, confundindo defesa do interesse nacional com arbitrariedade¹²⁹.

Modesto Carvalhosa conceitua companhia estrangeira da seguinte forma: “A sociedade será estrangeira quando sua sede se localizar fora do território nacional, e sua constituição e organização estiverem sob a égide de lei de outro país”¹³⁰.

No entanto, por mais que o legislador, ao impor tais regras e condições, tentasse evitar os possíveis impasses jurídicos, não conseguiu esgotar todas as possibilidades de que, em certo momento e em determinados casos, não fosse encontrado patrimônio da pessoa jurídica estrangeira no país.

Em determinados casos, a jurisprudência optou por dirigir os credores ao patrimônio, inclusive, do representante legal¹³¹. Todavia, em outros casos, o entendimento foi diverso, especialmente na seara empresarial¹³².

¹²⁹ WALD, Arnaldo. **Comentários ao Novo Código Civil**. V. XIV: livro II, do direito de empresa; coordenador: Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, página 708.

¹³⁰ AZEVEDO, Antônio Junqueira de (coord.). **Comentários ao Código Civil**. São Paulo, Saraiva, 2003, vol. 13, página 589.

¹³¹ AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PREQUESTIONAMENTO. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DE ADVOGADO DE SÓCIA NA CONDIÇÃO DE ADMINISTRADOR DE SOCIEDADE ESTRANGEIRA. FASE DE EXECUÇÃO. OFENSA DIRETA E LITERAL DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL 1. O prequestionamento é pressuposto de admissibilidade do recurso de revista (Súmula nº 299 do TST). 2. Inadmissível recurso de revista em execução trabalhista na qual se questiona a responsabilidade patrimonial de advogado de sociedade, por sua vez sócia da empresa executada, se o acórdão regional ressentir-se totalmente de prequestionamento. Convicção que ainda mais se robustece se a parte não se precavida de postular, mediante embargos de declaração, o prequestionamento da questão jurídica sob o prisma da acenada violação do art. 5º, incisos II, XXII e XXXVI da Constituição Federal. 3. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se nega provimento. (AIRR - 2964-59.2012.5.02.0035 , Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 04/03/2015, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/03/2015) Mais informações em: http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/advogado-de-empresa-sediada-em-londres-respondera-por-divida-de-empresa-brasileira acessado no dia 03/06/2016.

¹³² APELAÇÃO CÍVEL. TRANSPORTE. TRANSPORTE DE COISAS. AÇÃO CONDENATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. AGÊNCIA MARÍTIMA REPRESENTANTE DE TRANSPORTADORA ESTRANGEIRA, SEM BENS NO BRASIL. INCLUSÃO DA AGÊNCIA NO POLO PASSIVO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA ANTERIORMENTE MOVIDO EM FACE DA TRANSPORTADORA, EM FUNÇÃO DA DIFICULDADE DE SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. CONSTRIÇÃO DE VALORES, NO INTERREGNO ENTRE A INCLUSÃO DA AGÊNCIA NO POLO PASSIVO É O ACOLHIMENTO DA IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA QUE A RECONHECEU COMO PARTE ILEGÍTIMA. Em que pese a seguradora Generali Brasil Seguros S.A. tenha incorrido em efetivo abuso ou exercício irregular de direito - ao pugnar pela inclusão da Agência Marítima Orion Ltda. no polo passivo do cumprimento de sentença que até então movia contra a transportadora Mead Trading Co., tendo formulado o pedido, portanto, contra quem sabidamente nada lhe devia -, descabe a reparação por danos materiais e morais pretendida pela demandante, neste feito. Quanto aos danos morais, porque inexistentes, já que da penhora "online" de valores na conta corrente da Orion Ltda.

Com relação à primeira decisão, referente ao Tribunal Superior do Trabalho, importante lembrar que, historicamente, a Justiça do Trabalho sempre aplicou a teoria da desconsideração da personalidade jurídica de forma menos criteriosa e mais abrangente. Por muitas vezes atingindo o patrimônio de ex-sócios, por exemplo, que sequer possuíam relação ou gerência com o objeto da demanda.

Por outro lado, as Justiças Estaduais e Tribunais Superiores, utilizando da doutrina de prática do direito empresarial e societário, possuem, via de regra, posicionamento mais seletivo e exigente com relação à aplicação da teoria, como pode-se analisar no recurso de apelação de nº 70065666265, da Décima Segunda Câmara Cível do TJ/RS.

Tal conflito entre a jurisprudência incitou o Centro de Estudos das Sociedades de Advogados e o Sindicato das Sociedades de Advogados a colocarem o tema no centro de suas discussões, em encontro realizado no dia 26/04/2011. No evento, o jurista Heleno Taveira Torres apresentou parecer¹³³ enaltecendo a incomunicabilidade do patrimônio do representante, normalmente um advogado, com o da empresa estrangeira¹³⁴.

Não sendo o bastante, a nossa Constituição Federal, em seu artigo 172, vedou qualquer tipo de discriminação com relação ao capital estrangeiro,

não decorreu abalo extrapatrimonial, considerando tratar-se de pessoa jurídica, titular, portanto, apenas de honra objetiva. Quanto aos danos materiais, por um lado, porque não faz jus ao ressarcimento de montante despendido com a contratação de advogado; por outro, porque não houve o dano material pretendido, acerca da aplicação do valor em poupança, tratando-se de pedido de reparação por dano meramente hipotético, já que o "quantum" não era objeto de aplicação financeira, tratando-se, ao invés, de saldo livre em conta corrente. Recurso adesivo da ré provido, para julgar improcedente o pedido. Exame do apelo da autora que resta prejudicado. (Apelação Cível Nº 70065666265, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 19/05/2016)

Agravo de Instrumento. Ação de cobrança de sobreestadia. Caução. Artigo 835, CPC/1973. Autora, pessoa jurídica estrangeira, propõe ação, representada por seu agente marítimo brasileiro. Inexistência de bens imóveis no Brasil, que possam garantir custas, despesas processuais e honorários de advogado da parte contrária, em caso de sucumbimento. Poderes de representação do agente marítimo na qualidade de mero mandatário. Não pode o agente marítimo ser responsabilizado pelo pagamento dos encargos da sucumbência. Necessidade de prestação de caução, nos termos do artigo 835 do CPC/73. Decisão publicada na vigência do CPC/1973. Princípio "tempus regit actum". Aplicabilidade. Decisão mantida. Recurso não provido. (Relator(a): Edson Luiz de Queiróz; Comarca: Santos; Órgão julgador: 18ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 04/05/2016; Data de registro: 09/05/2016)

¹³³ Acessado no dia 03/06/2016: <http://s.conjur.com.br/dl/apresentacao-advogado-procurador.pdf>

¹³⁴ Artigo publicado em <http://www.conjur.com.br/2011-abr-28/advogado-procurador-estrangeiro-nao-executado-parecer> acessado no dia 03/06/2016.

especialmente quando estipula como interesse nacional o capital estrangeiro, bem como com a criação de lei especial, neste caso a Lei nº 4.131 de 1962.

Portanto, diante do estudo mais aprofundado sobre o tema, conclui-se na impossibilidade da responsabilização do representante com relação a eventuais débitos existentes em desfavor da empresa estrangeira representada. Já que, em momento algum, este é responsável pela atividade econômica da mesma, muito menos acionista ou administrador, não possuindo qualquer relação societária com a mesma.

Portanto, como encerramento do estudo propriamente dito, teve-se como intuito o estudo da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica às empresas *offshore* e a análise da jurisprudência sobre o tema. Se não bastasse, estudou-se a origem das empresas *offshore*, dos paraísos fiscais e seus tipos societários, analisando seus benefícios e características.

Assim, o trabalho realizado tem como intuito ser objeto de apoio aos aplicadores do direito na área empresarial internacional visando dar auxílio na compreensão das empresas *offshore*, seus mecanismos, e a visão do Poder Judiciário sobre elas.

4 CONCLUSÃO

Após reflexão sobre a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica nas empresas *offshore*, bem como da sua conceituação, tipos societários e análise dos paraísos fiscais, pode-se concluir que, o Poder Judiciário brasileiro, por muitas vezes, não aplica corretamente a referida teoria às empresas *offshore*.

É nítido verificar que, os Tribunais brasileiros, por sua vez, possuem uma enorme desconfiança sobre a criação das empresas em paraísos fiscais, com um conceito prévio de que a simples existências destas já acarretaria um ilícito.

Tal concepção está tão marcada no Magistrado brasileiro que, eventualmente, até mesmo os representantes legais das empresas estrangeiras responderam judicialmente por dívidas da empresa que representavam.

Todavia, conforme analisado no decorrer do trabalho, a criação de empresas *offshore* em paraísos fiscais não caracteriza qualquer irregularidade, seja civil, administrativa ou penal, sendo totalmente possível e, até mesmo recomendável, no âmbito tributário, conforme também mencionado no decorrer do trabalho.

O que se espera, especialmente com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, é a apreciação com mais frequência das regras existentes de possibilidade da desconsideração da personalidade jurídica e não a mera aplicação genérica, sem qualquer análise ou estudo casuístico, tendo em vista que, pela nova legislação processual, o princípio da ampla defesa e da boa-fé processual, inclusive

por parte do Poder Judiciário, devem auxiliar às partes e ao juiz a aplicação correta da teoria da desconsideração, seja ela no âmbito internacional ou não.

Por fim, o que se requer e espera com a elaboração do presente trabalho é fazer uma reflexão sobre como tem sido aplicada a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, especialmente em desfavor das empresas *offshore*, e como têm, por muitas vezes, deixado de lado as regras e requisitos legais trazidos especialmente pela doutrina para a sua aplicação, sob pena de atentar, inclusive, contra a função da personalidade jurídica acarretando até mesmo efeitos nocivos à economia brasileira.

REFERÊNCIAS

AMARAL. Antonio Carlos Rodrigues do. **Direito do comércio internacional: aspectos fundamentais**. São Paulo: Aduaneiras, 2004.

AMARAL, Guilherme Rizzo. **Comentários às alterações do novo CPC**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

AMORIM, Manoel Carpena. **Desconsideração da Personalidade Jurídica**. Revista da EMERJ, v. 2, n. 8, 1999.

ASCARELLI, Tullio. **Problemas das sociedades anônimas e direito comparado**. São Paulo: Saraiva, 1945.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de (coord.). **Comentários ao Código Civil**. São Paulo, Saraiva, 2003, vol. 13.

BANDEIRA, Gustavo. **Relativização da Pessoa Jurídica: a falta de patrimônio e a responsabilidade do sócio**. Niterói, Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

BARBER, Hoyt L. **Tax Havens Today: the benefits and pitfalls of banking and investing offshore**. New Jersey: John Wiley & Sons, Inc., 2006.

BASSO, Maristela. **Curso de direito internacional privado**. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. **REsp 693.235/MT**, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 17/11/2009, DJe 30/11/2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. **REsp 686.112/RJ**, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgado em 08/04/2008, DJe 28/04/2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. **REsp 1395288/SP**, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 11/02/2014, DJe 02/06/2014.

BRASIL. Tribunal Regional da 1ª Região. **AC: 508379320114013400**, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, Data de Julgamento: 29/07/2014, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: 08/08/2014.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Quarta Turma. **AIRR - 2964-59.2012.5.02.0035**, Relator Ministro: João Oreste Dalazen. Data de Julgamento: 04/03/2015, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/03/2015.

CAMBI, Eduardo. **Código de Processo Civil Comentado** / coordenação José Sebastião Fagundes Cunha (coordenador geral), Antonio César Bochenek e Eduardo Cambi. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

CARVALHO, Cristiano. **Direito e economia no Brasil** / Luciano Benetti Timm, organizador – 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2014.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial, volume 2: direito de empresa**. 18ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

COMPARATO, Fábio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 6ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 10ª edição. São Paulo: Atlas, 2012.

DANTAS, Santiago. **Programa de direito civil**. Rio de Janeiro: Editora Rio, edição histórica, 1977, Volume 01.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário Jurídico**. São Paulo: Saraiva, 1998, Volume 02.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 13ª edição. São Paulo: Atlas, 2001.

DONASSOLO, Stefano. **A subcapitalização como fundamento para a descon sideração da personalidade jurídica**. Trabalho de Conclusão de Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. 2011.

FAZENDEIRO, Vítor Hugo da Silva. **Paraísos Fiscais: Análise das Técnicas de Utilização e Medidas de Combate à Evasão Fiscal à luz do Direito Fiscal Português**. Universidade do Porto. 2011.

GERMANO, Livia de Carli. **A elusão tributária e os limites à requalificação dos negócios jurídicos**. Dissertação de Mestrado. Universidade de São Paulo. São Paulo, 2010.

GUTIERREZ, Miguel Delgado. **Planejamento Tributário: Elisão e Evasão Fiscal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

HUBERT, Beno Frederico. **Desconsideração da pessoa jurídica nos tribunais**. Curitiba: J.M. Editora, 1999.

HUCK, Hermes Marcelo. **Evasão e elisão: rotas nacionais e internacionais do planejamento tributário**. São Paulo: Saraiva, 1997.

JAEGER, Guilherme Pederneiras. **O Instituto Inglês do Trust**. Porto Alegre: Notadez, 2010.

JÚNIOR, Márcio Mateus Barbosa. Artigo: **O novo Código de Processo Civil e o Auxílio Direto: Contexto do Direito Brasileiro Contemporâneo**. Publicado no site <http://www.ambito-juridico.com.br>. Acesso no dia 03/04/2016.

LACERDA, Antonio Correa. **Reflexos sobre o Plano Real, Política Econômica e Globalização**. Editora Saraiva, 2001, página 77. Apud: PENTEADO, Cláudio Camargo. **Empresas offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas**. 3ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2007.

LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1960.

Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos : cooperação em matéria penal / Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI). – 3. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2014.

MARGONI, Anna Beatriz Alves. **A Desconsideração da Personalidade Jurídica nos Grupos de Sociedades**. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito de Universidade de São Paulo para obtenção de título de mestre em Direito Comercial. 2011.

MARTINI, Maira. **Reviewing G20 promises on beneficial ownership**. Transparency International. www.transparency.org.

MARTINI, Maira. **Brazil beneficial ownership transparency**. Transparency International. www.transparency.org.

MARTINS, Fran. **Contratos e obrigações comerciais**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 23ª edição. São Paulo: Malheiros, 1998.

MELLO, Celso Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 17ª edição. São Paulo: Malheiros, 2004.

MIRAGEM, Bruno. **Abuso do direito: ilicitude objetiva e limite ao exercício de prerrogativas jurídicas no direito privado**. 2ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

NAÍM, Moises. **Ilícito: o ataque da pirataria, da lavagem de dinheiro e do tráfico à economia global**; tradução Sérgio Lopes. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2006.

NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **Desconstruindo a Desconsideração da Personalidade Jurídica**. 1ª edição – 2ª tiragem – São Paulo: Quartier Latin, 2010.

NUNES, Simone Lahorgue; BIANQUI, Pedro Henrique Torres. **A Desconsideração da Personalidade Jurídica: Considerações sobre a Origem do Princípio, sua Positivção e a Aplicação no Brasil.** In: FRANÇA, Erasmo Valladão de Azevedo e Novaes (Coord.). **Direito Societário Contemporâneo I**, São Paulo: Quartier Latin, 2009.

PENTEADO, Cláudio Camargo. **Empresas offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas.** 3ª edição. São Paulo: Editora Pillares, 2007.

PINTO, Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais.** São Paulo: Atlas, 2007.

PORTALE, Giuseppe B. **Capitale sociale e società per azione sottocapitalizzati.** In Rivista dele Società; Anno 36, Fasc., 1, genn./febr. 1991.

RABELO, Nikolai Sosa. **Sociedades Holding e suas Funções Estratégicas.** Porto Alegre: Notadez, 2010.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial.** São Paulo: Saraiva, 1982.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Vigésima Câmara Cível. **Agravo de Instrumento nº 00554925520128190000.** Relator: DES. FLAVIA ROMANO DE REZENDE, Data de Julgamento: 20/03/2013, Data de Publicação: 07/06/2013.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Décima Segunda Câmara Cível. **Agravo de Instrumento Nº 70066709114,** Relator: Guinther Spode, Julgado em 25/02/2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Décima Sétima Câmara Civil. **Agravo de Instrumento Nº 70064923337,** Relator: Liege Puricelli Pires, Julgado em 23/07/2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Décima Primeira Câmara Civil. **Agravo de Instrumento Nº 70066180514,** Relator: Alexandre Kreutz, Julgado em 01/06/2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Nona Câmara Cível. **Agravo de Instrumento Nº 70032643892,** Relator: Marilene Bonzanini, Julgado em 25/11/2009.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Décima Segunda Câmara Cível. **Apelação Cível Nº 70065666265,** Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 19/05/2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Acórdão do processo 0082300-39.1999.5.04.0027 (AP).** Data: 10/11/2015. Origem: 27ª Vara do Trabalho de Porto Alegre. Órgão julgador: Seção Especializada Em Execução. Redator: Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. **Acórdão do processo 0073200-23.2005.5.04.0521 (AP).** Data: 14/07/2015. Origem: 1ª Vara do

Trabalho de Erechim. Órgão julgador: Seção Especializada Em Execução. Redator: João Alfredo Borges Antunes De Miranda.

RIPERT, Georges. **Aspectos jurídicos do capitalismo moderno**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1947.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil: parte geral**. 28ª edição. São Paulo: Saraiva, 1998.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Primeira Câmara de Direito Comercial. **Agravo de Instrumento: 20130237126** SC 2013.023712-6 (Acórdão), Relator: Janice Goulart Garcia Ubialli, Data de Julgamento: 04/06/2014.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. 25ª Câmara de Direito Privado. **Recurso nº 0076467-06.2012.8.26.0000**; Relator(a): Vanderci Álvares; Comarca: Araraquara; Data do julgamento: 15/08/2012; Data de registro: 17/08/2012.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. 5ª Câmara de Direito Privado. **Recurso nº 2137168-88.2015.8.26.0000**; Relator(a): J.L. Mônico da Silva; Comarca: São Paulo; Data do julgamento: 30/09/2015; Data de registro: 20/10/2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. 36ª Câmara de Direito Privado. **Recurso nº 2104873-32.2014.8.26.0000**; Relator(a): Maria de Lourdes Lopez Gil; Comarca: São Paulo; Data do julgamento: 23/10/2014; Data de registro: 23/10/2014.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. 20ª Câmara de Direito Privado. **Recurso nº 21696283120158260000**. Relator: Rebello Pinho, Data de Julgamento: 22/02/2016, Data de Publicação: 23/02/2016.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. 18ª Câmara de Direito Privado. Relator(a): Edson Luiz de Queiróz; Comarca: Santos; Órgão julgador: 18ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 04/05/2016; Data de registro: 09/05/2016.

SILVA, Eliane Ramos da. **Desconsideração da Personalidade Jurídica de Sociedades Comerciais: Uma Análise Comparativa dos Sistemas Brasileiro e Alemão**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. – Vol. 22 – Porto Alegre: UFRGS. Set/2002 – Semestral – Continuação de: Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre, publicada de 1949-1974.

SILVA, Ruben Fonseca e; WILLIAMS, Robert E. **Tratados dos Paraísos Fiscais**. São Paulo: Observador Legal, 1998.

SCALZILLI, João Pedro. **Confusão Patrimonial no Direito Societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2015.

SERICK, Rolf. **Aparencia y realidade em las sociedades mercantiles**. Barcelona: Ediciones Ariel, 1958.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – **Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum** – vol. I. 56ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

TÔRRES, Heleno Taveira; Limites do Planejamento Tributário e a Norma Brasileira Anti-Simulação. OLIVEIRA ROCHA, Valdir de (Coord.). **Grandes Questões Atuais de Direito Tributário**. Volume 5, São Paulo: Dialética, 2001.

TÔRRES, Heleno. **Direito tributário internacional: planejamento tributário e operações transnacionais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral**. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2003.

WALCHER, Guilherme Gehlen. **PARAÍSO FISCAL: a utilização de empresas offshore em Finanças Internacionais e os limites da licitude**. Trabalho de conclusão de curso de Graduação apresentado à Escola de Administração da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. 2008.

WALD, Arnaldo. **Algumas considerações a respeito da utilização do *trust* no Direito brasileiro**. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, v.99, jul-set-1995.

WALD, Arnaldo. **Alguns Aspectos Jurídicos do Capital Estrangeiro**. In Revista de Direito Mercantil.

WALD, Arnaldo. **Comentários ao Novo Código Civil**. V. XIV: livro II, do direito de empresa; coordenador: Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

XAVIER, Alberto. **Direito internacional tributário do Brasil**. 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2004.