

A Teoria da Desconsideração da Pessoa Jurídica no Direito Civil

Flávio Augusto Maretti Siqueira

D) ORIGEM E NATUREZA JURÍDICA DA PESSOA JURÍDICA:

A pessoa jurídica surgiu e desenvolveu-se como fruto do convívio humano em sociedade. Os seres humanos ao atuarem sós detinham uma força limitada e verificaram que ao juntarem suas forças em prol de objetivos diversos poderiam aglomerar em torno de si mais forças, capital, interesses e que a fusão desses elementos concedia uma maior alçada de atuação a vontade humana na consecução de seus fins.

Caio Mário da Silva Pereira esclarece que: “a necessidade da conjugação de esforços de vários indivíduos para a consecução de objetivos comuns ou de interesse social, ao mesmo passo que aconselham e estimulam a sua agregação e polarização de suas atividades, sugerem ao direito equiparar à própria pessoa humana certos agrupamentos de indivíduos e certas destinações patrimoniais e lhe aconselham atribuir personalidade e capacidade aos entes abstratos assim gerados” [1].

O atuar coletivo expandia a capacidade de atingir as metas humanas, mas com o desenvolver e expansão das sociedades, o crescimento econômico e capitalista deflagrou uma situação, em que o direito foi chamado para regular as atividades econômicas, o movimento de capitais. Portanto, estabeleceu normas para a existência da pessoa jurídica, como a elaboração de um estatuto, os dados que devem ser inseridos dentro deste, além de fixar requisitos para sua criação (vontade humana criadora, licitude de finalidades e observância das normas atinentes a sua formação), além de tributar tal atividade por causa da rentabilidade da personalidade jurídica, pela necessidade constante de manutenção dos serviços públicos e regramento da vida civil.

Vencida a exposição dos motivos os quais assenta-se a existência da pessoa jurídica, compete elucidarmos sua essência dentro do ordenamento jurídico. Esse conjunto de pessoas ou de bens destinados a uma determinada finalidade, que tem aptidão para contrair direitos e deveres foram inicialmente idealizados dentro da concepção de Savigny como uma ficção jurídica, uma vez que para ele somente o homem era detentor de personalidade, com a pessoa jurídica adquirindo-a por via do empréstimo de seus fundadores.

Contudo, essa teoria foi criticada e surgiram as idéias do realismo jurídico, libertando-a completamente do antigo tratamento de ficção, sustentando a sua existência autônoma em um ordenamento com normas específicas de aplicabilidade específica a ela, surgindo dentro

dos direitos da personalidade um corpo que norteie a pessoa jurídica, sendo um microsistema civil. Silvio de Salvo Venosa elucida: “As pessoas jurídicas, segundo essa corrente, são reais, porém dentro de uma realidade que não se equipara à das pessoas naturais. Existem, como o Estado que confere personalidade às associações e demais pessoas jurídicas. O Direito deve assegurar direitos subjetivos não unicamente às pessoas naturais, mas também a esses entes criados. Não se trata, portanto, a pessoa jurídica como uma ficção, mas como uma realidade, uma “realidade técnica” [2].

II) A DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA:

Apesar dos inúmeros progressos advindos da conjugação de esforços pelo homem na luta do crescimento e desenvolvimento de seus empreendimentos, a pessoa jurídica pode trazer malefícios que podem importar num elevado teor de danosidade dentro da estrutura econômico – social.

Isso pode se dar de diversas formas, como verificamos no dia à dia, uma vez que a empresa jurídica pode ser fachada para atividades, no campo penal, como a lavagem de capitais ou a evasão de dívidas e nos demais campos do direito, dar margem a fraudes contra credores, simulações, constituição irregular de sociedade, atos jurídicos eivados de dolo, contratos leoninos, exploração da atividade econômica abrangendo atividades que envolvam o monopólio e o trust, além de dar azo a fugir da malha fina realizada pela Receita Federal.

A gestão dolosa da personalidade jurídica pode gerar efeitos catastróficos em todo o ordenamento, como podemos verificar das prováveis utilizações escusas da pessoa jurídica. A fraude à lei e aos direitos creditícios serão resultado de seu mau uso. Mas, o anteparo da fraude que encontrava-se escondida em simulações obscuras de atos jurídicos foi rompido com a evolução jurisprudencial, que atenua em certas circunstâncias a autonomia da pessoa jurídica, permitindo que a reparação da fraude e da lesão sejam feitos mediante a expropriação de bens de seus sócios.

Fábio Ulhoa Coelho aponta: “a doutrina criou, a partir de decisões jurisprudenciais nos EUA, Inglaterra e Alemanha, principalmente, a “teoria da desconsideração da pessoa jurídica”, pela qual se autoriza o Poder Judiciário a ignorar a autonomia patrimonial da pessoa jurídica, sempre que ela tiver sido utilizada como expediente para a realização de fraude. Ignorando a autonomia patrimonial, será possível responsabilizar-se, direta, pessoal e ilimitadamente, o sócio por obrigação que, originariamente cabia à sociedade” [3].

O Código Civil absorveu as lições da disregard theory ou disregard of legal entity, pois verificou o escudo que a personificação jurídica havia gerado para o contexto sócio – econômico e regulamentou a situação em seu artigo 50, ao dizer que: “Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica”.

A conceituação apresentada pelo Novo Código Civil diz que a desconsideração da pessoa jurídica é temporária, não sendo causa de extinção da pessoa jurídica. A função de tal desconsideração é retornar ao estado anterior determinado ato que lesou ou fraudou interesse de terceiros que encontra-se embebida em vícios, necessitando de amparo judicial para restabelecer o plano negocial nos lindes da licitude e normalidade. Assim, conforme leciona Maria Helena Diniz: “A doutrina da desconsideração da personalidade jurídica visa impedir a fraude contra credores, levantando o véu corporativo, desconsiderando a personalidade jurídica num dado caso concreto, ou seja, declarando a ineficácia especial da personalidade jurídica para determinados efeitos, portanto, para outros fins permanecerá incólume. Com isso alcançar-se-ão pessoas e bens que dentro dela se escondem para fins ilícitos ou abusivos, pois a personalidade jurídica não pode ser um tabu que entrave a ação do órgão judicante” [4].

II.1) O ABUSO DO DIREITO DA PERSONALIDADE JURÍDICA POR VIA DO DESVIO DA FINALIDADE ESTATUTÁRIA E DA CONFUSÃO PATRIMONIAL:

O abuso da personalidade jurídica é o uso dessa realidade jurídica para valer-se da proteção à personalidade jurídica dos sócios, pois os atos praticados pelo ente somente irão absorver os bens integralizadores do capital da pessoa jurídica, assim a personalidade funcionava como uma tutela à insolvência fraudulenta, mas essa lacuna foi suprimida inicialmente pela CLT, pelo CDC, pela jurisprudência na área cível e por fim, pelo novo ordenamento civil, abrangendo a responsabilização dos sócios quando gerarem fraudes a credores e danos em virtude de confusão patrimonial ou desvio de função. A legislação assim o fez, pela própria força preponderante nas relações econômicas e sociais pendente ao lado da pessoa jurídica.

Maria Helena Diniz prossegue dizendo: “Há uma repressão ao uso indevido da personalidade jurídica, mediante desvio de seus objetivos ou confusão do patrimônio social para a prática de atos abusivos ou ilícitos, retirando-se, por isso a distinção entre bens do sócio e da pessoa jurídica, ordenando que os efeitos patrimoniais relativos a certas obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou dos sócios, recorrendo, assim, à superação da personalidade jurídica, porque os seus bens não bastam para a satisfação daquelas obrigações, visto que a pessoa jurídica não será dissolvida, nem entrará em liquidação” [5].

A primeira hipótese de desconsideração é o desvio da finalidade estatutária. Dessa forma, podemos verificar que essa situação busca no registro da pessoa jurídica junto ao órgão competente a verdadeira função da pessoa jurídica. Aliás, há determinação legal quanto a obrigatoriedade da feitura da delimitação da atividade do ente quando do registro de seu estatuto, consoante inteligência do artigo 46, I, Código Civil.

Uma comparação entre o desenvolvimento das atividades da pessoa jurídica com o designado inicialmente em seu estatuto faz-se necessário. Ao fazermos uma comparação e notarmos a existência de uma discrepância entre o proposto e o posto, desembocando em um abuso da personalidade jurídica com a conseqüente inobservância do princípio da boa –

fé, que aliás é a coroa e norteador de todos os liames jurídicos, estaremos diante de hipótese de desconsideração da pessoa jurídica. Nesse sentido podemos juntar decisão da Corte Paulista:

Torcida Organizada. Associação Civil. Desvio de finalidade estatutária. Cassação da autorização. O sistema jurídico autoriza a dissolução, para o bem comum, de associação de torcedores que perdendo a ideologia primitiva (incentivo a uma equipe esportiva), transformou-se em instituição organizada para difusão do pânico e terror em espetáculos esportivos, uma ilicitude que compromete o esforço do direito em manter o equilíbrio de forças para o exercício da cidadania digna (CF art. 1º, III e 217). Incidência do CC/1916 22, III para selar o fim do ciclo existencial do Grêmio Gaviões da Fiel Torcida (RT 786/163) [6].

No estabelecimento das pessoas jurídicas podemos verificar que há uma separação patrimonial, havendo um divisor dos bens que responderam pelas obrigações contraídas pela pessoa de seus sócios ou instituidores daquelas contraídas pelo ente jurídico. O Direito Societário estabelece diversas formas de sociedade, e consagra a integralização do capital e a divisão em cotas parte da empresa, sendo certo que todos os sócios responderão nos limites do que contribuíram para o monte.

A fraude poderia haver aí, pois a pessoa jurídica era e ainda é, utilizada como instrumento para a prática de atos jurídicos simulados dando margem a fraudes à execução, a credores, aos trabalhadores, aos consumidores e a lei tributária. Um dos pressupostos é a confusão patrimonial e essa se caracteriza pela mescla dos patrimônios dos criadores da pessoa com a pessoa jurídica e desse envolvimento chegarmos a uma fraude praticada pela pessoa jurídica, com o fito de lesar terceiros. Fábio Ulhoa Coelho é claro ao lecionar: “Pressuposto inafastável da despersonalização episódica da pessoa jurídica, no entanto, é a ocorrência da fraude por meio da separação patrimonial. Não é suficiente a simples insolvência do ente coletivo, hipótese em que, não tendo havido fraude na utilização da separação patrimonial, as regras de limitação da responsabilidade dos sócios terão ampla vigência” [7]. Assim manifesta-se à jurisprudência dominante:

“Desconsideração da pessoa jurídica – Pressupostos – Embargos de devedor. É possível desconsiderar a pessoa jurídica usada para fraudar credores” (STJ – Resp. 86502/SP, 4ª T, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 21-5-96, DJU 26-8-96).

Execução – Sociedade Anônima – Penhora – Incidência sobre bens particulares de sócio – Adm. – Hipótese em que a pessoa da executada confunde-se com a de seu único acionista e do abuso de direito e da fraude no uso da personalidade jurídica, o juiz brasileiro tem o direito de indagar, em seu livre convencimento, se há de consagrar a fraude ou o abuso de direito, ou se deve desprezar a personalidade jurídica, para, penetrando em seu âmago, alcançar as pessoas e bens que dentro dela se escondem para fins ilícitos e abusivos” (TJSP – Apelação Cível – 2010181 - 4ª Câmara Cível – Rel. Des. Barbosa Pereira, 7-4-94) [8]

A insolvência da pessoa jurídica deve vir jungida a fraude na administração e consolidação patrimonial desta. Inexistindo tal engodo, ou artifício doloso, estaremos

diante de uma relação creditícia, onde o credor deverá ou constituir seu crédito no conhecimento, ou valer-se da execução, caso o título esteja contemplado no Código de Processo Civil com a presunção legal de liquidez, exigibilidade e certeza, observando que em caso de título judicial, deve-se buscar antes a liquidação da sentença, caso no conhecimento se tenha determinado o an debeatur.

O princípio da autonomia da pessoa jurídica em relação aos seus fundadores é aplicada no direito brasileiro, sendo a ressalvada a hipótese da desconsideração. Essa desconsideração opera efeitos ex tunc ao ato fraudulento, pois retroage à data do ato eivado de vício, sustando sua eficácia para o mundo jurídico, uma vez que nitidamente causa a perda da estabilidade dos atos jurídicos e gera reflexos no contexto social pelo poderio econômico concentrado na pessoa jurídica. Esta desconsideração, não é uma causa de extinção da pessoa jurídica, pois esta é composta de hipóteses do artigo 51, CC, que são *numerus clausus*, mas sim de relevar a rigidez da separação patrimonial da pessoa jurídica, em prol de evitar que esta seja escudo para atividades fraudulentas que envolvam relevante dano social e pessoal por via de atos viciados, contendo interesse socialmente relevante.

A responsabilidade da pessoa jurídica norteará pelo disciplinado no Código Civil, através do erigido no artigo 186, além das disposições das demais Leis que trataremos adiante.

III) A DESCONSIDERAÇÃO NOS DEMAIS RAMOS DO DIREITO:

A Lei 9605/98 que cuida da tutela penal ao Meio Ambiente, menciona uma situação de desconsideração da pessoa jurídica, a saber: “Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente”. A destinação difere-se da erigida no Código Civil, pois a desconsideração aqui dá-se com o fito de acobertar e recuperar determinados danos gerados a fauna e flora, não se considera o critério fraude diretamente, mas sim a possibilidade/necessidade de restabelecimento das reservas ambientais, com o alcance indenizatório chegando aos membros das pessoas jurídicas.

A inspiração do Código Civil, em termos legislativos, foi o Código de Defesa do Consumidor. O microsistema legislativo foi inovador e completo ao coibir as condutas lesivas ao consumidor, pois este é enfraquecido duas vezes na relação comercial, pois sofre com o poder econômico da pessoa jurídica e a imposição que esta faz das condições mercadológicas. A resistência e a imposição da igualdade material se deu pelo desenvolvimento de normas protetivas ao consumidor, em face desse enfraquecimento econômico que diminui seu poder nas negociações. O artigo 28, CDC erige: “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”.

Algumas dessas hipóteses encartadas foram recepcionadas e positivadas (desvio de finalidade e abuso de direito) na nova ordem recém – nascida e não se adstringindo somente as relações de consumo, mas sim aos relacionamentos da vida comum, o que ampliou e muito a aplicação do dispositivo, dando mais justiça e insegurança as pessoas jurídicas, no que tange as suas operações, pois devem pautar-se pela boa – fé e licitude, sob pena de terem sua personalidade desconsiderada e os sócios arcarem com o prejuízo da fraude, afastando a couraça protetiva da personalidade jurídica e das normas de direito societário.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 596 estabeleceu: “Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade senão nos casos previstos em lei; o sócio, demandado pelo pagamento da dívida, tem direito a exigir que sejam primeiro excutidos os bens da sociedade”. As normas do Código dão azo a uma aplicação de leis alienígenas ao CPC, dando margem a aplicação do disposto no próprio CC, CDC e nas Lei 9605/98, assim como na CLT, mas apenas lança como diretriz o exaurimento dos bens da pessoa jurídica, o que delimita um tipo de benefício de ordem para o cumprimento das obrigações.

IV) CONCLUSÕES:

Por fim, insta concluir que a evolução da legislação brasileira merece ser elogiada. Isso porque estendeu as demais relações jurídicas, aquilo que inicialmente ficava adstrito ao CDC e demais leis esparsas. A amplitude das hipóteses legais suprime os elementos fraudulentos e a proteção ofertada para a prática de atos lesivos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial. 14ª Ed. Saraiva. São Paulo. 2003.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, vol. I. 18ª Ed. Saraiva. São Paulo. 2002.

NERY JR, Nelson & NERY, Rosa Maria Barreto de Borriello de Andrade. Novo Código Civil e Legislação Extravagantes Anotados. 1ª Ed. São Paulo. 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil, vol. I. 19ª Ed. Forense. Rio de Janeiro. 2000.

VENOSA, Silvío de Salvo. Direito Civil, vol. I. 3ª Ed. Atlas. São Paulo. 2003.

[1] PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil, vol. I. 19ª Ed. Forense. Rio de Janeiro. 2000. p. 185.

[2] VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil, vol. I. 3ª Ed. Atlas. São Paulo. 2003. p. 257

[3] COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial. 14ª Ed. Saraiva. São Paulo. 2003. p. 126.

[4] DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, vol. I. 18ª Ed. Saraiva. São Paulo. 2002. p. 256/257.

[5] DINIZ, Maria Helena. Op. cit. p. 260.

[6] NERY JR, Nelson & NERY, Rosa Maria Barreto de Borriello de Andrade. Novo Código Civil e Legislação Extravagantes Anotados. 1ª Ed. São Paulo. 2002. p. 34/35.

[7] COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit. p. 126/127.

[8] VENOSA, Silvio. Op. cit. p. 301.

Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1020/A-Teoria-da-Desconsideracao-da-Pessoa-Juridica-no-Direito-Civil>
Acesso em: 28/04/09.