



Pessoa jurídica é desconsiderada quando há fraude

11/07/2006

A questão da personalidade jurídica tem há séculos suscitado debates entre juristas, sempre preocupados em justificar de forma plausível o fenômeno. Savigny, Gierke, Kelsen, Ascarelli, todos já enfrentaram o problema à sua maneira, conferindo suas próprias e, por vezes, conflitantes explicações acerca do polêmico tema.

Independentemente de qual teoria que se adote, fato é que o ser humano, individualmente considerado, é usualmente incapaz de empreendimentos de vulto, necessitando, para tal, da associação com seus pares, para a consecução dos fins colimados. Constatado o fato, urge ao legislador estabelecer regras que disciplinem tal associação, estabelecendo como nasce, se desenvolve, se multiplica e se extingue a associação entre homens.

Dada a complexidade do fenômeno, houve por bem o legislador traçar paralelo entre a associação de homens com um objetivo definido e o surgimento da pessoa natural, atribuindo a ambos o que se denomina “personalidade”, ou seja, transformando a união de pessoas, objetivamente considerada, em sujeito de direitos e obrigações perante a sociedade.

O desenvolvimento do capitalismo liga-se intimamente à popularização do instituto, uma vez que o princípio basilar deste sistema econômico, a livre iniciativa, só encontra terreno fértil se garantida a separação patrimonial entre o comerciante e seu empreendimento, e a limitação dos riscos da atividade econômica dentro de limites pré-estabelecidos, como forma de incentivar o empreendedorismo.

Entretanto, e desde sempre, não poucos comerciantes valeram-se do manto da personalização para impunemente perpetrarem fraudes contra seus credores, invocando a proteção legal com vistas a eximirem-se de responsabilidade pelos atos indevidamente praticados. Embora tardiamente, somente após décadas de desenvolvimento doutrinário e jurisprudencial, não ficou a lei indiferente a este fato, e presenciamos agora o movimento do legislador no sentido de coibir tal prática.

Ressalte-se que o instituto da pessoa jurídica não serve apenas à garantia do patrimônio do empreendedor, mas também e principalmente para a consecução dos fins sociais do próprio Direito. Outra não é a lição do professor Rubens Requião, que transcrevemos, *litteris*:

“A sociedade garante a determinadas pessoas as suas prerrogativas, não é para ser-lhes agradável, mas para assegurar-lhes a própria conservação. Esse é, na verdade, o mais alto atributo do Direito: sua finalidade social”. (in REQUIÃO, Rubens, *Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica*. Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 58, nº 410, dez/69, p. 15).



Semelhantemente, não se pode conferir valor absoluto ao dogma da personalização, se resta clara e comprovada a desnaturação do instituto. Foi justamente respondendo a este anseio que surge a *disregard doctrine* no direito de tradição anglófona, bem sintetizada neste excerto do livro *Law of corporations*, de Harry G. Henn e John R. Alexander, que ora trazemos à colação:

“O conceito será sustentado apenas enquanto seja invocado e empregado para propósitos legítimos. A perversão do conceito para usos impróprios e fins desonestos (e.g., para perpetuar fraudes, burlar a lei, para escapar de obrigações), por outro lado, não será tolerado. Entre esses, são várias as situações onde as cortes podem desconsiderar a pessoa jurídica para atingir um justo resultado.” (op. Cit, 3. ed. St. Paul: West Group, 1983, p. 346)

Se os sócios de determinada empresa claramente utilizam-se do manto da personalização, que ao limitar a assunção de risco por parte dos empreendedores, estimula a atividade econômica, para perpetrar fraude contra credores, num desvio de função do instituto, justo é que o Estado-juiz descortine o véu que outrora encobria o patrimônio dos sócios para torná-los co-devedores do passivo da sociedade. Tal conduta encaixa-se na chamada teoria maior da desconsideração, eis que presente o pressuposto subjetivo (intuito lesivo por parte dos sócios).

Em outra hipótese, se resta cabalmente comprovada a inexistência de bens de propriedade da sociedade passíveis de excussão para satisfação do direito creditício, e se o devedor, quando judicialmente instado a fazê-lo, não indica bens sobre os quais poderia recair a pretensão satisfativa dos credores, temos presentes também, inequivocamente, os requisitos da teoria menor, eis que comprovada a insolvência da sociedade devedora.

A legislação pátria, experimentando um recente surto de evolução na matéria, vem ostensivamente dando guarida à teoria em comento. Em análise à figura do administrador judicial, instituída pela nova Lei de Falências (Lei 11.101/05), Maria Odete Duque Bertasi afirma:

“De se considerar, ainda, que com a inclusão, no ordenamento civil pátrio, da teoria da desconsideração da personalidade jurídica (*disregard doctrine*), albergada anteriormente no Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), artigo 28, tudo indica que poderá haver a constrição de bens particulares dos administradores não-sócios sempre que tiver havido uso abusivo da empresa, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial imputável ao administrador.” (in DIVERSOS, *Comentários à Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas*, Quartier Latin, São Paulo, 1a ed., 2005, p. 126)

No campo da legislação civil, o artigo 1.011 do Código Civil estatui que “o administrador da sociedade deverá ter, no exercício de suas funções, o cuidado e a diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração de seus próprios negócios”. Já o artigo 1.016 do mesmo diploma legal, cominando sanção à infração ao preceito mencionado, dispõe que: “Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.”

Ainda mais importante, e dirimindo quaisquer dúvidas porventura persistentes sobre a matéria, o artigo 50 da lei substantiva deixa claro que:

“Artigo 50 — Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica”.

Outrossim, procedendo a uma interpretação analógica e integrativa do direito positivado, podemos afirmar que os sócios e administradores em geral devem obediência aos preceitos de boa administração e lisura nos negócios e atos praticados, preceitos esses impostos pelos artigos 117, 153, 158 e 165 da Lei das Sociedades Anônimas.

Também nossos tribunais superiores têm prestigiado o instituto da despersonalização, adiantando-se mesmo e muitas vezes ao poder legiferante. Nesse sentido, trazemos à colação acórdão prolatado em sede de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, *verbis*:

“Processo civil. Recurso ordinário em mandado de segurança. Desconsideração da personalidade jurídica de sociedade empresária. Sócios alcançados pelos efeitos da falência. Legitimidade recursal.

– A aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica dispensa a propositura de ação autônoma para tal. Verificados os pressupostos de sua incidência, poderá o Juiz, incidentemente no próprio processo de execução (singular ou coletiva), levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja os bens particulares de seus sócios, de forma a impedir a concretização de fraude à lei ou contra terceiros.

– O sócio alcançado pela desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária torna-se parte no processo e assim está legitimado a interpor, perante o Juízo de origem, os recursos tidos por cabíveis, visando a defesa de seus direitos. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento.” (RMS 16.274/SP; Recurso ordinário em Mandado de Segurança 2003/0060927-0; 3a. Turma, Relatora Min. Nancy Andrighi, publicado em 02/08/04)

Dúvidas não restam em nossa jurisprudência quando o caso é de gestão fraudulenta da pessoa jurídica, com o intuito de lesar clientes e fornecedores:

“Está correta a desconsideração da personalidade jurídica da Sociedade Anônima falida quando utilizada por sócios controladores, diretores e ex-diretores para fraudar credores. Nesse caso, o juiz falimentar pode determinar medida cautelar de indisponibilidade de bens daquelas pessoas, de ofício, na própria sentença declaratória de falência, presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e os do *periculum in mora*.” (Resp 370068/GO; Recurso Especial 2001/0148303-5, 3a. Turma, Relatora Min. Nancy Andrighi, 16/12/03).

Pelo exposto, observamos que, conquanto utilizada com prudência e parcimônia pelo magistrado, a desconsideração da personalidade jurídica é um importante instrumento à disposição dos titulares de direitos creditícios face a devedores contumazes. Sua aplicação, outrossim, geraria, como efeito secundário e mediato, a melhoria no ambiente geral de negócios, eis que coibiria práticas fraudulentas e temerárias por parte de sócios e administradores de sociedades empresárias.



Fonte: https://conjur.jumps.com.br/2006-jul-11/pessoa_juridica_desconsiderada_quando_fraude/