



7º Simpósio de Ensino de Graduação

VANTAGENS E DESVANTAGENS DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Autor(es)

MARCELO FRANCA ALVES

Co-Autor(es)

AMÓS NOGUEIRA

Orientador(es)

FERNANDA COVOLAN

1. Introdução

O presente trabalho enseja dissertar, brevemente, sobre o instituto da desconsideração da personalidade jurídica, que se configura numa medida de superação da distinção entre a pessoa dos sócios e administradores daquele ente jurídico, quando este foi utilizado de modo fraudulento ou abusivo por seus gestores com a intenção de esconder atos indevidos. Por tal teoria, a separação patrimonial e contratual é posta de lado, ultrapassando-se a pessoa jurídica que titularizou o ato fraudulento ou abusivo, para alcançar seu agente. Tal teoria foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro por legislações especiais, especificamente o Código de Defesa do Consumidor e a Lei Antitruste, e parcialmente contemplada de forma específica pelo Código Civil de 2002, sem que haja, ainda, consenso sobre sua utilização adequada, que deverá respeitar os limites propostos pelas referidas normas, mas também não afastar-se de seus pressupostos teóricos, protegendo assim a pessoa jurídica de excessos na aplicação do instituto e garantindo a função social da empresa.

2. Objetivos

Implicações da Desconsideração

Não existe consenso entre os doutrinadores sobre a contribuição da Teoria da Desconsideração da Pessoa Jurídica para o ordenamento jurídico como um todo, pelo menos com a forma em que a mesma foi positivada.

Destacam-se os seguintes pontos positivos e negativos sobre o tema:

3. Desenvolvimento

Pontos Positivos

a) Acesso ao Patrimônio dos Reais Fraudadores

Segundo GAGLIANO e PAMPLONA FILHO (2002, cap.6),:

[...] a norma não limita a desconsideração aos sócios, mas também a estende aos administradores da pessoa jurídica. Esse dispositivo

pode se constituir em um valiosíssimo instrumento para a efetivação da prestação jurisdicional, pois possibilita, inclusive, a responsabilização dos efetivos “senhores” da empresa, no caso – cada vez mais comum – da interposição de “testas-de-ferro” (vulgarmente conhecidos como “laranjas”) nos registros de contratos sociais, quando os titulares reais da pessoa jurídica posam como meros administradores, para efeitos formais, no intuito de fraudar o interesse dos credores.

b) Celeridade Processual

GAGLIANO e PAMPLONA FILHO (2002, cap.6) consideram que a Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica contribui para a celeridade processual afirmando:

A grande virtude, sem sombra de qualquer dúvida, da desconsideração da personalidade jurídica prevista no art. 50 – e todos reconhecem ser esta uma das grandes inovações do CC-02 – é o estabelecimento de uma regra geral de conduta para todas as relações jurídicas travadas na sociedade, o que evita que os operadores do Direito tenham de fazer – como faziam – malabarismos dogmáticos para aplicar a norma – outrora limitada a certos microssistemas jurídicos – em seus correspondentes campos de atuação (civil, trabalhista, comercial etc.).

4. Resultado e Discussão

Pontos Negativos

a) Insegurança Jurídica

O § 5º do Art. 28 do Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990) segundo NICOLAU (2007, p.123-145): “[...] vira do avesso toda construção secular da personalidade jurídica distinta dos membros que a compõem. Referido parágrafo torna regra o que é exceção. Faz o caput do artigo tornar-se letra morta [...]”. Segundo esse mesmo autor, o veto presidencial que recaiu sobre o § 1º deveria ter recaído sobre esse e, por equívoco, não ocorreu.

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

b) Desestímulo à criação de novas pessoas jurídicas, enfraquecendo a concorrência

Segundo NICOLAU (2007, p.123-145):

[...] toda defesa exarcebada acaba por prejudicar quem se busca proteger. Levar a proteção do consumidor às últimas conseqüências, [...] significa desestimular o impulso para a criação de novas pessoas jurídicas e de novos fornecedores, o que por sua vez desestimula a concorrência e coloca o consumidor nas mãos dos poucos “sobreviventes” de um mercado já famoso pela rara sobrevivência diante de fatores como a tributação explosiva, a concorrência com produtos piratas, o pagamento de “um funcionário a mais para os cofres públicos a cada funcionário efetivamente contratado” e da condescendência estatal com o mercado ilegal.

5. Considerações Finais

Em que pesem os argumentos e considerações feitas aos limites da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, tal instituto se impôs em face da aplicação desfuncional da personalidade jurídica.

A sociedade ocidental contemporânea organizou-se com base em princípios liberais que deram aos indivíduos a hipótese de liberdade na utilização de seu patrimônio: a pessoa jurídica, em seus primórdios romanos e nas consecuições da era moderna, visava sempre o incentivo da livre utilização da propriedade, com o propósito do incremento econômico.

A história, porém, demonstrou que o liberalismo por si só não era capaz de garantir as condições para a verdadeira igualdade: a livre utilização da propriedade significou o agravamento das discrepâncias econômicas entre indivíduos que, formalmente, eram iguais. O surgimento do Welfare State desejou justamente reequilibrar a liberdade do uso da propriedade com a regulação estatal das ações econômicas e sociais.

Neste sentido, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica eleva, primeiramente, a função social da propriedade acima do direito de liberdade e de propriedade: a pessoa jurídica, a qual se concedeu autonomia e independência, seria exercida nos limites considerados adequados para a manutenção do equilíbrio social.

Veja-se: qualquer distorção que coloque em risco a justiça social deve ser corrigida pelo ordenamento jurídico.

A Teoria da Desconsideração da Pessoa Jurídica é uma boa resposta para esse tipo de distorção jurídica. Permitir que o patrimônio daqueles que utilizaram o instituto da pessoa jurídica para encobrir fraudes e abusos seja atingido é uma forma mais do que razoável para sanar o problema.

Obviamente que a mesma não pode ser utilizada indiscriminadamente sob o risco de colocar em risco a segurança jurídica, base sobre a qual está apoiada toda a sociedade bem como suas relações jurídico-sociais, razão pela qual a teoria em questão ainda sofrerá, na medida da sua maturação, os necessários ajustes.

Referências Bibliográficas

BRASIL. Lei n° 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da União, 12 set. 1990 retificado em 10 jan. 2007. Disponível em: . Acesso em 19 out. 2008.

BRASIL. Lei n° 8.884, de 11 de junho de 1994. Transforma o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) em Autarquia, dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Diário Oficial da União, 13 jun. 1994. Disponível em: . Acesso em 19 out. 2008.

BRASIL. Lei n° 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Diário Oficial da União, 13 fev. 1998. Disponível em: . Acesso em 19 out. 2008.

BRASIL. Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, 11 jan. 2002. Disponível em: . Acesso em 19 out. 2008.

CLÁPIS, Flávia Maria de Moraes Geraigne. Desconsideração da Personalidade Jurídica. Dissertação de Mestrado. PUC-SP. 2006.

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial: Direito de Empresa. Vol.2. 11ª edição. São Paulo: Saraiva, 2008

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil. 22. ed. São Paulo. Saraiva, 2005. cap. 3.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral. 2. ed. São Paulo, Saraiva, 2002. cap. 6.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil: Parte Geral. 7. ed. São Paulo. Saraiva 2000. P. 58-67.

LISBOA, Roberto Senise. Manual de Direito Civil: Teoria Geral do Direito Civil. 3. ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2003. cap. 22.

NICOLAU, Gustavo René. Desconsideração da Pessoa Jurídica. Revista da Faculdade de Direito da Fundação Armando Alvares Penteado, São Paulo: FAAP, v. 4, n. 4, p. 123-145, 2007.

OURIVES, Orlando. A Desconsideração da Personalidade Jurídica no Direito Falimentar. Piracicaba, 2002. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade Metodista de Piracicaba.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. 19. ed. Rio de Janeiro. Forense, 2002. cap. 11.

RODRIGUES, Silvío. Direito Civil: Parte Geral. 34. ed. São Paulo. Saraiva, 2006. cap. 5.

SANTOS, Hermelino de Oliveira. Desconsideração da Personalidade Jurídica no Processo do Trabalho. 1. ed. São Paulo: LTr, 2003.

SILVA, Alexandre Couto. A Aplicação da Desconsideração da Personalidade Jurídica no Direito Brasileiro. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

SOUZA, Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio Souza. Desconsideração da Personalidade Jurídica: Teoria e Legislação no Brasil. Revista da Faculdade de Direito de Campos, v. 7, n. 9, 2006. Disponível em: . Acesso em: 19 out. 2008.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: Parte Geral. 2. ed. São Paulo. Atlas, 2002. cap. 13.

DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA – DR. MARIA LÚCIA BRESSANE CRUZ. Disponível em: . Acesso em: 19 out. 2008.

PRÓ-CONCURSO: DICA: ENUNCIADOS DAS JORNADAS DE DIREITO CIVIL. Disponível em: . Acesso em 19 out. 2008.