

Desconsideração da personalidade jurídica no direito de família brasileiro

ROBERTA MACEDO AGUIAR

A legislação pertinente ao Direito de Família Brasileiro, apesar de sua avançada idade e patriarcalismo, já prevê a hipótese de fraude ou abuso de direito na vigência da sociedade conjugal, como forma de prejudicar a meação do cônjuge ou de esquivar-se da obrigação alimentícia, ao prever que o regime de bens é irrevogável (art.230, C.C).

Tal dispositivo, contudo, com a atual reforma do Código Civil, infelizmente, parece que será alterado. Infelizmente porque tão importante regra é, na verdade, uma segurança para os cônjuges, diante da ausência de norma que expressamente preceitue acerca da possibilidade da desconsideração da personalidade jurídica, no caso de fraude ou abuso de direito durante a convivência conjugal.

Para melhor elucidar a questão, vale, primeiramente, trazer à tona o conceito de pessoa jurídica como sendo a unidade de pessoas naturais, de seus patrimônios, ou de duas ou mais pessoas jurídicas, que tenham como interesse precípuo a realização de um fim econômico comum. Esse ente, entretanto, deve ser reconhecido pelo ordenamento jurídico vigente como sendo sujeito de direitos e obrigações, isto é, possuidor de personalidade e capacidade jurídica própria..

Personificada, portanto, a sociedade passa a existir e atuar no mundo jurídico, não podendo o ordenamento que a personificou ignorar esta realidade.

Assim é que o Código Civil Brasileiro, em seu artigo 20, dispõe que: “as pessoas jurídicas têm existência distinta da de seus membros.”

Diante disso, pode-se afirmar que os elementos primordiais para aplicação da referida Teoria são o reconhecimento da personalidade jurídica das sociedades e a limitação da responsabilidade dos sócios, já que, nos casos de responsabilidade ilimitada, bastaria a execução direta dos bens destes, sem qualquer declaração judicial de ineficácia de ato fraudulento ou praticado com abuso de direito.

Pelo visto, a Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica é simultânea e harmônica, e não, como alguns autores afirmam, contrária ao artigo 20 do Código Civil, pois, ao ser reconhecida a existência da pessoa jurídica distinta da de seus sócios, há a possibilidade de desconsiderá-la caso os mesmos ajam com fraude ou abuso.

Dessa maneira, a doutrina e a jurisprudência começaram a perceber que em decorrência da personalidade própria e da autonomia patrimonial da sociedade, tornou-se frequente o uso da pessoa jurídica de forma fraudulenta, com a aquisição de bens próprios do casamento em nome direto de uma empresa ou até a maliciosa transferência dos primitivos bens matrimoniais para o acervo social. Outra situação que se constata é a do cônjuge que, às vésperas da separação conjugal, antes mesmo de denunciar seu intento ao outro cônjuge, efetiva a sua retirada aparente da sociedade da qual era sócio, transferindo sua participação para outro membro da empresa e, depois de judicialmente separado, ou dissolvida a união estável, retorna à empresa e à livre administração dos bens societários que, por vezes, representam significativa parcela do acervo comum do casal.

Assim, iniciou-se o entendimento de que deveria ser aplicado o preceituado no artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, que dispõe o seguinte: “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins a que ela se dirige e às exigências do bem comum.”

Isto é, o juiz irá, de acordo com o exame do caso concreto, declarar desconsiderada a personalidade jurídica da sociedade, dentro dos limites desta. No entanto, o ato constitutivo da pessoa jurídica será episodicamente declarado ineficaz para que aquele específico ato fraudulento ou abusivo seja atingido e a situação da empresa retorne ao status quo ante. Não haverá, pelo visto, discussão no que tange à validade do ato constitutivo da sociedade.

Rolf Madaleno, grande mestre e defensor do tema ora explanado, conclui, com brilhantismo: “E nesta altura dos acontecimentos, já teríamos de ter aprendido que a elevada responsabilidade alimentar, que diz respeito à própria vida do credor, não pode ser barrada pelo singelo gesto de cerrar a porta da personalidade jurídica, como se fosse um território de completa imunidade judicial.”

Outra possibilidade que evidencia a referida teoria é a hipótese do alimentante tentar esquivar-se da obrigação alimentícia judicialmente arbitrada.

Tal circunstância ocorre quando o alimentante, sócio de alguma empresa, aproveita-se dessa circunstância para agir por detrás do véu empresarial, mantendo vida e atividade notoriamente faustas, em contraponto ao seu miserável estado aparente de quase-indigência, considerando os parcos rendimentos que a sociedade lhe alcança como pro labore. Isso quando ele não se retira ficticiamente da sociedade, embora siga nela atuando na suposta condição de preposto, ou transferindo suas quotas ou ações para um “laranja”.

Nessa esteira, percebe-se que o Instituto da Desconsideração da Personalidade Jurídica é uma verdadeira garantia (ou, para alguns, ameaça) para a pessoa jurídica, demais sócios e todos os terceiros envolvidos na eventual “trama”, devendo ser aplicada sempre que configuradas as circunstâncias ora expostas.

(in Publicado no Informativo “THEMA”, da Hélio Barbosa & Associados - Advocacia Empresarial e Societária, maio/setembro 2001, p. 6.)