

A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DAS SOCIEDADES LIMITADAS E SUA FORMA DE APLICAÇÃO SOB A ÓPTICA DA ESFERA TRABALHISTA

JOÃO CARLOS FARRACHA DE CASTRO¹

LUCIANA PEDROSO XAVIER²

RESUMO:

A presente pesquisa foi desenvolvida com respaldo na teoria geral do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, sendo o foco principal a arbitrariedade de sua utilização nos processos de execução trabalhista, haja vista que o véu da pessoa jurídica é habitualmente levantado pelos magistrados federais do trabalho que não raramente ignoram as prerrogativas dos sócios e acabam violando a autonomia patrimonial das sociedades limitadas em detrimento dos interesses protecionistas da legislação trabalhista em prol do trabalhador. Assim, visamos demonstrar como as violações dos direitos dos sócios são corriqueiras na esfera trabalhista e assombram a atividade empresarial com absoluta chancela dos Tribunais Regionais do Trabalho e também do Tribunal Superior do Trabalho. Em relação ao entendimento jurisprudencial acerca do instituto da personalidade jurídica, procuramos diferenciar a forma como a esfera cível enfrenta a matéria de acordo com o verdadeiro espírito do legislador e a importância das decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça. Já no tocante as doutrinas, as mesmas foram objeto de pesquisa para conceituação dos requisitos legais ensejadores da utilização desta ferramenta em desfavor da pessoa jurídica sob ópticas distintas do Direito Civil/Empresarial e do Trabalho, o que justifica os critérios distintos de aplicação.

Palavras-chave: Arbitrariedade; desconsideração da personalidade jurídica; autonomia patrimonial, esfera trabalhista; sociedades limitadas.

Abstract:

¹ Pós-graduando em Direito Empresarial *lato sensu* pelo Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA. Graduado em Direito pelo Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA. Advogado.

² Doutoranda em Direito das Relações Sociais pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Mestre em Direito das Relações Sociais pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Professora substituta da Universidade Federal do Paraná - UFPR, lotada no curso de Tecnologia em Negócios Imobiliários, do Setor de Educação Profissional e Tecnológica. Professora do Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA, da Universidade Positivo e do Curso Preparatório Professor Luiz Carlos. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Participante do grupo de estudos em Direito Civil-Constitucional Virada de Copérnico. Membro da Comissão de Ensino Jurídico da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Paraná. Advogada.

The present research was developed based on the general theory from the institute of disregard of the legal entity, and the main focus is the arbitrariness of its utilization on the processes of labor execution, considering that the veil of the legal person is habitually raised by federated magistrates of labor who not rarely ignore the prerogatives from associates and end up violating the patrimonial autonomy of limited societies in detriment of protectionist interests of laborite legislation in favor of the laborer. Thus, it's intended we intend to demonstrate how the violations from the rights of the associates are ordinary in the laborite realm and they astound the business activity with absolute permission from the Regional Labor Court and also from the Superior Labor Court. Concerning the jurisprudential understanding about the institute of the legal entity, differentiating the manner in which the civil realm faces the subject accordingly to the true spirit of the legislator and the importance of the decisions uttered by the Superior Court of Justice is another aim from this research. In regard to the discussed doctrine, conceptualization and the legal requisites were the object of research and they were motivators for the use of this tool in disfavor of the legal entity under distinct views from the Law of Businesses and of Labor, which justifies the distinct application criteria.

Keywords: Arbitrariness; disconsideration of the legal entity; patrimonial authonomy; laborite realm; limited societies.

1 INTRODUÇÃO

Considerando que a justiça do trabalho utiliza critérios sob o viés protecionista do trabalhador, os magistrados federais do trabalho acabam utilizando o instituto da desconsideração da personalidade jurídica sob uma óptica distorcida de seus princípios basilares, o que torna a atividade empresarial demasiadamente temerária e arriscada no Brasil, haja vista a verdadeira insegurança jurídica causada pela forma coercitiva como os bens particulares dos membros das sociedades limitadas podem responder por débitos na esfera trabalhista.

Isso posto, de um lado nos deparamos com as prerrogativas de responsabilização limitada de um sócio cotista no âmbito do direito empresarial enquanto de outro lado encontramos um empregado em peculiar situação numa reclamatória trabalhista, pleiteando verbas que lhe foram suprimidas durante uma prestação de serviços, o que, *in loco*, motiva o Poder Judiciário a criar alternativas para facilitação de execução dos créditos na esfera do trabalho.

Sendo assim, o que se pretende com esta pesquisa, é a verificação dos pressupostos legais para viabilizar a desconsideração, bem como a forma

precipitada que os magistrados federais do trabalho enfrentam a problemática e acabam violando o princípio da autonomia patrimonial entre pessoas físicas e jurídicas e, por consequência, afrontam a segurança jurídica das decisões.

2 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DAS SOCIEDADES LIMITADAS E SUA FORMA DE APLICAÇÃO SOB A ÓPTICA DA ESFERA TRABALHISTA

O presente artigo encontra-se fundamentado na doutrina de renomados doutrinadores como HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA, MARÇAL JUSTEN FILHO, SÍLVIO DE SALVO VENOSA, CARLOS ROBERTO GONÇALVES, FÁBIO ULHOA COELHO, FÁBIO KONDER COMPARATO, dentre outros de igual importância, todos notadamente incentivados pelo pioneirismo da obra anunciada pelo ilustre Prof. RUBENS REQUIÃO no final da década de 60.

Buscaremos, portanto, uma breve explanação teórica acerca do instituto da desconsideração da personalidade jurídica no direito pátrio para posterior análise crítica acerca da forma como a Justiça de Trabalho ignora as prerrogativas dos sócios cotistas de sociedades limitadas e ignorando os mais basilares princípios constitucionais pátrios.

2.1 CONTEXTO HISTÓRICO

De acordo com os ensinamentos de HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA³, a personalidade jurídica das sociedades foi um instituto surgido no Brasil somente com o Código Civil Brasileiro de 1916 que não trouxe diferenças práticas no ordenamento jurídico pátrio quanto à responsabilidade dos sócios das sociedades mercantis, porquanto eram, em geral, subsidiária, solidária e ilimitadamente responsáveis pelas obrigações daquelas, porquanto eram regidas pelo Código Comercial Brasileiro de 1950, anterior a promulgação do referido *Codex* de 1916.

³ VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Curso de Direito Comercial**. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2006, p. 84/85.

Até então, à exceção das sociedades anônimas, o Brasil carecia de um tipo societário que limitasse a responsabilização patrimonial pessoal das sociedades mercantis que eram utilizadas basicamente por comerciantes.

Posteriormente, em 1919, o Decreto 3.708 criou em nosso ordenamento jurídico a sociedade por quotas limitadas. Vejamos a famigerada redação do artigo 1º: *“Além das sociedades a que se referem os arts. 295, 311, 315 e 317 do Código Commercial, poderão constituir-se sociedades por quotas, de responsabilidade limitada.”*

Todavia, de acordo com HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA⁴, essa nova sistemática passou a representar uma barreira aos credores sociais que se viam impossibilitados de receber porque o patrimônio social da empresa era insuficiente:

“Dentro deste novo quadro, passou-se a nota que, pouco a pouco a personalidade jurídica das sociedades veio representar uma barreira intransponível para os credores sociais, principalmente quanto às sociedades por quotas de responsabilidade limitada (que vieram a tornar-se, quantitativamente, o instrumento mais utilizado para o exercício da atividade mercantil em nosso país.)
Frequentemente os credores sociais não conseguiam receber seus créditos porque o patrimônio social era insuficiente e os sócios ficavam à margem da responsabilidade. (...)”

Nesse sentido a doutrina de FRAN MARTINS⁵ lembrando que numerosos fatos ocorrerem nos Estados Unidos e na Inglaterra:

“A admissão, pelas sociedades, do princípio da personalidade jurídica, deu lugar a indivíduos desonestos que, utilizando-se da mesma, praticassem, em proveito próprio, atos fraudulentos ou com abuso de direito, fazendo com que as pessoas jurídicas respondessem pelos mesmos.”

⁴ VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. Ob. cit., p. 86.

⁵ MARTINS, Fran. **Curso de direito comercial: empresa comercial, empresários individuais, microempresas, sociedades empresárias, fundo comércio**. Ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro, Forense, 2010, p. 198/199.

Para o professor CARLOS ROBERTO GONÇALVES⁶, os abusos dos sócios sob as vestes da pessoa jurídica deram origem à teoria da desconsideração da personalidade jurídica, que recebeu o nome de *disregard doctrine* ou *disregard of legal entity* no direito anglo-americano e foi tratada pioneiramente pelo doutrinador RUBENS REQUIÃO que introduziu a doutrina no direito pátrio.

O festejado jurista RUBENS REQUIÃO⁷ expõe que os motivos que o levaram ao estudo aprofundado da matéria encontram-se no abissal dilema entre a facilidade da fraude e o direito absoluto da personalidade da pessoa jurídica e sua autonomia patrimonial.

CARLOS ROBERTO GONÇALVES⁸ explica que como a legislação brasileira não previa expressamente a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica no ordenamento jurídico, os tribunais passaram a aplicar analogicamente a regra do art. 135 do Código Tributário Nacional, o qual responsabiliza pessoalmente os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas por atos praticados com “excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos”.

A primeira legislação nacional a contemplar o instituto da desconsideração da personalidade jurídica foi o Código de Defesa do Consumidor em 1990, seguido pela Lei nº. 9.605/1998, que dispõe sobre atividades lesivas ao meio ambiente e, finalmente, pelo novo Código Civil em 2002.

Efetivou-se, pois, a positivação acerca da possibilidade de ser descaracterizada a pessoa jurídica, levantando-se o véu de sua personalidade, desde que observadas as hipóteses específicas de desvio de finalidade ou confusão patrimonial dos bens da pessoa jurídica e de seus sócios.

2.2 PERSONALIDADE JURÍDICA, RESPONSABILIDADE CIVIL E A AUTONOMIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE

⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, volume 1 : parte geral**, 5ª ed. rev. e atual. – São Paulo, Saraiva, 2007, p. 214/215.

⁷ REQUIÃO, Rubens. **Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica**. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, n. 410, a. 58, dez. 1969, p. 12.

⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. Ob. cit., p. 215.

Inicialmente, para que possamos compreender o instituto da desconsideração da personalidade jurídica, mister se faz um breve estudo da personalidade jurídica e da problemática gerada que levou grandes doutrinadores a buscarem a solução adequada para resolução das lides.

O eminente jurista RUBENS REQUIÃO⁹ leciona que a principal consequência do concurso de vontades individuais, que lhe propiciam os bens ou serviços é a personalidade jurídica, definindo os passos subsequentes da sociedade da seguinte forma:

“A sociedade transforma-se em novo ser, estranho à individualidade das pessoas que participaram de sua constituição, dominando um patrimônio próprio, possuidor de órgãos de deliberação e execução que ditam e fazem cumprir sua vontade. Seu patrimônio, no terreno obrigacional, assegura sua responsabilidade direta em relação a terceiros. Os bens sociais, como objetos de sua propriedade, constituem a garantia dos credores, como ocorre com os de qualquer pessoa natural.”

De acordo com SILVIO SALVO VENOSA¹⁰, a essência vai um pouco mais além do conceito apresentado por REQUIÃO, fundamentando seu entendimento no *affectio societatis*:

“... não basta a simples aglomeração ou união de pessoas para que surja uma pessoa desvinculada da vontade e da autonomia de seus próprios membros. É imprescindível a vinculação psíquica entre os que constituem a pessoa jurídica para que esta assim seja considerada. É essa vinculação jurídica entre as pessoas, entre seus membros, que imprime *unidade orgânica* ao ente criado. De forma singela, surge a personificação do ente abstrato, cuja vontade é diversa da vontade de seus membros – *societas distat a singulis* -, há personificação do ente coletivo.”

Daí porque a pessoa jurídica apresenta muitas das peculiaridades da pessoa natural, o que também se justifica pelo teor do art. 52 do novel estatuto

⁹ REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial, 1º volume**, 26ª ed. atual. por Rubens Edmundo Requião – São Paulo, Saraiva, 2005, p. 384/385.

¹⁰ VENOSA, Sílvio Salvo. **Direito Civil: parte geral**. 6ª edição – 3. Reimp. – São Paulo: Atlas, 2006, p. 230/231.

civil ao dispor que: *“Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade.”*

Acerca da personalidade jurídica, o doutrinador WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO¹¹ tece a seguinte definição:

“a personalidade jurídica não é uma ficção, mas uma forma, uma investidura, um atributo que o Estado defere a certos entes, havidos como merecedores dessa situação. A pessoa jurídica tem, assim, realidade, não a realidade física (peculiar às ciências naturais), mas a realidade jurídica, ideal à realidade das instituições jurídicas. No âmbito do direito, portanto, as pessoas jurídicas são dotadas do mesmo subjetivismo outorgado às pessoas físicas”

Destarte, assim como as pessoas físicas, as jurídicas são sujeitos de direitos e obrigações, justamente porque adquirem personalidade jurídica. Segundo FRAN MARTINS¹², diversas consequências brotam da personalidade jurídica das sociedades, elencados as principais delas: patrimônio próprio, nome empresarial, domicílio e nacionalidade.

RUBENS REQUIÃO¹³ destaca que com a aquisição da personalidade jurídica, a sociedade é considerada um sujeito capaz de direito e obrigações com plena autonomia patrimonial, sendo que seu patrimônio responde ilimitadamente pelo seu passivo.

Isso posto, a personalidade jurídica foi criada pelo legislador visando a separação, ocultação e distinção entre as pessoas físicas que compõem a sociedade, criando uma verdadeira autonomia da pessoa jurídica.

Ainda, o doutrinador CARLOS ROBERTO GONÇALVES¹⁴ lembra que *“a pessoa jurídica de direito público ou de direito privado é responsável na esfera civil, contratual e extracontratual”*

Sob a óptica de FABIO KONDER COMPARATO¹⁵:

¹¹ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Parte Geral**. 27. ed., São Paulo: Saraiva, 1993, p. 109.

¹² MARTINS, Fran. Ob. cit., p. 196/198.

¹³ REQUIÃO, Rubens. Ob. cit., p. 395.

¹⁴ GONÇALVES, Ob. cit., p. 252.

¹⁵ COMPARATO, Fabio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 401.

“como instituto jurídico, a pessoa jurídica possui a função de limitar os riscos empresariais, por meio do reconhecimento de sua existência como distinta da existência de seus membros, sócios, ou componentes, pretendendo com isso estimular o desenvolvimento social, que é obviamente indispensável”

Nesse sentido, as lições de CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA¹⁶:

“A personificação do ente abstrato destaca a vontade coletiva do grupo, das vontades individuais dos participantes, de tal forma que o seu querer é uma ‘resultante’ e não uma mera justaposição das manifestações volitivas isoladas.”

Se de um lado a personalidade jurídica é conferida pela lei com intuito de individualizar seus sócios deste novo ente criado pela vontade deles, é cediço que esta pessoa jurídica é sujeito de direitos e obrigações, inclusive gozando de plena autonomia patrimonial.

Como não poderia ser diferente, o legislador do Código Civil de 2002¹⁷, em seu artigo 50, preocupou-se com o abuso desta personalidade jurídica por parte de pessoas mal intencionadas a fim de evitar fraude, o que será objetivo do tópico posterior.

O fato é que o princípio da autonomia patrimonial das pessoas jurídicas garante, ao menos *prima facie* e desde que regularmente constituída, uma distinção entre o patrimônio dos sócios e da sociedade, garantindo segurança jurídica de uma independência patrimonial.

Todavia, o referido princípio não goza de presunção absoluta podendo e devendo ser superado em situações pontuais, passando os sócios a responderem com seu próprio patrimônio consoante restará sobejamente

¹⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**, v. 1, 19 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 186.

¹⁷ Art. 50. Em caso de abuso de 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.

BRASIL. Presidência da República. **Lei 10.406, de 10.1.2002**. Disponível em:

< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 dez. 2012.

demonstrado quando tecermos considerações sobre o foco da pesquisa que versa sobre a desconsideração da personalidade jurídica.

Diante do exposto, conclui-se que a necessidade de personalização das pessoas jurídicas para individualizá-la no mercado visa o atingimento de objetivos maiores e comuns entre os sócios, o que justifica o ideal da constituição de uma sociedade entre si.

Com efeito, oportuno frisar que com a recente promulgação da Lei 12.441/2011, responsável pela criação da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI) no Brasil, alguns destes conceitos acerca da personalidade jurídica parecem desafiados, notadamente a necessidade de uma união de pessoas voltadas para uma finalidade como requisito fundamental para obtenção da personalidade jurídica, o que certamente provocará posicionamentos dissonantes na doutrina.

2.3 O INSTITUTO DA DESCONSIDERAÇÃO

Consoante já explanado anteriormente, as pessoas jurídicas gozam de personalidade distinta de seus membros, o que lhes garante uma autonomia patrimonial para o desenvolvimento de suas atividades no mercado.

Se de um lado a personalidade jurídica garante facilidades negociais, é inconteste que de outro abre azo para prática de fraudes e abusos em desfavor de credores, que muitas vezes veem seus créditos frustrados em decorrência de má-fé utilizada pelos sócios, pois são eles, seus membros, que lhe dão vida e agem por ela.¹⁸

A doutrina de CARLOS ROBERTO GONÇALVES¹⁹ repulsa de forma veemente, alertando que este tipo de prática é comum e realizada por pessoas inescrupulosas que visam objetivamente à fraude. Vejamos:

“Pessoas inescrupulosas têm-se aproveitado desse princípio, com a intensão de se locupletarem em detrimento de terceiros, utilizando a

¹⁸ VENOSA, Sílvio Salvo. Ob. cit., p. 288.

¹⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Ob. cit., p. 214.

pessoa jurídica como uma espécie de “capa” ou “véu” para proteger os seus negócios escusos.”

E é justamente o acenar dessa responsabilidade societária que coloca em evidencia a necessidade do instituto da desconsideração da personalidade jurídica em determinadas situações excepcionais, a fim de coibir esse tipo de prática.

De acordo com MARÇAL JUSTEN FILHO²⁰, uma vez superada a personificação societária, *“aprecia-se a situação jurídica tal como se a pessoa jurídica não existisse, o que significa dizer que se trata a sociedade e o sócio como se fossem uma mesma e única pessoa.”*

Recepcionando a tese introduzida no direito pátrio pelo eminente doutrinador RUBENS REQUIÃO²¹, notadamente com o conceito de “obstáculo”, o legislador houve por bem inserir a teoria da desconsideração da personalidade jurídica em nosso ordenamento pátrio, pioneiramente no art. 28 do Código de Defesa do Consumidor²² de 1990, seguido pelo art. 18 da Lei 8.884.1994²³ (recentemente revogada pela Lei 12.529/2011), posteriormente pela redação

²⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. **Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, p. 55.

²¹ REQUIÃO, Rubens. Ob. cit., 1969.

²² 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.

§ 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.

BRASIL. Presidência da República. **Lei 8.078, de 11.9.1990**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 15 dez. 2012.

²³ Art. 18. A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste 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.

BRASIL. Presidência da República. **Lei 8.884, de 11.6.1994**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8884.htm>. Acesso em: 15 dez. 2012.

do art. 4º da Lei Ambiental nº. 9.605/98²⁴ e, finalmente, pelo art. 50 do novel Código Civil de 2002, já citado oportunamente.

Com efeito, é indesjuntável trazer à baila que todo embasamento aventado nas legislações supracitadas versam, essencialmente, sobre obstáculos na pessoa jurídica – que nos induzem ao conceito abuso ou fraude - restando patente a necessidade de comprovação de que os membros da sociedade empresária agiram motivados por má-fé em detrimento de terceiros a fim de possibilitar a violação da clássica distinção entre o patrimônio da sociedade e de seus membros.

Contudo, o festejado doutrinador FÁBIO ULHOA COELHO²⁵ assinala que os desacertos do legislador nas primeiras hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica foram corrigidas posteriormente com a redação do novo Código Civil/2002, notadamente pela omissão da fraude, principal fundamento para a desconsideração.

Sendo assim, acaso a personalidade jurídica seja utilizada por seus membros de forma torpe e visando um desvio de sua finalidade, esta deve ser desconsiderada pelo viés fraudulento que a pessoa natural por trás desta sociedade empresária busca de forma descompromissada, sem que isso caracterize a violação de sua essência.

Vejamos as lições do clássico doutrinador SILVIO SALVO VENOSA²⁶ acerca do tema:

“Imputa-se responsabilidade aos sócios e membros integrantes da pessoa jurídica que procuram burlar a lei ou lesar terceiros. Não se trata de considerar sistematicamente nula a pessoa jurídica, mas, em caso específico e determinado, não a levar em consideração. Tal não implica, como regra geral, negar validade à existência da pessoa jurídica.”

²⁴ Art. 4º Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente. BRASIL. Presidência da República. **Lei 9.605, de 12.2.1998**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm>. Acesso em: 15 dez. 2012.

²⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial, volume 2 : direito de empresa**, 11. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008, p. 50.

²⁶ VENOSA, Sílvio Salvo. Ob. cit., p. 289.

Para RUBENS REQUIÃO²⁷ “Não se trata, é bom esclarecer, de considerar ou declarar nula a personificação, mas de torna-la ineficaz para determinados atos.”

A doutrina do respeitado professor FÁBIO ULHOA COELHO²⁸ ensina que existem duas teorias da desconsideração, as chamadas teoria maior e teoria menor, cujas diferenças são tão gritantes que a utilização da expressão “desconsideração” para ambas passa a ser ambígua no campo do direito societário brasileiro.

A primeira, mais elaborada, de maior consistência e abstração, respeita a autonomia patrimonial da pessoa jurídica e condiciona a violação deste princípio a manipulação fraudulenta ou abusiva da personalidade, enquanto a segunda, de forma objetiva e direta, avalia apenas a solvência da sociedade para transferência das obrigações desta aos seus respectivos membros.²⁹

FÁBIO ULHOA COELHO³⁰ bem observa que a teoria maior nasce do esforço doutrinário, realizado a partir de decisões judiciais e adotado pela jurisprudência brasileira, ou seja, trata-se da teoria que melhor observa a essência da tese do *disregard doctrine* introduzida por RUBENS REQUIÃO na doutrina pátria.

No tocante a jurisprudência pátria, evidencia-se a aplicabilidade distinta da teoria maior e menor. Vejamos o entendimento do COLENO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA³¹:

“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COISA JULGADA. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. PERSONALIDADE JURÍDICA. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. “Segundo a firme jurisprudência do STJ, na instância extraordinária, as questões de ordem pública apenas podem ser conhecidas, caso atendido o requisito do prequestionamento.” (AgRg

²⁷ REQUIÃO, Rubens. Ob. cit., 2005, p. 390.

²⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. Ob. cit., p. 36.

²⁹ Ibid., p. 36.

³⁰ Ibid., p. 47.

³¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no Ag 1219680/DF**, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 30/10/2012. Disponível em: <www.stj.jus.br >. Acesso em: 01 dez. 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 279.273/SP**, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2003, DJ 29/03/2004, p. 230. Disponível em: <www.stj.jus.br >. Acesso em: 18 dez. 2012.

nos EREsp 999342/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 24/11/2011, DJe 01/02/2012) 2. **"Nos termos do Código Civil, para haver a desconsideração da personalidade jurídica, as instâncias ordinárias devem, fundamentadamente, concluir pela ocorrência do desvio de sua finalidade ou confusão patrimonial desta com a de seus sócios, requisitos objetivos sem os quais a medida torna-se incabível."** (REsp 1098712/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 04/08/2010) 3. Agravamento a que se nega provimento." Destacamos

"RESPONSABILIDADE CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. SHOPPING CENTER DE OSASCO-SP. EXPLOSÃO. CONSUMIDORES. DANOS MATERIAIS E MORAIS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. PESSOA JURÍDICA. DESCONSIDERAÇÃO. TEORIA MAIOR E TEORIA MENOR. LIMITE DE RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. REQUISITOS. OBSTÁCULO AO RESSARCIMENTO DE PREJUÍZOS CAUSADOS AOS CONSUMIDORES. ART. 28, § 5º.

- Considerada a proteção do consumidor um dos pilares da ordem econômica, e incumbindo ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, possui o Órgão Ministerial legitimidade para atuar em defesa de interesses individuais homogêneos de consumidores, decorrentes de origem comum.

- A teoria maior da desconsideração, regra geral no sistema jurídico brasileiro, não pode ser aplicada com a mera demonstração de estar a pessoa jurídica insolvente para o cumprimento de suas obrigações. Exige-se, aqui, para além da prova de insolvência, ou a demonstração de desvio de finalidade (teoria subjetiva da desconsideração), ou a demonstração de confusão patrimonial (teoria objetiva da desconsideração).

- A teoria menor da desconsideração, acolhida em nosso ordenamento jurídico excepcionalmente no Direito do Consumidor e no Direito Ambiental, incide com a mera prova de insolvência da pessoa jurídica para o pagamento de suas obrigações, independentemente da existência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial.

- Para a teoria menor, o risco empresarial normal às atividades econômicas não pode ser suportado pelo terceiro que contratou com a pessoa jurídica, mas pelos sócios e/ou administradores desta, ainda que estes demonstrem conduta administrativa proba, isto é, mesmo que não exista qualquer prova capaz de identificar conduta culposa ou dolosa por parte dos sócios e/ou administradores da pessoa jurídica.

- A aplicação da teoria menor da desconsideração às relações de consumo está calcada na exegese autônoma do § 5º do art. 28, do CDC, porquanto a incidência desse dispositivo não se subordina à demonstração dos requisitos previstos no caput do artigo indicado, mas apenas à prova de causar, a mera existência da pessoa jurídica, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

- Recursos especiais não conhecidos.

(REsp 279.273/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2003, DJ 29/03/2004, p. 230)" Destacamos

Ainda, outra modalidade de desconsideração é chamada pela doutrina como “desconsideração inversa” ou “desconsideração as avessas”, que consiste no afastamento do princípio da autonomia patrimonial da sociedade para responsabilizá-la pelas obrigações pessoais de determinado sócio, que desta vez, abusa da personalidade jurídica para fraudar terceiros e esconder-se no véu da pessoa jurídica.

Com efeito, MARÇAL JUSTEN FILHO³² leciona que *“é necessário distinguir a desconsideração conforme sua extensão, porquanto variarão as peculiaridades e os fundamentos, como também as próprias características de superação.”*

Esse entendimento é aplaudido por SILVIO SALVO VENOSA³³ ao ponderar que o instituto da desconsideração deve buscar o reestabelecimento de um equilíbrio jurídico, ratificando que sua abrangência deve ser mais ou menos extensa de acordo com a natureza a extensão do abuso.

Posto isso, conclui-se, pois, que o instituto da desconsideração em sentido amplo, busca, em todas as suas modalidades, coibir algum tipo de fraude ou abusividade da personalidade jurídica sob prismas distintos, ou seja, do sócio em face da sociedade ou vice-versa.

2.4 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE SOB A ÓPTICA DO DIREITO TRABALHISTA

Consoante o estudo da essência do instituto da desconsideração da personalidade jurídica, a questão que efetivamente versa à baila toca nos motivos ensejadores da aplicação desta teoria que possibilita, de forma extraordinária, o levantamento do véu da pessoa jurídica.

Como visto, brindando ao princípio da legalidade, o Direito Civil adota o critério que o doutrinador FÁBIO ULHOA COELHO³⁴ chama de teoria maior, cujo pressuposto é o uso fraudulento ou abusivo da autonomia patrimonial, enquanto outras áreas como o Direito do Consumidor, Direito Concorrencial e o

³² JUSTEN FILHO, Marçal. Ob. cit., p. 62.

³³ VENOSA, Sílvio Salvo. Ob. cit., p. 293.

³⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. Ob. cit., p. 36/47.

Direito Ambiental adotam a teoria menos elaborada, chamada de teoria menor, cuja essência monta na mera insatisfação do crédito.

Com efeito, os ramos do direito supracitados que admitem a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica, a utilizam com certa cautela, sempre observado a extensão do abuso e buscando o reequilíbrio da relação jurídica.

O jurista FÁBIO ULHOA COELHO³⁵ comenta de forma contundente que *“qualquer que seja o pressuposto adotado para a desconsideração, isso não altera em nada a discussão dos aspectos processuais da aplicação da teoria”*, explicando ser inafastável a exigência de um processo de conhecimento do participe no polo passivo.

No tocante ao peculiar ramo do Direito do Trabalho, a questão parece ser tratada de uma forma temerária, bastante simples e objetiva, porquanto os membros da sociedade de responsabilidade limitada respondem praticamente de forma solidária pelos débitos trabalhistas da pessoa jurídica que figura como sócio, muitas vezes bastando a mera negativa de cumprimento voluntário da sentença para ensejar a automática desconsideração e a continuidade da marcha processual diretamente em face da execução dos bens pessoais dos sócios, utilizando o critério de mera conveniência do Reclamante.

O respeitado professor SILVIO SALVO VENOSA³⁶ anota em sua clássica obra que a legislação trabalhista nunca possuiu qualquer norma específica sobre o tema, havendo apenas uma previsão no § 2º do art. 2º da CLT³⁷ que tornava um grupo empresarial solidário pelas obrigações trabalhistas.

De acordo com o autor³⁸, *“trata-se de uma franca aplicação do princípio da desconsideração da personalidade jurídica em prol de maior proteção ao*

³⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. Ob. cit., p. 57.

³⁶ VENOSA, Sílvio Salvo. Ob. cit., p. 290.

³⁷ Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

(...)

§ 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

BRASIL. Presidência da República. **Lei 5.452, de 12.2.1943**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 19 dez. 2012.

³⁸ VENOSA, Sílvio Salvo. Ob. cit., p. 290.

trabalhador”, pois se levantando o véu de uma empresa, encontra-se outra, verdadeira responsável pelas obrigações trabalhistas.

Do mesmo entendimento compartilha HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA³⁹, explicando que se a CLT não apresenta disposição especial a respeito do tema, devem ser aplicadas, necessariamente, por meio do instituto da recepção, as normas emanadas pelo novel Código Civil que rege as sociedades de responsabilidade limitada.

Ora, se na falta de norma específica do Direito do Trabalho, a aplicabilidade subsidiária do Código Civil/2002 é imperiosa, o que justifica o posicionamento dos Egrégios Tribunais Regionais do Trabalho admitirem de maneira ampla e pacífica a desconsideração da personalidade jurídica, na teoria menor, inclusive distorcida e com a chancela do Colendo Superior Tribunal do Trabalho?

Vejamos o entendimento uníssono do C. TST⁴⁰ acerca do tema:

“EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE DA ACIONISTA DA EMPRESA EXECUTADA. TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DO DEVEDOR. Justifica-se a incidência da teoria da desconsideração da personalidade jurídica do devedor quando caracterizado o descumprimento das obrigações decorrentes do contrato de trabalho e a falta de bens suficientes da empresa executada para satisfação das obrigações trabalhistas. Correta a constrição dos bens do ora agravante, considerando sua condição de sócio da executada durante a relação de emprego do autor, bem como a inexistência de patrimônio da empresa executada capaz de garantir a execução, conforme bem salientado na decisão proferida pelo Tribunal Regional. Agravo de instrumento não provido.”

AÇÃO RESCISÓRIA. COISA JULGADA. OFENSA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. 1. Ação rescisória contra acórdão proferido em agravo de petição que mantém a desconsideração da personalidade jurídica da empresa Executada e declara subsistente penhora em bens de ex-sócio. 2. Não viola os incisos II, XXXV, XXXVI, LIV e LVII do art. 5º da Constituição Federal a decisão que desconsidera a personalidade jurídica de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, ao constatar a insuficiência do patrimônio societário e,

³⁹ VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. Ob. cit., p. 92.

⁴⁰ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **AIRR - 20140-34.2006.5.02.0432**, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 21/05/2008, 1ª Turma, Data de Publicação: 20/06/2008. Disponível em: <www.stj.jus.br >. Acesso em: 18 dez. 2012.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **ROAR - 727179-44.2001.5.03.5555**, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 13/11/2001, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 14/12/2001. Disponível em: <www.stj.jus.br >. Acesso em: 18 dez. 2012.

concomitantemente, a dissolução irregular da sociedade, decorrente de o sócio afastar-se apenas formalmente do quadro societário, no afã de eximir-se do pagamento de débitos. A responsabilidade patrimonial da sociedade pelas dívidas trabalhistas que contrair não exclui, excepcionalmente, a responsabilidade patrimonial pessoal do sócio, solidária e ilimitadamente, por dívida da sociedade, em caso de violação à lei, fraude, falência, estado de insolvência ou, ainda, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração. Incidência do art. 592, II, do CPC, conjugado com o art. 10 do Decreto 3.708, de 1919, bem assim o art. 28 da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). 3. Recurso ordinário a que se nega provimento.”

HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA⁴¹ aponta o julgamento do Recurso de Revista nº. 2228900-49.2002.5.09.0900⁴², da 5ª Turma do C. TST como um divisor de águas para justificar os fundamentos da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica na Justiça do Trabalho:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. A teoria da desconsideração da personalidade jurídica tem aplicação no Direito do Trabalho sempre que não houver patrimônio da sociedade, quando ocorrer dissolução ou extinção irregular ou quando os bens não forem localizados, respondendo os sócios de forma pessoal e ilimitada, a fim de que não se frustrate a aplicação da lei e os efeitos do comando judicial executório. Por outro lado, para que o reclamado se beneficiasse do disposto no art. 10 do Decreto 3.708/19, era necessário que comprovasse que o outro sócio excedeu do mandato ou que praticou atos com violação de contrato ou da lei, o que não é o caso. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.”

O que se constata, é que os magistrados federais do trabalho priorizam os créditos trabalhistas, dotados de caráter alimentar, bem como a hipossuficiência do empregado em detrimento do princípio da autonomia patrimonial das pessoas jurídicas, bastando a inexistência de bens em nome da sociedade para respaldar a justificativa do alcance dos bens pessoais dos sócios, o que causa uma verdadeira insegurança jurídica, na medida em que

⁴¹ VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. Ob. cit., p. 91.

⁴² BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. AIRR - 2228900-49.2002.5.09.0900, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 29/10/2003, 5ª Turma, Data de Publicação: 14/11/2003. Disponível em: <www.stj.jus.br >. Acesso em: 19 dez. 2012.

toda teoria encontra-se mitigada por interesses próprios e específicos de uma determinada esfera do direito, o que nem de longe se sustenta.

De mais a mais, bastante oportuna a dura crítica de HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA⁴³ acerca da forma como o instituto é tratado por esta esfera:

“Se fossem verdadeiros os argumentos acima comentados em favor desta forma esdrúxula de desconsideração da personalidade jurídica a partir das premissas ali existentes, também deveriam ser responsabilizados os acionistas das sociedades anônimas – o que seria uma absoluta demasia.”

Nota-se, pois, que, inobstante as peculiaridades atinentes a Justiça do Trabalho, especialmente o protecionismo do trabalhador, os mais comezinhos princípios que regem as sociedades de responsabilidade limitada são mitigados de forma exacerbada, colocando em uma peculiar situação de risco a estrutura societária optada pela larga maioria dos membros da atividade empresarial no Brasil, haja vista que a excepcionalidade da violação da limitação de responsabilidade é utilizada de forma indistinta por esta linha do direito trabalhista.

Destarte, na mesma esteira das lições do mestre FÁBIO ULHOA COELHO⁴⁴, concluímos que a melhor interpretação do instituto da desconsideração é respeitar a personalidade jurídica, reconhecendo sua importância para o desenvolvimento das atividades econômicas e somente em casos de repressão de fraudes ou mal uso da pessoa jurídica a violação do princípio de sua autonomia patrimonial.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme restou demonstrado anteriormente, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica foi criada com intuito de coibir

⁴³ VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. Ob. cit., p. 92.

⁴⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. Ob. cit., p. 55.

fraudes e abusos dos membros que utilizam a autonomia patrimonial da personalidade jurídica de forma inadequada.

É incontestado, pois, a reprovabilidade de tal prática que deve ser tratada com rigor pelos Tribunais Pátrios, devendo, contudo, ter cautela na apreciação de cada caso específico para evitar uma violação imotivada da autonomia patrimonial da pessoa jurídica, sob pena de afrontar a segurança jurídica e as prerrogativas da personalidade jurídica.

Contudo, o foco deste artigo é colocar em voga a forma de interpretação deste importante instituto do direito pátrio, notadamente na esfera trabalhista, aonde princípios específicos do direito do trabalho sobrepõe a essência formal do instituto objeto do presente estudo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Presidência da República. **Lei 8.078, de 11.9.1990**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 15 dez. 2012.

_____. _____. **Lei 8.884, de 11.6.1994**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8884.htm>. Acesso em: 15 dez. 2012.

_____. _____. **Lei 9.605, de 12.2.1998**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm>. Acesso em: 15 dez. 2012.

_____. _____. **Lei 10.406, de 10.1.2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 dez. 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no Ag 1219680/DF**, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 30/10/2012. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 01 dez. 2012.

_____. _____. **REsp 279.273/SP**, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2003, DJ 29/03/2004, p. 230. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 18 dez. 2012.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **AIRR - 20140-34.2006.5.02.0432**, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 21/05/2008, 1ª Turma, Data de Publicação: 20/06/2008. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 18 dez. 2012.

_____. _____. **ROAR - 727179-44.2001.5.03.5555**, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 13/11/2001, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 14/12/2001. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 18 dez. 2012.

_____. _____. **AIRR - 2228900-49.2002.5.09.0900**, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 29/10/2003, 5ª Turma, Data de Publicação: 14/11/2003. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 19 dez. 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial, volume 2 : direito de empresa**, 11. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008.

COMPARATO, Fábio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. 3. ed., Rio de Janeiro : Forense, 1983.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, volume 1 : parte geral**, 5ª ed. rev. e atual. – São Paulo, Saraiva, 2007.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987.

MARTINS, Fran. **Curso de direito comercial: empresa comercial, empresários individuais, microempresas, sociedades empresárias, fundo comércio**. Ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro, Forense, 2010.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Parte Geral**. 27. ed., São Paulo: Saraiva, 1993.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil, v. 1**, 19 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002.

REQUIÃO, Rubens. **Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica**. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, n. 410, a. 58, dez. 1969.

_____. **Curso de direito comercial, 1º volume**, 26ª ed. atual. por Rubens Edmundo Requião – São Paulo, Saraiva, 2005.

VENOSA, Sílvio Salvo. **Direito Civil: parte geral**. 6ª edição – 3. Reimp. – São Paulo : Atlas, 2006.

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Curso de Direito Comercial**. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2006.