

Desconsideração da personalidade jurídica e desenvolvimento econômico

Por: Luís Felipe Valerim Pinheiro, Pedro Aurélio de Queiroz Pereira da Silva

O debate jurídico sobre os pressupostos para aplicação da “teoria da desconsideração da personalidade jurídica” (“Disregard of Legal Entity”) em relação aos administradores, sócios e acionistas das pessoas jurídicas, com responsabilidade limitada ao seu patrimônio (sociedades limitadas e sociedades anônimas), teve contribuição polêmica, com a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por maioria de votos no Recurso Especial nº 279.273/SP em 04.12.2003.

Com esse precedente, o STJ decidiu conferir interpretação autônoma ao § 5º, do art. 28 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor – CDC (Lei nº 8.078/90) em relação ao seu ‘caput’, fazendo com que os administradores, sócios e/ou acionistas respondam pelas obrigações da pessoa jurídica, independentemente da caracterização das situações elencadas pelo art. 28, ‘caput’, quais sejam: ‘abuso de direito’, ‘excesso de poder’, ‘infração da lei’, ‘existência de ato ilícito’, ‘violação de estatutos ou contrato social’, bem como ‘falência’, ‘estado de insolvência’, ‘encerramento ou inatividade’ sempre em virtude de má administração. Em suma, aplicou-se a idéia contida na denominada “teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica”.

Essa interpretação ignora o esforço do legislador em definir com precisão as exceções à regra jurídica de “autonomia patrimonial”, visto que em todas as hipóteses descritas há a noção de “conduta em contrariedade ao Direito”, de acordo com a “teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica”.

Por outro lado, a decisão do STJ pode conduzir a uma situação temerária em que qualquer obstáculo para indenização de prejuízos causados aos consumidores, v.g. mera insuficiência patrimonial da sociedade, pode ensejar a declaração da desconsideração de sua personalidade jurídica, ampliando os riscos empresariais e, no extremo, conduzindo a desestímulo ao investimento privado. Observe-se que não se fala da ocorrência do controvertido fenômeno da “subcapitalização” da empresa, em que esta opera com capital social incompatível com a dimensão de suas obrigações, mas sim de esgotamento de recursos econômico-financeiros no desempenho de atividade empresarial de forma idônea.

Essa discussão tem grande relação com os debates acadêmicos sobre a necessidade de normas jurídicas propiciarem eficiência econômica e desenvolvimento social, presente nos estudos da Escola de Chicago. Nessa ótica, a administração pública na imposição de uma sanção administrativa ou o magistrado em uma sentença judicial de indenização deveria se ater à produção de regras e manutenção de um sistema normativo que origine a maximização de riqueza para a sociedade, mesmo que em detrimento de poucos credores afetados.

Na mesma linha, Ronald Coase (“The problem of Social Cost”) faz profícua análise sobre a interdependência entre as transações de mercado e a definição da extensão de direitos subjetivos pelos tribunais. Tal análise busca reduzir os custos sociais de atribuições errôneas desses direitos, de maneira que alguns prejuízos de determinados credores devem ser considerados legítimos pelo Direito, em prol do benefício social propiciado pela preservação dos institutos centrados no desenvolvimento econômico.

Certamente, a lógica de eficiência econômica e de aumento de benefício social não é, nem deve ser, o único vetor de interpretação da ordem jurídica. As eficiências não podem se sobrepor ao Direito, o qual, por outro lado, conjuntamente à noção de “justiça distributiva”, deve incorporar a dimensão econômica, sob pena de colocar em risco a própria estabilidade do sistema jurídico e o desenvolvimento social.

Nesse sentido, quando inexistente a referida ‘contrariedade ao Direito’ no desempenho da atividade empresarial, não se pode aplicar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, em prestígio ao princípio da livre iniciativa e a todo sistema normativo definidor da autonomia patrimonial entre administradores, sócios e acionistas e respectivas sociedades limitada ou anônima. Caso contrário, criar-se-ia um imenso risco a ser digerido pelo sistema econômico, qual seja: a inexistência de autonomia patrimonial entre empresa e referidos agentes, quando caracterizada uma relação de consumo.

Esse problema ganha dimensão quando se analisa a semelhança entre os pressupostos para desconsideração da personalidade jurídica no caso das infrações à ordem econômica (Lei 8.884/94), da reparação de danos causados ao meio ambiente (Lei nº 9.605/98) e daqueles presentes no Código Civil de 2002.

Como é sabido e reafirmado em todos os fóruns de discussão, as entidades pertencentes ao Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – SBDC têm se concentrado no controle das condutas anticoncorrenciais. Na medida em que esse intento é implementado, ao ponto de constituir o desejado cerne da defesa da concorrência no Brasil, ganha proeminência a responsabilidade de administradores, sócios e acionistas em relação aos ilícitos que a pessoa jurídica der causa, v.g. prática de cartéis, venda casada, preços predatórios, dentre outras infrações.

A Lei nº 8.884/94 prevê grande proteção à concorrência, atribuindo responsabilidade solidária em relação às infrações à ordem econômica, similar àquela adotada no Direito Tributário e do Trabalho (arts. 16 e 17), e aplicando a desconsideração da personalidade jurídica, apenas quando presentes as denominadas situações de ‘contrariedade ao Direito’ (art. 18 da Lei nº 8.884/94), nos moldes do art. 28, caput do CDC.

No Direito Ambiental, a questão é mais sensível, pois o texto normativo do art. 4º da Lei nº 9.605/98 poderia remeter o intérprete à mesma conclusão abstraída pelo STJ a partir do § 5º do art. 28 do CDC. Contudo, esse entendimento não parece ser o correto, tanto em relação ao CDC quanto à Lei nº 9.605/98.

Em ambos os casos, a interpretação do texto normativo deve definir os exatos limites da expressão “obstáculo para ressarcimento de prejuízos causados”, em proteção e coordenação com a regra da autonomia patrimonial entre pessoa natural e jurídica, prevista na legislação civil.

Em acréscimo, o Código Civil de 2002, em seu art. 50, prevê a noção de contrariedade ao Direito, como pressuposto indispensável para caracterização de hipótese de desconsideração de personalidade jurídica. Considerando que esse dispositivo pertence à Parte Geral do Código Civil, a norma nele contida tem o condão de irradiar efeitos em todos os ramos jurídicos, restringindo interpretações equivocadas dos denominados “microsistemas”, em dissonância com as normas gerais do sistema jurídico.

Como se vê, recomenda-se que a interpretação jurídica das autoridades competentes incorpore noções de eficiência econômica e de redução de custos sociais em paralelo à noção de justiça distributiva, buscando fundamentos internos ao próprio Direito para promoção do tão necessário desenvolvimento econômico.

(novembro de 2004).