

Aspectos Jurídicos da Blindagem Patrimonial

Por Cláudio Pedreira de Freitas e Alexandre Fava Fialdini¹

Os empresários, ao desempenharem uma atividade econômica, normalmente utilizam-se de uma sociedade como veículo de seu investimento. Diversos são os tipos e as formas que uma sociedade pode tomar no ordenamento jurídico brasileiro, tais como sociedade simples, sociedade limitada, sociedade por ações, entre outros, preponderando aqueles tipos – as sociedades por ações e em maior número, as limitadas – nos quais a responsabilidade dos sócios pelos passivos da sociedade é em regra limitada ao montante que ele deseja aportar ao capital social.

Assim, por exemplo, na sociedade limitada, nos termos do art. 1.052 do Código Civil, a responsabilidade dos sócios pelos passivos da sociedade é circunscrita ao valor de suas quotas no capital social, com a exceção de ser o sócio responsável pela integralização das quotas do sócio remisso. Fácil é perceber-se, assim, que a responsabilidade dos sócios é apenas sobre o valor que cada um deles pretende destinar à Sociedade para o alcance do seu objetivo social.

Corolário da limitação da responsabilidade dos sócios pelos passivos da sociedade é a segregação do patrimônio de cada um de seus sócios e do patrimônio da sociedade: de um lado existe a parcela do patrimônio de cada sócio conferido ao capital social, que é a garantia de terceiros ao contratar com a sociedade, patrimônio este que se encontra sujeito ao risco do negócio, e do outro lado está o patrimônio pessoal de cada sócio, o qual não está sujeito ao risco deste específico negócio.

¹ Associados a CBSG-SP.

Assim, os bens pessoais de cada sócio são distintos dos bens da sociedade, pelo que o patrimônio da sociedade não deve confundir-se com o patrimônio de seus sócios.

Esta, a regra. Entretanto, há exceções.

As legais, dizem respeito aos casos em que os sócios, ou os administradores da sociedade, agem ao arrepio da lei, dos atos constitutivos ou em contrariedade ao objetivo social da sociedade. Não é desses casos que trataremos aqui, mas daqueles em que se vislumbra a desconsideração da personalidade jurídica, teoria desenvolvida pela jurisprudência inglesa no final do século XIX, quando os bens pessoais dos sócios podem ser chamados a responder por dívidas da sociedade, sendo confundidos com os bens da sociedade.

O fundamento da teoria da desconsideração da personalidade jurídica encontra-se no abuso da utilização da sociedade, quando os sócios utilizam-se desta para benefício próprio e em prejuízo de terceiros.

O que se busca com a desconsideração da personalidade jurídica é afastar a segregação existente entre os bens da sociedade e os bens pessoais dos sócios e considerá-los como uma universalidade de bens que deve responder pelas obrigações contraídas pelos sócios em nome da sociedade com o intuito de fraude.

No Brasil, o primeiro normativo que dispôs sobre a teoria da desconsideração da personalidade jurídica de uma sociedade e a responsabilização solidária dos seus sócios foi o art. 28 do Código de Defesa do Consumidor, fruto da influência do direito anglo-saxão. Em seguida outros normativos passaram a prever a desconsideração da personalidade jurídica, sendo que o último deles, o art. 50 do Código Civil, sedimentou esta teoria no direito brasileiro.

Desde o advento do Código de Defesa do Consumidor, os tribunais brasileiros

começaram a utilizar-se da teoria da desconsideração da personalidade jurídica para alcançar os bens dos sócios nos casos em que a sociedade tornara-se um veículo usado com o intuito de lesar terceiros em benefícios dos sócios. Tal fato é louvável e merece aplausos.

Entretanto, de uns tempos para cá, a jurisprudência de nossos Tribunais, principalmente nas questões que envolvem direitos trabalhistas, tributários e previdenciários, e ultimamente mesmo nos casos privados, tem utilizado-se da teoria da desconsideração da personalidade jurídica desprezando os requisitos exigidos pela melhor doutrina e jurisprudência, notadamente a fraude, para aplicá-la naqueles casos em que a sociedade não possui patrimônio suficiente para responder por suas dívidas porque foi fadada ao insucesso pelo risco próprio do seu negócio, e não pela ocorrência de qualquer tipo ou intuito de fraude por parte de seus sócios.

A seguinte ementa do julgado AIRR – 86743/2003-900-04-00 do Tribunal Superior do Trabalho, publicado no Diário da Justiça de 24 de junho de 2005, ilustra de forma clara tal abuso:

“PENHORA SOBRE BEM DE SÓCIO. APLICABILIDADE DA TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. No Direito do Trabalho, em que os créditos trabalhistas não podem ficar a descoberto, *vem se abrindo uma exceção ao princípio da responsabilidade limitada do sócio*, ao se aplicar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Em consequência, o julgamento, fundado no artigo 28 da Lei nº 8078/90, não importa em afronta direta ao inciso LV, do artigo 5º, da Constituição. Agravo conhecido e desprovido”.

Com isso, a blindagem patrimonial que a sociedade limitada, por exemplo, em função da limitação da responsabilidade dos sócios pelas dívidas da sociedade, confere aos sócios, vem sendo desconsiderada pelos tribunais sem que haja elementos que justifiquem tal exceção. O entendimento jurisprudencial, ao

contrário, tem feito da desconsideração da personalidade jurídica a regra, ensejando a responsabilidade ilimitada dos sócios, que respondem inclusive com seus bens pessoais, independentemente da ocorrência de abuso ou fraude na utilização da pessoa jurídica.

Em razão disso, diversos empresários, buscando salvaguardar o seu patrimônio pessoal têm procurado estruturas jurídicas de blindagem patrimonial que lhe permitam restabelecer o que uma simples sociedade limitada deveria permitir-lhe: a proteção dos seus bens pessoais em relação aos passivos da sociedade.

A forma de blindagem patrimonial a ser utilizada dependerá de diversos fatores, seja a quantidade de bens, seja o nível de proteção patrimonial que o empresário necessita. De toda forma, os empresários e nossos tribunais devem entender que as diversas estruturas de blindagem patrimonial não visam a perpetração de fraudes contra credores (a qual, caso tenha ocorrido, levará a desconstituição do ato fraudador) mas sim permitir que o fim precípua de sociedades como as limitadas ou as por ações, i.e., que a responsabilidade dos sócios seja efetivamente limitada ao montante atribuído por ele ao capital social da sociedade, não estando o seu patrimônio pessoal sujeito aos riscos do negócio, seja alcançado.