

PESSOA JURÍDICA: ALGUNS PONTOS SOB O ÂNGULO CIVIL-CONSTITUCIONAL

Palavras-chave

Pessoa Jurídica –
Conceito – Perspectiva
Civil-Constitucional
– Responsabilidade
Civil Empresarial –
Desconsideração da
Personalidade – Direitos
da Personalidade

Keywords

Juridical Person
– Concept – Civil-
Constitutional Perspective
– Corporate Civil Liability
– Disregard of Legal
Entity – Civil Rights.

Biografia

Advogado integrante de Popp & Nalin Advogados Associados. Professor de Direito Civil, graduação e mestrado, do Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA). Mestre em Direito pela UFPR e Doutor em Direito pela PUC/SP. Membro da Academia Paranaense de Letras Jurídicas, do Instituto de Direito Privado e do Instituto dos Advogados do Paraná. carlyle@poppnalin.adv.br

Carlyle Popp

RESUMO

O estudo do tema pessoa jurídica tem respaldo constitucional porque entre os fundamentos da República Federativa encontram-se a livre iniciativa e os valores sociais do trabalho, os quais são alicerces da ordem econômica, cujo objetivo fundamental é o de assegurar a todos uma existência digna e a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Em síntese, pessoa jurídica é o conjunto de pessoas ou de bens dotados de personalidade legal, impendendo considerar que o caráter constitutivo da criação jurídica deve ser encarado com a ressalva de que o papel do Direito foi o de reconhecer uma realidade social pré-existente, ratificando-a, concedendo-lhe um caráter institucional. O presente artigo analisa a pessoa jurídica a partir das ferramentas hermenêuticas emergentes da perspectiva civil-constitucional, passando por seu conceito, natureza, biografia jurídica – da criação à extinção – e suas principais manifestações. Abordando, ainda, aspectos da responsabilidade civil empresarial, compromisso arbitral, desconsideração da personalidade, bem como, seu diálogo necessário com os direitos da personalidade.

ABSTRACT

The study of the juridical person subject has constitutional support because within the basis of the Federal Republic are founded the free enterprise and the social values of work, which are foundations of the economic order, whose first and foremost objective is to ensure for everybody a dignified existence and the building of a free society, fair and solidary. In sum, juridical person is the complex of persons or goods endowed with a legal personality, that should be considered that the constituent character of the legal establishment should be viewed with the caveat that the role of the law was to recognize a pre-existing social reality, ratifying it, offering it an institutional character.

This article examines the juridical person from the hermeneutics tools which emerge from the civil-constitutional perspective, going through its concept, character, legal biography – from the creation to the extinction - and its main realizations. Addressing addition, aspects of corporate liability, arbitration commitment, disregard of personality, and his necessary dialogue with the civil rights.

SUMÁRIO

1. Aspectos introdutórios - conceito e natureza jurídica. 2. Pessoa Jurídica e seu enfoque constitucional. 3. Pessoa Jurídica como princípio fundamental do Direito Civil. 4. Criação da pessoa jurídica. Características e efeitos da personificação. 5. Aquisição e extinção da personalidade jurídica. 6. Associações, fundações, partidos políticos e organizações religiosas. 7. Sociedades. 8. Pessoas jurídicas irregulares e despersonificadas. 9. Responsabilidade civil das pessoas jurídicas. 10. Pessoa jurídica e arbitragem. 11. Desconsideração da personalidade jurídica. 12. Pessoa jurídica e direitos da personalidade. 13. Conclusão. 14. Bibliografia.

1 ASPECTOS INTRODUTÓRIOS – CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA

A pessoa jurídica é a unidade de pessoas naturais ou de patrimônios, que visa à consecução de certos fins, reconhecida pela ordem jurídica como sujeito de direitos e obrigações. De uma maneira mais resumida, pode-se dizer que pessoa jurídica é o conjunto de pessoas ou de bens dotados de personalidade jurídica. Ou, como prefere MOTA PINTO¹, “as pessoas colectivas são coletividades de pessoas ou complexos patrimoniais organizados em vista de um fim comum ou colectivo a que o ordenamento jurídico atribui a qualidade de sujeito de direitos”.

Este conceito tem duas peculiaridades que merecem destaque: a primeira reside na terminologia, pois a expressão ‘pessoa jurídica’, ainda que seja a mais utilizada pelos ordenamentos jurídicos, não é uniforme, pois, a título meramente exemplificativo, Portugal prefere – como visto acima – a expressão ‘pessoas coletivas’, enquanto que, em França, usa-se o termo ‘pessoas morais’.

A segunda questão diz respeito à natureza jurídica desta espécie de sujeito de direito. Ainda que muitas teorias² tenham se formado acerca do tema, não deve restar dúvida de que a pessoa jurídica é uma realidade social ratificada pelo direito. Tal afirmação decorre do fato de que “o conceito de personalidade colectiva não é

1 Teoria geral do Direito Civil. p. 138.

2 Sobre o tema, com maiores detalhamentos, v., entre outros, Renan LOTUFO. **Código Civil Comentado**, Vol. I, p. 112/114 e Miguel Maria de SERPA LOPES. **Curso de Direito Civil**. Vol. I, p. 359/364.

uma pura invenção de legisladores e juristas (...). Este modo de representar aquelas organizações juntamente com as relações que lhe interessam foi transplantado da vida social para o Direito, ou pelo menos inspirado nela”³. Assim, deve-se ter em conta que o caráter constitutivo da criação jurídica pelo Direito deve ser encarado com a ressalva de que o papel do Direito foi o de reconhecer uma realidade social pré-existente, ratificando-a, concedendo-a um caráter institucional.

2 PESSOA JURÍDICA E SEU ENFOQUE CONSTITUCIONAL

O estudo do tema pessoa jurídica tem respaldo constitucional, isto porque entre os fundamentos da República Federativa encontram-se a livre iniciativa e os valores sociais do trabalho (art. 1º, IV, CF), os quais são alicerces da ordem econômica (art. 170 CF), cujo objetivo fundamental é o de assegurar a todos uma existência digna e a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF).

Ora, ainda que estes dispositivos não se refiram expressamente à pessoa jurídica, é de todo evidente que ela é o principal instrumento utilizado pelos empreendedores para o desenvolvimento dos fins visados pela livre iniciativa. Ou seja, ainda que não exclusivamente – pois também é desenvolvida por pessoas físicas⁴ – o princípio da livre iniciativa tem ligação umbilical com o tema pessoa jurídica.

Destarte, por uma lógica paradoxal, ainda que destituída de dignidade – pois própria das pessoas naturais – são as pessoas jurídicas, a serviço da livre iniciativa, que laboram em prol da dignidade da pessoa humana. Deixe-se, claro, portanto, que pessoa jurídica não possui dignidade.

A origem constitucional não se limita aos princípios fundamentais referidos, mas permeia inúmeros dispositivos que envolvem, direta ou indiretamente, o tema ‘empresa’⁵. Entre tais regras, destacam-se aquelas que determinam ao legislador constitucional um tratamento privilegiado às empresas de pequeno porte e às micro-empresas (art. 170, IX e 179 CF).

Outro ponto de grande relevo no campo constitucional é a chamada função social da pessoa jurídica, cujo fundamento histórico-econômico é a função social da propriedade. Este tema destaca a importância do comportamento da empresa na sociedade. Muitas empresas, em especial as de grande porte, têm assumido obrigações perante a comunidade em que atuam, de forma a propiciar lazer, educação, saúde,

3 Manuel A. DOMINGUES DE ANDRADE. **Teoria geral da relação jurídica**. Vol. I, p. 52.

4 A atuação das pessoas físicas pode se dar seja medida o chamado empresário individual, seja através de atividades informais.

5 A título exemplificativo, ver os arts. 175, 176, 21, XI e XII, 175, 176, 21, XI e XII, 22, XXVII, 165, 25, § 2º. 170 IX, 179, entre outros.

bem como atuando com programas de proteção ao meio ambiente, patrimônio histórico e cultural. A função social, mesmo no campo restrito de atividade da pessoa jurídica, não se limita “apenas ao pagamento de impostos sobre seus lucros ou produção e ao simples cumprimento de leis justas, mas tem uma característica que vai além das leis positivas e exige um espírito de colaboração leal com a política econômica e social do Estado e dos grupos que se submetem aos interesses do bem-comum”⁶. Função social da empresa significa, também no âmbito das atividades econômicas, um deslocamento do ter para o ser. Ou seja, o reconhecimento da Carta Magna de que as pessoas jurídicas também têm uma função existencial, até como decorrência lógica do princípio da solidariedade⁷.

Não se olvide que, contudo, como lembra Márcia Carla Pereira RIBEIRO que “a funcionalização do contrato e da empresa deve levar em conta a relação existente entre o lucro perseguido pelos empresários, os trabalhadores, o meio ambiente, os consumidores e a Administração Pública, tudo numa intrincada, mas potencialmente harmoniosa rede de interesses individuais, coletivos e difusos que devem ser considerados”⁸.

A respeito da eficácia da Constituição nas relações privadas, deve ficar claro que há muito já foi superada a fase da norma constitucional como mera folha de papel, como norma dirigida ao Poder Público, como simples limite do atuar estatal. A Constituição, atualmente – ainda que sobre a questão resida ainda alguma polêmica, especialmente acerca dos limites de sua aplicação direta – é fonte direta de direitos e deveres e como tal deve ser analisada. Os mandamentos contidos na Carta Magna, além do conteúdo direto que encerram, recomendam uma leitura exegética. Ou seja, emanam efeitos interpretativos para toda a legislação infraconstitucional. Assim, superado o controle hierárquico das normas, sempre remanescerá o enfoque interpretativo. Ler as regras infraconstitucionais – o Código Civil, por exemplo – à luz dos comandos constitucionais, é uma necessidade do jurista de hoje.

Portanto, a análise do instituto da pessoa jurídica reclama uma leitura civil-constitucional. Destarte, por exemplo, uma proposta de criação de pessoa jurídica que tenha por fim valores que não se identifiquem com a busca da dignidade da pessoa humana, ou mesmo que atentem contra o solidarismo constitucional (art. 3º, I, CF), ou sua função social, não pode sequer almejar a aquisição da personalidade jurídica.

6 *In*: BITELLI, Marcos Alberto Sant’anna. Da função social para a responsabilidade da empresa. Temas atuais de Direito Civil na Constituição Federal. p. 260/261.

7 Sobre o tema v. MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da solidariedade. *In*: MATOS, Ana Carla H. **A construção dos novos direitos**. p. 232/260.

8 Função social do contrato e da empresa, uma perspectiva constitucional. p. 208, *in*: FACHIN, Zulmar. **20 Anos da Constituição Cidadã**.

3 PESSOA JURÍDICA COMO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DO DIREITO CIVIL.

A doutrina reconhece dentro do Direito Civil a existência de uma estrutura fundamental, ou seja, aquilo que representa o que de mais importante nele existe. Denominam tal situação de princípios fundamentais⁹ ou institucionais¹⁰ do Direito Civil.

A atividade empresarial, no mais das vezes exercida através de pessoas jurídicas, “é elemento fundamental da economia contemporânea, instrumento imprescindível para a realização das atividades mercantis e industriais em massa. É elemento da organização econômica que, por sua complexidade, é objeto de várias disciplinas jurídicas, conforme esses elementos sejam de natureza pessoal, material ou imaterial, sendo preponderante nessa disciplina o direito comercial moderno¹¹, do qual a empresa é o centro de suas cogitações e de sua problemática”, como bem enfatiza Francisco AMARAL¹².

O instituto da pessoa jurídica não é mero acréscimo ao Direito Civil, mas decorreu de uma necessidade social reconhecida pelo Direito. A organização das pessoas em grupo, para o almejo de uma finalidade econômica, reclamava constituição própria que facilitasse tal mister. Portanto, a concessão de personalidade jurídica às pessoas jurídicas e o reconhecimento delas como sujeito de direitos e deveres na ordem civil, traduz-se em instituto fundamental do Direito Civil pátrio.

4 CRIAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. CARACTERÍSTICAS E EFEITOS DA PERSONIFICAÇÃO

Para que possa surgir uma pessoa jurídica há a necessidade de três pressupostos ditos existenciais¹³: **a)** vontade humana criadora; **b)** observância das condições legais para a sua instituição; **c)** licitude de seu objetivo.

A existência de vontade humana criadora surge nas sociedades, associações ou fundações ou qualquer outra pessoa jurídica de direito privado, como elemento essencial, pois “não se pode conceber, no campo do direito privado, a formação de uma pessoa jurídica por simples imposição estatal, em prejuízo da autonomia negocial e da livre iniciativa¹⁴. Dita vontade humana atua através do contrato social ou estatutos criados previamente nas sociedades ou associações, ou mediante

9 É denominação de MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*. p. 95 e ss.

10 Como vê o assunto Francisco AMARAL, *Direito Civil – Introdução*. p. 60 e ss.

11 Atualmente denominado Direito Empresarial, mormente após a vigência do Código Civil/2002.

12 *Direito Civil – Introdução*. p. 149.

13 Na linha da doutrina defendida por Pablo Stolze GAGLIANO e Rodolfo PAMPLONA FILHO. *Novo Curso de Direito Civil – Parte Geral*. Vol. I, p. 195/197.

14 Ob. cit., p. 196.

a escritura pública ou testamento, necessários para a criação de uma fundação.

Esta vontade criadora, bem como os outros dois pressupostos referidos, faz parte daquilo que MOTA PINTO¹⁵, com apoio em DOMINGUES DE ANDRADE¹⁶, chama de substrato.

O substrato é composto de alguns elementos, quais sejam: a) pessoal ou patrimonial; b) teleológico; c) intencional; d) organizatório. No elemento pessoal, próprio das sociedades ou associações, está a junção de pessoas no sentido do criar a pessoa jurídica. O elemento patrimonial¹⁷ é próprio das fundações.

O elemento teleológico está ligado à finalidade que deve ser determinada, com objetivos lícitos e possíveis. Por lícito deve-se compreender não somente aquilo que a lei não reprime ou proíbe, mas também aquilo que a moral não afasta. Portanto, fim ilícito é aquele que atinge à legalidade ou à moralidade. A impossibilidade vedada é aquela absoluta, ou seja, vedado está o fim em que exista “obstáculo material insuperável”¹⁸.

O elemento intencional visa a reafirmar a intenção criadora, já prevista no dito instrumento constitutivo (contrato, escritura pública, testamento ou estatuto), enquanto que o elemento organizatório remete à própria estruturação, enquanto órgão, da pessoa jurídica em vias de ser criada.

Uma vez preenchidos os pressupostos existenciais/substrato, é necessário o reconhecimento pelo ordenamento jurídico. Este se dá com o registro no local competente, precedido ou não da necessária autorização estatal. É com o registro que nasce a personalidade jurídica, tudo o que ocorre anteriormente a isto é insuficiente para tal mister, gerando, tão somente, uma sociedade de fato. Nas hipóteses em que cabe ao poder público autorizar determinada atividade, como acontece com as seguradoras ou instituições financeiras, somente após tal autorização é que o registro poderá ser realizado¹⁹.

Para que o substrato possa ser reconhecido pelo Direito, há a necessidade de que as normas do artigo 46 do Código Civil²⁰ sejam atendidas, visto que o

15 Ob. cit. P. 271/280.

16 Ob. cit. p. 56/63.

17 A referência aqui é no sentido clássico de patrimônio, pois entende o autor que o patrimônio é composto de elementos materiais e imateriais. Os direitos existenciais também compõem o patrimônio.

18 DOMINGUES DE ANDRADE. Ob. cit. p. 60.

19 É o que determina o art. 45/CC: “Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo”.

20 Diz referido dispositivo legal: “Art. 46/CC: O registro declarará: I – a denominação, os fins, a sede, o tempo de duração e o fundo social. Quando houver; II – o nome e a individualização dos fundadores ou instituidores, e dos diretores; III – o modo por que se administra e representa, ativa e passivamente,

registro declarará, ou seja, tornarão públicas com eficácia *erga omnes*, as situações ali contidas.

Constituída e criada, adquirindo personalidade jurídica e sendo sujeito de direito, as **características** básicas das pessoas jurídicas são:

a) Capacidade de direito e de fato próprias. Muito embora não mais vigente regra semelhante ao do antigo artigo 20 do Código Civil/1916, as obrigações das pessoas jurídicas e de seus sócios/associados são independentes entre si.

b) Existência de uma estrutura organizativa artificial, ou seja, não se apresenta fisicamente identificável, não tem estrutura concreta, corpórea.

c) Objetivos comuns de seus membros. Se for uma sociedade empresária será, obviamente, a obtenção de lucros; se for uma associação cultural a divulgação do conhecimento e assim por diante.

d) Patrimônio próprio independente de seus membros. Não há confusão entre os patrimônios. Ou seja, com a criação da pessoa jurídica surge uma separação patrimonial própria, de tal sorte que o patrimônio da pessoa jurídica criada não se confunde com aquele de seus sócios. Esta separação patrimonial, evidentemente, não acontece quando a situação existente não conduz à criação de uma pessoa jurídica, como acontece com as firmas individuais.

e) Pela publicidade de sua constituição. Os atos registrados no local competente tornam públicas a sua constituição, de tal sorte que qualquer pessoa pode obter uma certidão a respeito e ninguém pode alegar desconhecimento de sua situação jurídica.

Por sua vez, ao lado das características mencionadas, a personificação gera alguns efeitos básicos, porém fundamentais:

a) Forma-se um novo ente com capacidade de direito e de fato próprias.

b) Esse novo ser unitário passa a ter direitos, deveres e interesses totalmente distintos dos direitos, deveres e interesses das pessoas que nele participam.

c) O destino econômico-jurídico é diverso, o que significa que a finalidade econômica e jurídica da empresa é diferente da finalidade econômica e jurídica de seus sócios.

d) A autonomia patrimonial da pessoa jurídica é completa em face de seus membros, implicando no fato de que o patrimônio da pessoa jurídica é totalmente independente do patrimônio das pessoas que o constituem.

e) Existe total independência das relações jurídicas, ou seja, o sócio não responde pela empresa e vice-versa, salvo hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica, ou quando ele próprio se obrigou enquanto pessoa física,

judicial e extrajudicialmente; IV – se o ato constitutivo é reformável no tocante à administração, e de que modo; V – se os membros respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais; VI – as condições de extinção da pessoa jurídica e o destino do seu patrimônio, nesse caso”.

como acontece no aval ou na fiança.

f) A responsabilidade civil é independente. Ou seja, os atos de gestão realizados dentro dos limites dos poderes concedidos ao administrador, vinculam tão somente a pessoa jurídica, cabendo aos sócios/associados direito para reclamar responsabilidade pessoal do administrador, nos termos da lei.

g) Como regra, a pessoa jurídica não tem responsabilidade penal. A exceção está no Direito Ambiental. Não existe no âmbito do Direito Penal responsabilidade objetiva, pois tal é subjetiva e, em geral, resultante de conduta dolosa.

Importante frisar que o registro do ato constitutivo pode ser anulado em até três anos de sua realização. Tal prazo é decadencial, ou seja, lapso temporal para o exercício do direito invalidatório.

5 AQUISIÇÃO E EXTINÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Em regra geral, a aquisição da personalidade jurídica, pela pessoa jurídica de direito privado, se dá com o registro no local próprio que em efeito constitutivo. Isto deve se dar na Junta comercial, para as sociedades empresárias, e no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, para as associações, fundações, sociedades simples ou outras pessoas jurídicas de direito privado. Lembre-se, outrossim, que, em se tratando de sociedade de advogados, o único local próprio para registro e constituição é na Ordem dos Advogados do Brasil, na seção em se situa a sede da sociedade advocatícia. As demais sociedades profissionais, ainda que necessitem de registro no órgão de classe próprio (ex. CRM, CREA, CRECI, etc.), este não tem efeito constitutivo, mas meramente declaratório.

Por vezes, o registro deve ser precedido de competente autorização do Poder Executivo, pré-requisito para a concessão e mesmo a manutenção, da personalidade jurídica. Não concedida a autorização e não suprida pelo juiz, a pessoa jurídica não adquirirá personalidade jurídica. Cessada a autorização, ocorre a despersonalização.

É importante destacar que a obtenção de alvará de localização ou funcionamento, bem como as inscrições de natureza tributária (Receita Estadual, Municipal ou Federal), não têm caráter constitutivo de personalidade jurídica, servindo apenas para cumprimento de exigências do poder público, mormente de caráter administrativo e tributário.

Não deve ser objeto de confusão a despersonalização com a desconsideração²¹. Esta última vale pra efeitos específicos e pontuais e funciona no plano da eficácia; aquela gera a extinção da personalidade jurídica, ou seja, afeta o plano da existência.

A extinção da pessoa jurídica, contudo, somente ocorrerá nas hipóteses de

dissolução ou cassação de funcionamento, após a sua liquidação. Até este momento há integral legitimidade da pessoa jurídica, para em nome próprio, atuar em todas as demandas necessárias. Encerrada a liquidação, será procedido o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica, com anotação à margem do registro do ato constitutivo. Após este momento, não existindo mais personalidade jurídica, qualquer atuação da pessoa jurídica extinta, judicial ou não, deverá se dar em nome das pessoas físicas, mormente por aquela destinatária da administração do espólio social, conforme deliberado da fase de liquidação, sob pena de ilegitimidade.

6 ASSOCIAÇÕES, FUNDAÇÕES, PARTIDOS POLÍTICOS E ORGANIZAÇÕES RELIGIOSAS

Entre as pessoas jurídicas de direito privado se encontram as associações, as sociedades, as fundações, os partidos políticos e as organizações religiosas. Tal numeração não é exaustiva, mas meramente exemplificativa. Os partidos políticos e as organizações religiosas, contudo, ainda que expressamente referidas no artigo 44, possuem natureza associativa. Em idêntica situação enquadram-se os sindicatos²².

Associações são pessoas jurídicas do direito privado formadas para realização de fins não econômicos, não havendo entre os associados direitos e obrigações entre si, mas tão somente para com a associação, a teor do que dispõe o artigo 53 do Código Civil. Portanto, as associações não se formam mediante contrato, como acontece com as sociedades, mas através da união de pessoas. A lei, agora, ao contrário do que acontecia no Código Civil anterior, passa a distinguir as sociedades das associações, pois anteriormente, esta distinção com relação aos fins econômicos, era somente doutrinária. É muito importante ressaltar que o fato das associações terem fins não econômicos, ou seja, não visarem ao lucro, não significa que este lucro não possa ocorrer. O que difere é que a intenção não é ter lucro, nas associações, e, em ele ocorrendo, todo é revertido em prol da própria associação.

Portanto, não visando ao lucro como fim da atividade, mas somente circunstancialmente com o fito de manter suas finalidades, os objetivos das associações são morais, pias, religiosos, artísticos, literários, culturais, etc...

Dentre as associações se situam as chamadas ONGs (organizações não governamentais). Não tem ditas ONGs reconhecimento jurídico próprio, mas decorrem de uma denominação, reconhecida pela sociedade, que as identifica por características peculiares e destinadas a um fim público. Ou seja, visa ao benefício da coletividade.

A norma determina os requisitos mínimos para a validade do estatuto

22 Neste sentido é a conclusão 142 da III Jornada de Estudos no STJ.

associativo²³, são eles: a) a denominação, os fins e a sede da associação; b) os requisitos para a admissão, demissão e exclusão de associados; c) os direitos e deveres dos associados; d) as fontes de recursos para sua manutenção; e) o modo de constituição e funcionamento dos órgãos deliberativos; f) as condições para a alteração das disposições estatutárias e para a dissolução; g) a forma de gestão administrativa e de aprovação das respectivas contas.

É importante aduzir que, nos termos do art. 5º, XVII da Constituição Federal, “é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada de caráter paramilitar”, sendo livre o direito do associado se associar e/ou permanecer associado, ninguém podendo a tanto ser compelido²⁴.

A regra é que os direitos de associado, em caso de morte, não se transmitem aos seus herdeiros, salvo se assim o estatuto dispuser. Igualmente, em caso de negócio *inter vivos*, o ingresso do adquirente de, *v.g.*, uma quota associativa, ficará sujeito ao crivo do estatuto e às regras próprias da associação para tal mister.

Muito embora a admissão de novos associados fique ao crivo do estatuto, tais regras devem ser claras e objetivas, evitando subjetividades em excesso. Além do que, os requisitos para admissão não podem constituir violação aos direitos fundamentais, nem consistir em forma de divulgação de preconceito.

Se para a admissão de associados o estatuto é o primeiro comando, igual raciocínio não se aplica à sua exclusão. Para que ela ocorra deve haver justa causa e prévio procedimento administrativo que assegure a ampla defesa e o contraditório.

Ainda que as associações não visem ao lucro e nem seja possível no seu âmbito distribuição dele, na hipótese de extinção, por deliberação estatutária ou assemblear, podem os associados retirar as contribuições que fizeram em prol do patrimônio da associação. A solução básica legal, porém, não é esta. Estabelece o artigo 61 do código civil que, dissolvida a associação, e recebendo cada associado quota patrimonial que lhe cabe²⁵, se for o caso, o restante do patrimônio será destinado: a) a outra de fins não econômicos equivalente, conforme determine o estatuto; b) havendo omissão, por deliberação assemblear, para outra instituição, municipal, estadual ou federal de fins semelhantes.

NERY JR. & ANDRADE NERY²⁶ fazem interessante critério seqüencial para o destino do patrimônio remanescente da associação: “a) credores; b) associados com participação no patrimônio; c) restituição aos associados das contribuições realizadas; d) outra associação de fins idênticos ou semelhantes indicada no estatuto ou apontada por deliberação dos associados; e) bens serão remetidos ao Poder Público”. Necessário acrescentar que o pagamento aos credores deve obedecer a

23 Trata-se do art. 54/CC.

24 É neste sentido o inciso XX do art. 5º/CF.

25 Conforme art. 56, parágrafo único/CC.

26 **Código Civil Comentado**. p. 214.

ordem legal, na hipótese de concurso.

As associações não estarão sujeitas à falência ou recuperação judicial, mas sim à insolvência civil.

Fundações constituem outro de tipo de pessoa jurídica. Espécie onde a pessoa não é o centro, mas o patrimônio. A fundação se caracteriza como um conjunto de bens sujeito à administração. É um complexo de bens que assume a forma de pessoa jurídica para um fim de interesse público ou privado, de modo permanente e estável.

As chamadas fundações de interesse público têm caráter privado, mas seu patrimônio vem do poder público, podendo ser dotadas de forma autárquica. Neste caso, serão pessoas jurídicas de direito público.

Para haver fundação é necessário: **1)** Patrimônio livre e desembaraçado, isto é, sem ônus, não alienados, não penhorados enfim, disponível; **2)** Um ato constitutivo, que se dá, ou através de escritura pública, ou mediante testamento; **3)** Deve haver estatuto (registrado) e com autorização da entidade competente. O estatuto regulamenta a vontade superficial externada pelo instituidor. **4)** A finalidade geradora é imprescindível e deve ser respeitada pela administração, cuja forma pode ser referida no ato constitutivo. Contudo, segundo a dicção do parágrafo único do artigo 62 do Código Civil, sendo sem fim lucrativo a fundação, somente poderá ter finalidade religiosa, morais, cultural ou de assistência, compreendidas nestas possibilidades os fins científicos, educacionais e de promoção ao meio ambiente²⁷. Na verdade, segundo a conclusão 09 da I Jornada de Estudos do STJ, somente a finalidade lucrativa está excluída das possibilidades referidas em tal dispositivo legal. **5)** Administração de forma a alcançar a finalidade descrita e preconizada pelo instituidor que pode ser pessoa física ou jurídica.

Pode acontecer que antes ou depois da criação haja dificuldade de alcançar os fins por falta de recursos. Neste caso, o patrimônio pode então reverter-se ao instituidor se esta for sua determinação ou revertido a outra de finalidade semelhante. Se a falta de patrimônio ocorrer durante sua existência, tal fato pode gerar sua extinção.

A fundação tem um interesse público e pelas vantagens legais que possui, evitando-se a fraude, são fiscalizadas pelo Ministério Público estadual, desde o ato constitutivo até a sua extinção.

A elaboração do Estatuto deve seguir a vontade do instituidor e isso, também, será fiscalizado pelo Ministério Público. A pessoa encarregada de elaborar o Estatuto junto com o Ato Constitutivo encaminha-o ao registro que é levado ao Ministério Público e em sendo aprovado torna-se pessoa jurídica.

Durante o tramitar da fundação é possível aos seus administradores alterar

27 Neste sentido foi a conclusão 08 da I Jornada de Estudos do Código Civil realizada pelo STJ.

o Estatuto de forma limitada e para que isso ocorra é necessário o cumprimento dos requisitos do artigo 67, ou seja: **a)** deliberação por 2/3 (dois terços) dos competentes para gerir e administrar a fundação; **b)** não contrarie ou desvie ao sua finalidade; **c)** seja aprovada pelo Ministério Público ou, não havendo a autorização deste, mediante suprimimento judicial.

A fundação pode ser extinta se tornar-se ilícita, impossível ou inútil a finalidade a que visa. A extinção também pode decorrer na hipótese de vencimento do prazo de existência. Extinta a fundação, seu patrimônio terá o destino designado pelo instituidor e, não havendo tal deliberação no ato constitutivo, seu destino será outra fundação de finalidade igual ou semelhante, conforme designação judicial.

A legitimidade para requerer a extinção da fundação é de qualquer interessado, em um sentido amplo, visto a sua finalidade pública, ou do Ministério Público.

Partidos Políticos são entidades com importante e fundamental enfoque constitucional. São regidos por lei própria (Lei 9096/95), mas necessitam de registro de seus estatutos no Tribunal Superior Eleitoral. Sua estrutura está prevista na norma constitucional, especialmente no artigo 17.

Por fim, as **organizações religiosas** configuram-se em pessoa jurídica específica, ainda que funcione sob forma associativa, maneira do legislador civil em ratificar a importância do princípio da liberdade de credo.

A regra descrita no § 1º do artigo 44 trouxe importantes luzes neste sentido, visto que veda ao poder público negar reconhecimento e/ou registro a organizações deste naipe. Isto se explica pela grande amplitude de credo possível, não se limitando ao cristianismo, mas sim às mais diversas linhas, inclusive de natureza não espiritual, mas estritamente filosófica, como é o caso da Igreja Positivista do Brasil.

7 SOCIEDADES

Sociedades, com a dimensão aqui tratada, são pessoas jurídicas de direito privado formadas por pessoas naturais que reúnem bens e serviços para exercício de atividade econômica e partilha de resultados. Visam ao lucro.

Ainda que existam as chamadas sociedades despersonalizadas, como são as de fato e as por conta e participação, especificamente aqui a preocupação é com as sociedades, enquanto espécie de pessoa jurídica. Ditas sociedades, disciplinadas especificamente na parte referente ao Direito de Empresa, são as seguintes²⁸: **a)** sociedade simples²⁹; **b)** sociedade em nome coletivo³⁰; **c)** sociedade em comandita

28 Não é preocupação deste estudo a discussão e/ou o aprofundamento de cada uma destas espécies societárias.

29 Cf. arts. 997 a 1038/CC.

30 Cf. arts. 1039 a 1044/CC.

simples³¹; **d)** sociedade limitada³²; **e)** sociedade por ações³³; **f)** sociedade em comandita por ações³⁴. À exclusão da primeira, todas as demais são sociedades empresárias.

É evidente que cada uma destas sociedades tem um regime jurídico próprio, ao lado das regras gerais. A distinção, contudo, entre as sociedades simples e as empresárias, é importante. Sociedades simples são aquelas destinadas à prestação de serviço de natureza científica, artística ou literária, como se dá com a sociedade de médicos, advogados, engenheiros, arquitetos, etc. Também são simples as cooperativas e as sociedades rurais, desde que não transformadas em empresária por ato de seus sócios.

Um dos efeitos do registro da sociedade, concessiva da personificação, conforme previsto no artigo 46, III, é “o modo por que se administra e representa, ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente”, a sociedade.

A representação pode ser ativa e passiva, ou seja, praticar ações (ativa), judiciais inclusive, ou ser destinatário de ações de outrem (passiva).

Representar é agir em nome de alguém. A representação pode ser legal, no caso dos incapazes, por exemplo, ou ainda negocial, caso do mandato. Assim, conforme artigo 115 do Código Civil, “os poderes de representação conferem-se por lei ou pelo interessado”.

Uma pessoa jurídica pode ter representantes, mas estes não serão as pessoas indicadas nos seus estatutos ou contrato social. Estes serão, em regra, mandatários da pessoa jurídica. Os atos realizados pelo órgão da pessoa jurídica não são efetuados por representantes, mas pela própria pessoa jurídica. Assim, o sócio-gerente, *v.g.*, não representa a sociedade, apresenta-a, no entanto. Como diz PONTES DE MIRANDA³⁵ “o poder de apresentação, que ele tem, provém da capacidade mesma da pessoa jurídica; por isso mesmo, é dentro e segundo o que se determinou no ato constitutivo, ou nas deliberações posteriores”.

Um dos efeitos práticos da distinção entre representação e apresentação da pessoa jurídica está no chamado contrato consigo mesmo. Ora, dispõe o artigo 117 do Código Civil que “salvo se o permitir a lei ou o representado, é anulável o negócio jurídico que o representante, no seu interesse ou por conta de outrem, celebrar consigo mesmo”. Abrange tal regulamentação, inclusive, quando o ato se der por representante substabelecido³⁶. Destarte, se a pessoa jurídica age por seu representante e, no outro pólo, este age como representante de terceiros, não há que

31 Cf. arts. 1045 a 1051/CC.

32 Cf. arts. 1052 a 1087/CC.

33 Cf. arts. 1088 a 1089/CC e a lei das sociedades anônimas.

34 Cf. arts. 1090 a 1092/CC.

35 **Tratado de Direito Privado**. Tomo I, p. 483.

36 Em tal sentido é o parágrafo único do art. 117 CC/2002.

se falar em tal hipótese de anulabilidade visto que a pessoa natural que corporifica a pessoa jurídica não a representa, mas é a própria pessoa jurídica. Tal dispositivo legal pode ser aplicado, contudo, se a atuação se dá através de idêntico representante, pessoalmente ou mediante substabelecimento.

Os atos dos administradores são limitados aos poderes definidos no ato constitutivo. Esta é a linha do artigo 47 do Código Civil. A questão é se saber se este artigo se refere ao presentante, ao representante, ou a ambos. Segundo NERY JR. & ANDRADE NERY³⁷, dita norma se refere somente aos prepostos da pessoa jurídica, ou seja, a seus representantes. TEPEDINO³⁸, por sua vez, tem entendimento diverso, visto que na sua ótica, embora o legislador tenha preferida a expressão ‘administradores’, na verdade está-se a referir “de uma só vontade emitidas nos limites legais pelo seu elemento vivo de contato com o mundo jurídico”.

Pensa-se que a razão está com este último, pois ainda que o artigo possa ser aplicado aos representantes (prepostos e mandatários, v.g.), o *mens legislatoris* é atingir aqueles designados no ato constitutivo, ou seja, aqueles que apresentam a pessoa jurídica. Tal conclusão é compatível com a intenção do legislador ao trazer regra própria para a pessoa jurídica no artigo 47 e específica para os representantes em geral, a partir do artigo 115, ambos do Código Civil, o que traduz clara idéia de que os tratamentos também devem ser distintos.

Se à primeira vista pode-se imaginar que a pessoa jurídica não responderá por atos praticados além dos poderes concedidos ao órgão, tal assertiva é incompatível com os princípios da boa-fé objetiva e com a teoria da aparência³⁹, não afastada pela dicção do já mencionado artigo 47⁴⁰.

O afastamento da aplicação literal deste dispositivo decorre da proteção que se dá àqueles que, de boa-fé, contratam com aqueles “que sem estarem regularmente investidos nos poderes de representação, ou na administração, atuam de forma continuada e sem oposição das sociedades, de maneira a aparentar perante terceiros que são os regulares administradores e/ou representantes. Portanto, competentes para a concretização de relações negociais”⁴¹.

De qualquer sorte, se inaplicáveis a boa-fé e a aparência, segundo a limitação interpretativa que se concede à referida norma, o fato é que agindo o administrador além dos limites conferidos no ato constitutivo, “a pessoa jurídica

37 Ob. cit., p. 208.

38 **Código Civil interpretado conforme a Constituição da República**. Vol. I, p. 123.

39 Sobre o tema v. interessante trabalho de Carlos Nelson KONDER, A proteção pela aparência como princípio, in: MORAES, Maria Celina Bodin de. **Princípios do Direito Civil Contemporâneo**. p. 111/133.

40 Esta foi a conclusão 145 da III Jornada de Estudos no Novo Código Civil, capitaneada pelo STJ.

41 LOTUFO, Renan. **Código Civil Comentado**. Vol. 1, p. 137.

isentar-se-á das conseqüências do ato de seu administrador que, nesses termos, responderá pessoalmente pelos atos praticados”⁴².

As deliberações sociais, se órgão colegiado, serão tomadas por maioria de votos. Se a votação se der com base no capital social, como acontece nas sociedades por quotas de responsabilidade limitada, o poder deliberativo será dos votos que compõem a maioria do capital social, salvo situação estatutária que exija quorum diverso.

Acrescente-se ainda que possível é a nomeação de administrador provisório, mas esta, tanto quanto possível, deve se dar em pessoa que integre os quadros da sociedade, ainda que como mandatário, visto que possuidora de maior conhecimento, fático e/ou jurídico, da realidade societária.

Os critérios para a nomeação do administrador provisório podem constar do próprio ato constitutivo, aspecto que afastará a necessidade de decisão judicial para tal mister.

Acrescente-se, por fim, que os atos do administrador são precários e efêmeros, sendo necessário, portanto, para o próprio bem social, que esta provisoriedade permaneça o menor tempo possível.

8 PESSOAS JURÍDICAS IRREGULARES E DESPERSONIFICADAS

Existem algumas entidades que, apesar de não serem pessoas jurídicas, quer por irregular (não foi registrada por exemplo), quer por despersonificadas, possuem relevância no âmbito jurídico.

Podem-se classificar as pessoas jurídicas, quanto à ausência de personificação da seguinte forma:

a) firmas individuais⁴³: estas, apesar de possuírem instrução no cadastro nacional de pessoas jurídicas do Ministério da Fazenda (CNPJ), tal situação não gera aquisição de personalidade jurídica, mas é mero controle da atividade para efeitos tributários. Não havendo personificação, há completa identidade patrimonial entre os atos civis e os de atividade profissional⁴⁴. Portanto, não há que se falar em

42 TALAVERA, Glauber Moreno. In: CAMILLO, Carlos Eduardo et alli (Coords). **Comentários ao Código Civil**. p. 130.

43 Aqui se trata daqui que a doutrina mais especializada chama de sociedade unipessoal originária, excluída a subsidiária integral. . Não, porém, aquelas reduzidas a um sócio ou, desde o início, preordenada para um único sócio Estas duas últimas são acatadas pelo ordenamento. V. a respeito. TOKARS, Fabio. **Sociedades Limitadas**. p. 470.

44 Neste sentido v.: “(...) A igualdade entre o nome da firma individual e o do titular faz com que o ressarcimento seja devido aos dois entes, em razão da repercussão do fato tanto na esfera da empresa, quanto no âmbito pessoal experimentado. Legitimidade ativa da pessoa física reconhecida (...)” (TJ-ES; AGIn-AC 24050119320; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Arnaldo Santos Souza; Julg. 22/01/2008; DJES

legitimidade para o atuar ser da pessoa jurídica, pois esta não existe, mas somente a pessoa física⁴⁵. Este tema reflete tanta confusão que, às vezes, mesmo quando se reconhece a ausência da personalidade jurídica, trata-se a firma individual como pessoa jurídica⁴⁶. Houve caso no Tribunal de Alçada de São Paulo em que a matéria somente foi dirimida em embargos infringentes⁴⁷.

b) massa falida: ainda que não possuam personalidade jurídica, possuem personificação judiciária ou processual, a teor do artigo 12, III do Código de Processo Civil, sendo representada em juízo pelo síndico. Isto se justifica pelo fato de que, até a completa dissolução judicial, mesmo falido, a pessoa jurídica continua personificada;

c) espólio: de igual sorte com a massa falida, também embora não possua personalidade jurídica, possui personificação judiciária, sendo representado em juízo pelo inventariante. Tal figura representa a totalidade dos direitos e deveres do autor da herança e tem vida determinada entre a abertura da sucessão e a realização da partilha. Até então, trata-se de bem imóvel e indivisível. Antes da abertura do inventário, os interesses do autor da herança e dos herdeiros é exercido pelo administrador provisório⁴⁸;

d) família: a entidade familiar tem grande importância para o direito, mas também se trata de entidade sem personalidade jurídica ou mesmo processual;

27/02/2008). “Tratando-se de Firma Individual, a responsabilidade do sócio é ilimitada, o que, *a fortiori*, obsta a arguição de ilegitimidade passiva, mormente em se tratando de exceção de pré-executividade, onde não se admite dilação probatória” (RESP nº 507317/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 08/09/2003).

45 A respeito v.: “(...) A firma individual não se diferencia da pessoa que a compõe, sendo mera ficção legal destinada a imprimir efeitos tributários à atividade comercial exercida pela pessoa natural, possuindo aquela legitimidade passiva para responder ação de indenização decorrente de acidente de trânsito em que o veículo da pessoa natural esteja envolvido. (...)” (TJ-MG; APCV 1.0701.04.095858-2/0021; Uberaba; Décima Quarta Câmara Cível; Rel. Des. Elias Camilo Sobrinho; Julg. 23/04/2008; DJEMG 30/05/2008).

46 Neste sentido v.: “(...) 1. Sustação de protesto e nulidade de cheque emitido por pessoa jurídica, mas firma individual, que não se reveste de personalidade jurídica. Titular da empresa que atua em seu nome e por sua conta e risco, inexistindo distinção de patrimônio (sócio e pessoa jurídica). Legitimidade ativa que vai proclamada. (...)” (TJ-RS; AC 70022745780; Sananduva; Décima Segunda Câmara Cível; Rel. Des. Orlando Heemann Junior; Julg. 29/05/2008; DOERS 06/06/2008; p. 52).

47 “Ação direcionada contra firma individual (ME) - Pedido assentado em cheque emitido pelo seu representante - Inexistência, na espécie, de distinção entre pessoa física ou jurídica - Confissão do emitente que o cheque foi emitido para pagamento de negócio vinculado a sua atividade - Patrimônio do indivíduo que se confunde com a firma individual - Legitimidade passiva reconhecida em grau de apelação - Embargos infringentes, bem como os monitórios, constituído o título executivo judicial” (TACSP 1; Proc. 1268088-9/1; Sexta Câmara; Rel. Des. Newton de Oliveira Neves; Julg. 31/05/2005).

48 Neste sentido é o art. 986/CPC.

e) condomínio tradicional: ao contrário do edifício, não é pessoa jurídica e não tem personalidade jurídica;

f) sociedade em comum⁴⁹: são as clássicas sociedades irregulares, ou seja, aquelas que por falta do cumprimento de algum procedimento em sua constituição que não gerou o registro regular, não possuem personalidade jurídica. Nestes casos, a responsabilidade será integral, solidária e pessoal daqueles que desta sociedade de fato participem. No entanto, conforme concluiu a III jornada de estudos do Superior Tribunal de Justiça, em sua conclusão 212, “embora a sociedade em comum não tenha personalidade jurídica, o sócio que tem seus bens constritos por dívida contraída em favor da sociedade, e não participou do ato por meio do qual foi contraída a obrigação, tem o direito de indicar bens afetados às atividades empresariais para substituir a constrição”.

g) sociedade em conta de participação⁵⁰: não são pessoas jurídicas, mas representam forma societária relevante para o estudo do direito.

A conseqüência básica da ausência de personalidade jurídica é a impossibilidade do exercício dos direitos que às pessoas jurídicas são concedidas, bem como a ausência de quaisquer daqueles efeitos próprios da personificação.

9 RESPONSABILIDADE CIVIL DAS PESSOAS JURÍDICAS

A responsabilidade civil das pessoas jurídicas, até por terem personalidade jurídica própria e serem sujeitos de direito, *mutatis mutandis*, dá-se de forma análoga ao que acontece com as pessoas naturais.

Portanto, a regra é que ocorram mediante culpa, salvo as hipóteses específicas que o ordenamento pátrio admite a responsabilidade objetiva.

Lembre-se, contudo, que a responsabilidade das pessoas jurídicas não é somente por ato próprio, como acontece em larga escala com as pessoas naturais, mas também por ato de terceiro, no caso seus prepostos.

A parte geral do Código Civil, contudo, no artigo 46, faz expressa referência à responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público interno. que ocorre nos moldes do § 6º do artigo 37 da Constituição Federal, ou seja, é objetiva, baseada na teoria do risco administrativo.

Agindo o agente público com culpa ou dolo, garante-se o direito de regresso da pessoa jurídica. que deve ser obrigatório, por se tratar de direito indisponível. Ou seja, o exercício do direito de regresso não é uma faculdade da administração, mas sim conduta imperiosa.

Como a responsabilidade das pessoas jurídicas de direito público é

49 V. arts. 986/990 CC.

50 V. arts. 991/996 CC.

objetiva, havendo culpa ou dolo do agente público, seria possível a denúncia à lide. Ela não é obrigatória neste caso, até porque viria em prejuízo da vítima, pois em demanda onde a culpa é irrelevante, esta passaria a ser discutida em proveito da administração pública, mas em detrimento do principal interessado, a vítima. Assim, no caso concreto, deve ela ser indeferida, cabendo à Administração Pública a propositura de ação própria, oportunamente.

Não se deve confundir responsabilidade objetiva, com responsabilidade integral. Ou seja, para que a pessoa jurídica de direito público interno seja responsável pela ação praticada há a necessidade da prática de uma ação (lícita ou não); que a vítima sofra um dano e, sobretudo, que haja uma relação de causa e efeito, direta e imediata (nexo causal) entre a ação, positiva ou negativa, praticada e o dano sofrido.

Ainda que o artigo se refira à responsabilidade da pessoa jurídica, nada impede que o lesado prefira acionar diretamente o agente causador do dano⁵¹.

Apesar de o legislador se referir às pessoas jurídicas de direito público com aparência de se referir exclusivamente aos atos do Poder Executivo, ou seja, da administração pública direta e indireta, tal regra também legitima a responsabilidade civil do Estado por atos judiciais e/ou legislativos. Como, por exemplo, em face da demora na prestação jurisdicional ou mesmo em razão da edição de normas inconstitucionais.

10 PESSOA JURÍDICA E ARBITRAGEM

A partir da lei 9307/1996, tem vigência no direito brasileiro, de maneira mais específica e positiva⁵², o instituto da arbitragem.

Na medida em que estabelece o seu artigo 1º que “as pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direito patrimonial disponíveis”, surge importante meio para evitar danos à atividade empresarial, com as limitações do § 2º, do artigo 4º, quando se tratar de contrato de ou por adesão.

Como já referido, a atividade empresarial é instrumento para se assegurar a existência digna, tendo importante função social.

Os litígios envolvendo a sociedade, mormente quando atingem a pessoa dos sócios, como nos casos de recesso e dissolução parcial, reclamam solução rápida e efetiva que sem sempre pode ser extraída do Poder Judiciário.

51 Em igual sentido, com exposição sobre a polêmica da matéria, v. LOTUFO. **Código Civil Comentado**. Vol. 1, p. 124.

52 Isto porque historicamente a arbitragem sempre este entre nós. Durante o período de vigência do Decreto Imperial 737/1850 a arbitragem era compulsória para solução dos litígios entre os comerciantes e, posteriormente a isto, tinha ocorrência episódica, sem contudo a força almejada pela legislação em vigor.

Como bem lembra Eduardo Silva e SILVA⁵³, “o litígio e seu deslinde através do método clássico de resolução de controvérsias consistem em componente econômico a ser levado cada vez mais em conta nos levantamentos financeiros das empresas, não só pelos custos relacionados a advogados, assessorias jurídicas e valores a despender a título de condenação, mas também pelo trânsito de informações técnicas privilegiadas e pela demora na resolução de conflitos com paralisação de projetos – fatores que oneram sobremaneira a atividade empresarial. Esses ônus são repassados ao custo da produção e encarecem o produto, bem como o serviço a ser prestado, dificultando sua penetração em um mercado globalizado e competitivo. Litigar em um processo judicial comum enfraquece igualmente a empresa na sua capacidade de estabelecer vínculos, relações, consórcios e empreitadas comuns com empresas congêneres”.

Nesta senda de idéias, portanto, é altamente recomendável que no estatuto e/ou no contrato social, conste cláusula compromissória de forma a conduzir os litígios societários para o âmbito arbitral. A abrangência desta cláusula atingiria não só os litígios entre os sócios, mas também os destes para com a sociedade.

Tal comportamento da pessoa jurídica colaborará, em muito, para o aumento da cultura pátria favorável à arbitragem.

Referida cláusula contratual compromissória não pode ser vazia, mas sim deve indicar os elementos mínimos para que a arbitragem seja realizada.

Silva e SILVA⁵⁴ traz exemplos de diversas cláusulas compromissórias adotadas nos mais importantes tribunais arbitrais do planeta. A título de exemplo, observe-se o conteúdo daquela sugerida pelo Tribunal Arbitral de Milão: “Todas as controvérsias derivadas do presente contrato, relativas a sua validade, interpretação, execução⁵⁵ e resolução, serão submetidas a um colégio arbitral de três árbitros, um dos quais com função de presidente, em conformidade com o Regulamento Arbitral Internacional da Câmara Arbitral Nacional e Internacional de Milão, que as partes declaram conhecer e aceitar integralmente. Os árbitros julgarão segundo a norma (norma de direito ou de equidade). A língua da arbitragem será (identificar a língua escolhida)”.

Esta cláusula, evidentemente, deve ser adaptada a um tribunal arbitral local. Em Curitiba, por exemplo, conta-se com os importantes tribunais da Junta Comercial (ARBITAC) e da FIEP.

Assim, a inserção de cláusula compromissória nos atos constitutivos das sociedades não só tornará mais ágil a solução dos conflitos societários, como preservará com maior intensidade os interesses dos sócios/acionistas e da própria atividade empresarial.

53 **Arbitragem e direito da empresa**. p. 43/44.

54 Ob. Cit. p. 209/214.

55 No direito brasileiro a sentença arbitral é título executivo judicial (art. 475N, IV) e tem sua eficácia assegurada pelo rito do cumprimento previsto no artigo 475 I e seguintes, todos do CPC.

11 DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA

11.1 CONCEITO E IDÉIA GERAL

Em obra clássica, Marçal JUSTEN FILHO⁵⁶ assevera que desconsideração da personalidade societária “é a ignorância para casos concretos e sem retirar a validade do ato jurídico específico, dos efeitos da personificação jurídica validamente reconhecida, a uma ou mais sociedades, a fim de evitar um resultado incompatível com a função da pessoa jurídica”. Nelson NERY JR. & Rosa Maria Andrade NERY⁵⁷, por sua vez, aduzem que a desconsideração da pessoa jurídica (*disregard of legal entity*) “consiste na possibilidade de se ignorar a personalidade jurídica autônoma da entidade moral sempre que esta venha a ser utilizada para fins fraudulentos ou diversos daqueles para os quais foi constituída, permitindo que o credor de obrigação assumida pela pessoa jurídica alcance o patrimônio particular de seus sócios ou administradores para a satisfação de seu crédito”.

Tal instituto implica a uma exceção à regra geral. Exceção a um dos principais efeitos da personificação que é a total separação entre as esferas da pessoa jurídica e a dos sócios. Significa dizer que o sócio não responde pessoalmente pelas ações da pessoa jurídica e que esta não responde pelos atos de seus sócios, administradores, acionistas ou associados, desde que estejam agindo enquanto pessoas naturais, excluindo-se, naturalmente, os atos de gestão, direção ou comando⁵⁸. Há uma completa separação patrimonial, inclusive, como um dos efeitos da personificação.

11.2 DENOMINAÇÃO

A terminologia utilizada para o instituto tratado, inclusive *ex lege*, é a de desconsideração da personalidade jurídica ou desconsideração da pessoa jurídica. Conhecida, entre nós, também é a denominação do sistema da *common law*, qual seja *disregard of legal entity*. Nestes ordenamentos – o inglês e o americano, sobretudo – são usuais as expressões *lifting the corporate veil*, *piercing the corporate veil* ou *cracking open the corporate shell*.

Em França, o tema é conhecido pela expressão *mise à l'écart*, enquanto que na Itália por *superamento della personalità giuridica*; na Argentina, por *teoría de la penetración* e, na Espanha, por *desestimación de la personalidad jurídica*.

56 Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro. p. 155.

57 Código Civil Comentado. p. 208.

58 O CC/16 tinha comando específico no artigo 20: “as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros”.

11.3 PRESSUPOSTOS GERAIS PARA A DESCONSIDERAÇÃO

Ocorre que, por vezes, a pessoa jurídica pode ser um instrumento de atividades ilícitas, de condutas desonestas de seus sócios. Portanto, as pessoas coletivas, quando utilizadas indevidamente, não podem servir de empeco para atingir-se o patrimônio do sócio, acionista, diretor, administrador. Portanto, em termos de pressupostos genéricos, para ocorrer a desconsideração da pessoa jurídica é necessário, de forma cumulativa, dois requisitos: **a) utilização anormal da empresa:** indica uma utilização não coincidente com os padrões jurídicos e sociais não cogitada pelo próprio direito em seus modelos de invalidade ou de ineficácia de atos jurídicos. A utilização anormal da empresa é, aliás, em primeira *ratio*, violação ao princípio constitucional da função social da empresa; **b) a utilização deve causar surpresa:** significa a ausência de assentimento do interessado relativamente a utilização abusiva da sociedade personificada, assim como, a imprevisibilidade do dano e a impossibilidade de adoção de precauções para evitá-lo. Esta surpresa decorre do prejuízo sofrido, ou seja, a estrutura patrimonial da pessoa jurídica não será suficiente para responder pelos efeitos da relação jurídica em foco. Desconsideração da personalidade jurídica implica em uma responsabilidade subsidiária, ou seja, há um benefício de ordem entre o atingido pela desconsideração (sócio, administrador, acionista, etc..) e a pessoa coletiva desconsiderada. Este raciocínio está positivado no artigo 596 do Código de Processo Civil⁵⁹.

Este benefício de ordem, para ser efetivado, implica no dever daquele que foi atingido pela desconsideração, de nomear bens livres e desembaraçados suficientes para pagar o débito, ainda que situados em comarca diversa da execução⁶⁰. Quitada a dívida pelo desconsiderado, é garantido o direito de regresso à sociedade ou aos demais atingidos pela desconsideração da personalidade⁶¹, não, porém, àqueles não responsabilizados, visto não terem concorrido para os motivos geradores do levantamento do véu da personalidade societária. Portanto, sem ilícito, como regra, não há responsabilidade civil.

59 Art. 596/CPC: “os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade senão nos casos previstos em lei; o sócio, demandado pelo pagamento da dívida, tem o direito de exigir que sejam primeiro excutidos os bens da sociedade”.

60 Este raciocínio é parcialmente diverso daquele estabelecido no § 1º do art.596/CPC: “Cumpra ao sócio, que alegar o benefício deste artigo, nomear bens da sociedade, sitos na mesma comarca, livres e desembaraçados, quantos bastem para pagar o débito”.

61 Conforme parágrafo único do art. 595/CPC e § 2º, art. 596/CPC.

11.4 PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS

Ditos pressupostos genéricos não constam no artigo 50 do Código Civil⁶², disciplinador da matéria em se tratando de direito comum⁶³, mas sim, alternativamente, a necessidade da ocorrência de desvio de finalidade ou a confusão patrimonial. As regras existentes para o direito especial não são atingidas pelas disposições do Código Civil⁶⁴.

Por desvio de finalidade deve ser entendido que a pessoa jurídica, no caso concreto, ou usualmente, mas com efeitos para o caso em foco, afastou-se do seu objeto social. Como pontificam NERY JR. & ANDRADE NERY⁶⁵, “se a pessoa jurídica se põe a praticar atos ilícitos ou incompatíveis com sua atividade autorizada, bem como se com sua atividade favorece o enriquecimento de seus sócios e sua derrocada administrativa e econômica, dá-se a ocasião de o sistema de direito desconsiderar sua personalidade e alcançar o patrimônio das pessoas que se ocultam por detrás de sua existência jurídica”.

Confusão patrimonial significa que os sócios e/ou administradores da sociedade, em conjunto ou separadamente, utilizaram do patrimônio da pessoa jurídica para suas necessidades pessoais. Assim, por exemplo, quando utilizam de suas contas correntes pessoais para receber créditos cujo titular seja a pessoa jurídica. Exemplo interessante de simulação própria a gerar desconsideração da personalidade societária se dá naqueles casos em que a pessoa jurídica tem sócios de direito e de fato. Estes somente integram a sociedade, aqueles são os verdadeiros titulares. Isto é muito usual no meio empresarial para o fito de colher benefícios tributários ligados ao Sistema Simples, mantido em alguns estados da federação. Para se valer deste benefício, há alguns critérios como limitação de faturamento; não existência de filiais; diversidade de sócios, etc. Assim, ainda que os titulares reais sejam os mesmos, os sócios constituem novas pessoas jurídicas – não filiais, portanto – cujos sócios aparentes são terceiros. Há, portanto, simulação própria a gerar desconsideração, típica da confusão patrimonial que geram.

62 Art. 50/CC: “Em caso de abuso da personalidade jurídico 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”.

63 Existem regras específicas para este tema em outras normas jurídicas: art. 18 da Lei 8884/94 (lei antitruste); art. 28 e §§ da Lei 8078/90 (código de defesa do consumidor); art. 4º da Lei 9605/98 (proteção ao meio ambiente).

64 Neste sentido foi a conclusão 51 da 1ª Jornada de Estudos do Código Civil/STJ; “A teoria da desconsideração da personalidade jurídica – *disregard doctrine* – fica positivada no novo Código Civil, mantidos os parâmetros existentes nos microssistemas legais e na construção jurídica sobre o tema”.

65 **Código Civil Comentado**. p. 209.

Fora destas hipóteses específicas, desvio de finalidade ou confusão patrimonial, ainda que não se trate de desconsideração da personalidade societária *stricto sensu*, pode haver responsabilidade dos sócios e/ou administradores em situações outras, fruto da prática de ilícito.

Deve-se deixar claro que a mera má administração ou o simples insucesso nas atividades desenvolvidas não pode servir de justificativa, pura e simples, para a aplicação do instituto. Isto porque o risco da atividade é próprio daqueles que ingressam no meio empresarial e, responsabilizar o sócio e/ou administrador tão somente por isto, serviria de claro desestímulo aos muitos que se lançam ou se desejam lançar em tais atividades empresariais, o que deporia contra a ideologia constitucional da livre iniciativa; da valorização do trabalho humano e da busca do pleno emprego.

11.5 HERMENÊUTICA DA APLICAÇÃO DO INSTITUTO

Como a regra é a separação patrimonial e a independência entre a pessoa jurídica e as pessoas físicas que a compõem ou a administram, havendo dúvidas de que houve a ocorrência de seus pressupostos, a interpretação a ser dada ao instituto deve ser restritiva. Ou seja, desconsideração da personalidade jurídica é exceção e, portanto, tem aplicação restrita, sob pena de violação aos princípios fundamentais descritos no artigo 1º da Constituição Federal⁶⁶. A restrição hermenêutica, portanto, dá guarida aos princípios da função social (solidarismo) e da livre iniciativa.

Esta interpretação restritiva também se justifica pela importância maior que deve ser concedida à personificação da pessoa jurídica e seus efeitos, pois instrumento fundamental da livre iniciativa, do que à satisfação do interesse de alguns credores privados. Portanto, como já decidiu o STJ, “por se tratar de medida excepcional, não se lhe pode conferir amplitude exacerbada”⁶⁷. Nesta linha, aliás, foi a conclusão 146 da 3ª Jornada de Estudos do Código Civil: “nas relações civis, interpretam-se restritivamente os parâmetros da desconsideração da personalidade jurídica previstos no artigo 50 do Código Civil”.

11.6 EFEITOS

A decisão que reconhece pressupostos suficientes para a aplicação da desconsideração da personalidade societária é, *mutatis mutandis*, semelhante àquela que reconhece a ocorrência de fraude à execução. Não se trata, portanto,

66 Com idêntica opinião v. Teresa Cristina PANTOJA, Anotações sobre as pessoas jurídicas, p. 119, *In*: TEPEDINO, Gustavo. **A parte geral do Novo Código Civil**.

67 STJ, 4ª T., REsp. 347.524, rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, j. 18.02.2003, p. DJU 19.05.2003.

de decisão que atinja a existência da personalidade societária, invalidando-a, mas sim tornando ineficaz, relativamente ao feito em foco, a distinção existente entre a personalidade jurídica da pessoa coletiva e daqueles atingidos pela desconsideração. A responsabilidade gerada, como analisado anteriormente, é subsidiária.

A decisão judicial proferida possui eficácia restrita ao processo em que foi proferida e beneficia tão somente a parte por ela atingida. Ou, na dicção de JUSTEN FILHO⁶⁸ “a desconsideração consiste na ineficácia da personificação societária. Não se trata de um defeito quanto à existência ou à validade da personificação societária, que se presume regular e devidamente obtida”.

Os alcançados pela desconsideração, em tese, podem ser os administradores ou sócios ou acionistas da pessoa jurídica. Sócios ou acionistas desde que administradores. Estes, porém, ainda que não sócios ou acionistas. Ou seja, o objetivo da norma é atingir aquele responsável pelo desvirtuamento da empresa, não outros que dos atos ilícitos não participaram. Não deve, todavia ser afastada a responsabilidade dos sócios ou acionistas não administradores se, por culpa, concorreram com os motivos que geraram a desconsideração.

Nada impede, outrossim, que a desconsideração se dê às avessas, ou seja, quando a pessoa jurídica visa a ocultar ou afastar a responsabilidade de pessoa natural que a integra. Assim, se determinada pessoa natural constitui sociedade administradora de bens e transfere para ela todo o seu patrimônio pessoal, presentes os pressupostos legais, é possível responsabilizar diretamente a pessoa jurídica e não somente os direitos patrimoniais que dita pessoa natural possa nela deter. Raciocínio semelhante autoriza responsabilizar ex-sócio ou administrador por fatos ocorridos em sua gestão, ainda que da pessoa jurídica já esteja afastado há mais de dois anos, desde que ainda presente pretensão contra ele.

Assim, na linha hermenêutica restritiva, que deve ser conferida ao instituto no âmbito do direito comum, a sua aplicação deve se limitar àqueles que efetivamente utilizaram de maneira indevida a pessoa jurídica⁶⁹. Nesta linha, a conclusão nº 07 da 1ª ornada de Estudos do Código Civil, capitaneadas pelo STJ, asseveradora de que “só se aplica a desconsideração da personalidade jurídica quanto houver a prática de ato irregular, e limitadamente, aos administradores ou sócios que nela haja incorrido”.

Soluções no âmbito do direito trabalho e do consumidor, pelas peculiaridades destes ramos do direito, devem ser diversas, propiciando um alcance mais amplo ao instituto, pois “questões internas, envolvendo sócios e

68 Ob. cit., p. 156.

69 Neste sentido v. Glauber Moreno Talavera. In: CAMILO, Carlos Eduardo et alli. **Comentários ao Código Civil**. p. 134.

administradores, não podem ser impostas ao terceiro lesado, gerando apenas direito regressivo de reparação entre os integrantes da pessoa jurídica”⁷⁰.

11.7 FIRMA INDIVIDUAL E SOCIEDADES COM RESPONSABILIDADE ILIMITADA

A aplicação do instituto da desconsideração da personalidade societária, presentes seus pressupostos, implica a uma exceção à regra geral, qual seja a de que as pessoas que compõe a pessoa jurídica não respondem com seu patrimônio pessoal pelas dívidas daquela. Isto, porém, não se faz necessário em algumas situações, como acontece nos casos de firma individual ou de sociedades com regime de responsabilidade ilimitada.

Em se tratando de firma individual, exatamente porque tal forma de exercício da atividade empresarial não se constitui em pessoa jurídica, não havendo separação patrimonial, mas universalidade, não há qualquer interesse processual na obtenção de decisão jurídica que responsabilize o patrimônio do sócio. Primeiro porque não há sócios; segundo, porque não há sequer pessoa jurídica constituída; terceiro, porque o patrimônio do titular da firma individual e da pessoa natural que a compõe é o mesmo. Há identidade total e patrimônio único.

Com relação às sociedades por quotas de responsabilidade ilimitada, ainda que se trate de pessoa jurídica, não há também interesse na desconsideração, visto que a responsabilidade do sócio, *ex contractu*, não se limita ao capital social, mas sim se trata de responsabilidade ilimitada. Ou seja, pela própria natureza da sociedade constituída, o sócio responde com seu patrimônio pelas dívidas da pessoa jurídica.

11.8 ASPECTOS PROCESSUAIS⁷¹

Ainda que a decisão que reconheça a ocorrência dos pressupostos legais para a aplicação da *disregard doctrine* tenha eficácia declaratória, toda a interpretação norteadora no campo processual deve ter em mente que se trata de uma decisão que reconhece responsabilidade patrimonial por quem não foi parte no processo. Ainda que tenha sido, até então, o gestor, administrador ou representante⁷² legal da pessoa jurídica desconstituída, trata-se de outra pessoa e, portanto, deve-se aplicar na

70 In: GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Desconsideração da personalidade jurídica no código de defesa do consumidor e no código civil de 2002. RT 846 p. 26.

71 Sobre o tema v. o importante trabalho de Osmar Vieira da SILVA, **Desconsideração da personalidade societária – aspectos processuais**.

72 Na dicção Pontiana.

íntegra o princípio do contraditório, do devido processo legal e da ampla defesa⁷³. Não há, porém, necessidade de propositura de ação própria para tal mister⁷⁴.

Nesta ordem de raciocínio, sempre, reconhecida a ocorrência dos pressupostos legais, o responsabilizado deverá ser citado para apresentar defesa, em igualdade de condições do que seria possível, ainda que já tenha sido, para a empresa desconsiderada. A própria possibilidade jurídica de aplicação da desconsideração da personalidade societária pode voltar a ser discutida no processo. Porém, discutida e não rediscutida, visto que não tinha sido parte no feito até então, pelo responsabilizado. Ou seja, a eficácia preclusiva da decisão que reconheceu a aplicação do artigo 50 do Código Civil não é a ele oponível. Ou seja, aquele que foi responsabilizado assume a condição de parte, não de terceiro⁷⁵.

Nas relações sujeitas à aplicação do Código Civil, não é possível a desconsideração da personalidade jurídica *ex-officio* pelo juiz, sendo indispensável requerimento da parte interessada. Por parte interessada pode-se incluir o Ministério Público, nos feitos em que tem atuação.

Igualmente, é interessante destacar que a responsabilidade do atingido pela desconsideração societária é subsidiária e, portanto, a citação da pessoa jurídica não tem o condão de interromper a prescrição com relação a ele sócio/acionista/administrador atingido, ou seja, a exigibilidade do direito do credor, com relação a ele, responsabilizado pela desconsideração. Portanto, uma vez citado para a demanda, poderá alegar a ocorrência de prescrição, matéria, aliás, que o próprio juiz já pode ter examinado anteriormente para fundamentar a não aplicação do instituto. Não tendo ocorrido nenhum ato interruptivo ou suspensivo do fluxo do prazo prescricional⁷⁶, a partir da data da violação do direito, é deste momento que será ele considerado.

12 PESSOA JURÍDICA E DIREITOS DA PERSONALIDADE

O código civil reconhece que as pessoas jurídicas, até por terem personalidade jurídica, submetem-se às regras atinentes aos direitos da personalidade. Ou seja, as pessoas morais também têm direitos da personalidade e, portanto, podem sofrer lesão à sua personalidade.

É claro que a análise e a interpretação da regra normativa contida no

73 A respeito v. STJ, 3ª T., REsp. 282.266, rel. Min. ARI PARGENDLER, j. 18.04.2002, DJU 05.08.2002.

74 Neste sentido v. STJ, 3ª T., REsp. 332.763, rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 30.04.2002, DJU 24.06.2004, p. 297.

75 Em sentido contrário v. BRUSCHI, Gilberto Gomes. **Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica**. p. 152.

76 V., a propósito, arts. 189/211 CC.

artigo 52 do Código Civil⁷⁷ deve se dar de forma adequada, respeitando as evidentes distinções entre uma pessoa física e uma jurídica, visto que o fundamento de proteção à personalidade das pessoas naturais não é idêntico ao das pessoas coletivas.

Primeiramente, deve ser destacado que o reconhecimento de um direito geral da personalidade⁷⁸ às pessoas jurídicas não se fundamenta, ao contrário do das pessoas naturais, evidentemente, na dignidade da pessoa humana, pois tal atributo é próprio e exclusivo dos seres humanos. Com força em LARENZ deve ficar claro que “só o homem, enquanto pessoa em seu sentido ético, tem uma dignidade, pode suscitar, face ao seus semelhante a pretensão ao respeito e reconhecimento dos seus direitos e ter os correlativos deveres, assumir responsabilidades”⁷⁹. Portanto, “a pessoa jurídica não é pessoa em sentido ético e só pode ser equiparada a esta nalgumas relações”⁸⁰. Isto, porém, não significa dizer que o regime de proteção dos direitos da personalidade a elas não se aplicam, mas sim que nem todos aqueles direitos da personalidade que são reconhecidos às pessoas naturais devem ser vistos e interpretados da mesma forma às pessoas jurídicas.

Deve ficar claro que os direitos da personalidade, na medida em que as pessoas jurídicas têm personalidade jurídica, capacidade e são sujeitos de direito, *mutatis mutandis*, também os têm.

Não deve haver dúvidas, contudo, de que deve ficar afastado da proteção das pessoas jurídicas aqueles direitos que sejam inseparáveis da personalidade humana, como acontece com a vida, a liberdade de locomoção, a integridade física, o direito à liberdade sexual, os direitos sobre o cadáver e sobre as partes separáveis do corpo (sangue, esperma, leite, cabelo, unhas), o direito à intimidade⁸¹, a dignidade humana, a saúde, os sentimentos e as aspirações⁸². Com relação à vida, asseverar-se que a pessoa jurídica também tem tal direito, sob um prisma mais econômico, mas também existencial. A vida da pessoa jurídica que a lei protege não tem o caráter biológico e fundamental concedido aos seres humanos, mas sim regra exegética muito mais ligada à sua função social e ao princípio da livre iniciativa, da solidariedade e da proteção ao pleno emprego. A vida da pessoa jurídica protegida é o seu direito de continuar sendo pessoa, ou seja, o de evitar que sua personalidade jurídica seja extinta. Mais precisamente o de manter o seu direito ao livre desenvolvimento de

77 Art. 52CC: “Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade”.

78 Este reconhecimento de um direito geral da personalidade não é evidentemente pacífico na doutrina. Pode-se dizer, inclusive, que se trata de visão minoritária. Sobre o tema, porém, ver, por todos, CAPELO DE SOUSA, **O Direito Geral de Personalidade**.

79 **Metodologia da ciência do direito**. p. 648.

80 LARENZ, Karl. Ob. cit. p. 648.

81 Mas não a privacidade.

82 Com igual pensamento v. CAPELO DE SOUSA, ob. cit., p. 596/597.

sua personalidade. Assim, a proteção à vida da empresa tem proteção legal, mas hierarquicamente inferior à proteção da vida humana.

CAPELO DE SOUSA⁸³ deixa claro que se pode falar em direitos da personalidade da pessoa jurídica como uma “segunda escolha⁸⁴, (...), de personalidade das pessoas colectivas para significar que a elas não pertencem apenas os direitos especiais de personalidade expressamente previstos na lei mas também os conteúdos devidamente adaptados do direito geral de personalidade das pessoas singulares, não inseparáveis destas e que se mostrem necessários ou convenientes à prossecução dos fins das pessoas colectivas”.

Com a devida vênia daqueles que defendem que o dano aos direitos da personalidade das pessoas jurídicas tem que necessariamente ter um respaldo econômico para serem reparáveis⁸⁵, pensa-se que tal raciocínio encolhe e afasta a proteção que a lei e a jurisprudência têm a elas reconhecido. Os motivos de tal afirmação são os seguintes, entre outros:

a) a proteção dos direitos da personalidade às pessoas jurídicas não decorre de sua inexistente dignidade, mas sim do fato de serem sujeitos de direito;

b) pessoas jurídicas possuem existência, não num sentido espiritual, biológico, mas sim em um campo imaterial na medida em que suas atividades, sejam elas com ou sem fins lucrativos, também se desenvolvem, até por comando constitucional (princípios da função social da empresa e do solidarismo), em um prisma não econômico⁸⁶;

c) se pessoa jurídica não pode sofrer dano moral, por não ter sentimento e honra subjetiva, pode sofrer dano extrapatrimonial (imaterial), visto que aquele é somente uma das espécies deste gênero maior⁸⁷. Tal dano imaterial independe de gerar ou não um reflexo patrimonial. Pense-se no seguinte exemplo: uma pessoa

83 Ob. cit. p. 601. Com apoio em mencionado autor (ob. cit. p. 598/600) pode-se reconhecer à pessoa jurídica exemplificativamente, os seguintes direitos da personalidade: **a)** direito à privacidade (direito ao sigilo de correspondência, *know how*, etc...); **b)** honra objetiva, compreendidos nestas o decoro, o bom nome, a imagem-atributo e o crédito; **c)** liberdade de atuação (livre iniciativa); **d)** liberdade de expressão; **e)** liberdade de imprensa; **f)** liberdade de associação.

84 ‘Segunda escolha’ deve ser entendido em um prisma hierárquico com relação à fundamental proteção concedida à pessoa humana, fruto do fato de o ser humano ser o único verdadeiro protagonista das relações jurídicas, decorrente do princípio fundamental da dignidade humana.

85 Casos de Renan LOTUFO (**Código Civil Comentado**. Vol. 1, p. 149/154; Gustavo TEPEDINO e outros (**Código Civil Interpretado**. Vol I, p. 132/133), Nelson ROSENVALD (**Dignidade humana e boa-fé no Código Civil**. p. 16) e Pablo Malheiros da Cunha FROTA (**Danos morais e a pessoa jurídica**, p. 249.).

86 A função social da empresa; o direito de sua permanência, mesmo com um único sócio; os estudos sobre inclusão e sustentabilidade e outros pontos de igual norte ratificam tal pensar.

87 Tem-se ciência que boa parte da doutrina não faz distinção entre danos morais e extrapatrimoniais, reconhecendo àqueles também a função genérica destes.

jurídica recente criada, ou seja, ainda não desenvolvendo uma atividade econômica, tem seu nome referido na mídia como véu, cortina, sustentáculo para atividades ilícitas de seus sócios. Ora, tanto estes quanto aquela, ainda que não tenham sofridos reflexos patrimoniais, sofreram danos imateriais, à sua honra objetiva, na dicção do STJ, ou a sua imagem. Tal dano pode e deve ser reparado, de per si, sem prejuízo dos patrimoniais eventualmente gerados;

d) a jurisprudência reconhece que a pessoa jurídica pode sofrer dano moral⁸⁸;

e) o patrimônio, inclusive das pessoas jurídicas, é composto por aspectos econômicos e não econômicos⁸⁹, como acontece com o patrimônio intangível;

f) limitar a proteção da pessoa jurídica aos direitos da personalidade é, às avessas, limitar a própria extensão de sua capacidade e personalidade jurídica.

É bem verdade que a questão está longe de ser pacífica, mesmo no direito comparado. No âmbito francês, Pierre KAYSER⁹⁰, por exemplo, reconhece o direito de resposta às pessoas morais, fruto de violação a direito de personalidade. No direito argentino, por sua vez, CIFUENTES⁹¹, embora reconheça a possibilidade das pessoas jurídicas sofrerem danos à sua personalidade, tais danos, porém não serão morais, mas sim patrimoniais. Por fim, ainda exemplificativamente, no direito italiano, DE CUPIS⁹² embora reconhecendo que a extensão do proteger legal às pessoas jurídicas é de inferior alcance que aquele concedido às naturais, deixa claro que tal proteção existe e merece reconhecimento.

13 CONCLUSÃO

Como visto, o estudo geral da pessoa jurídica tem como premissa importantes princípios constitucionais, quais sejam: livre iniciativa, dignidade humana, solidarismo, valores sociais do trabalho, entre outros.

Nesta será, portanto, a interpretação que se faça dos institutos deve ser sempre no sentido de garantir os motivos pelos quais a pessoa jurídica existe, enfim sua funcionalidade no mercado. Esta hermenêutica não visa a proteger, somente, os interesses dos sócios/acionistas e seu objetivo de lucro, mas sobretudo ao contexto social em que ela se insere.

88 A súmula 227 do STJ dispõe: "A pessoa jurídica pode sofrer dano moral".

89 Com opinião diversa assevera LOTUFO (ob. cit. p. 154) que "a moral não é um bem extrapatrimonial; a moral é algo integrante da personalidade humana e, portanto, é algo transcendente, que não pode ser levado à objetividade de um bem, no sentido específico de compor patrimônio".

90 *La protection de la vie pivee*. p. 89/91.

91 *Derechos personalísimos..* p. 492/493,

92 *Trattato de Diritto Civile e Commerciale. I diritti della personalità*. Vol. IV, p. 46.

A pessoa jurídica, uma vez em atividade, assume compromissos com terceiros e os interesses não são somente aqueles iniciais, mas uma vasta cadeia complexa de situações jurídicas que devem ser consideradas. Exatamente por causa disso, buscando se manter a atividade empresarial que alguns institutos devem ter interpretação restritiva, caso da desconsideração da personalidade societária. Isto não significa, contudo, que o poder judiciário deva fechar os olhos para o seu uso abusivo, bem como eventual lesão perpetrada aos interesses sociais que ela visa a garantir, como os empregados, o fisco e os consumidores.

14 BIBLIOGRAFIA

AMARAL, Francisco. **Direito Civil – Introdução**. 6ª Ed., Rio de Janeiro : Renovar, 2006.

ANDRADE, Manuel A. Domingues de. **Teoria geral da relação jurídica**. Vol. I, Coimbra : Coimbra, 1997.

BITELLI, Marcos Alberto Sant’anna. Da função social para a responsabilidade da empresa. In: VIANA, Rui Geraldo Camargo & NERY, Rosa Maria de Andrade. **Temas atuais de Direito Civil na Constituição Federal**. São Paulo : RT, 2000, p. 229/276.

BRUSCHI, Gilberto Gomes. **Aspectos processuais da desconsideração da personalidade jurídica**. São Paulo : Juarez de Oliveira, 2004.

CAMILLO, Carlos Eduardo; TALAVERA, Glauber Moreno; FUJITA, Jorge Shiguemitsu & SCAVONE JR., Luiz Antonio (coords.). **Comentários ao Código Civil**. São Paulo : RT, 2006.

CIFUENTES, Santos. **Derechos personalísimos**. 2ª Ed., Buenos Aires : De Palma, 1995.

DANTAS, MARCELO NAVARRO RIBEIRO. In: ALVIM, Arruda & ALVIM, Thereza. **Comentários ao Código Civil Brasileiro**. Vol. I, Rio de Janeiro : Forense, 2005.

DE CUPIS, Adriano. **Trattato de Diritto Civile e Commerciale. I diritti della personalità**. Vol. IV, Milano : Giuffrè, 1982.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Danos morais e a pessoa jurídica**. São Paulo : Método, 2008.

GAGLIANO, Pablo Stolze & PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil**. Vol. I, São Paulo : Saraiva, 2002.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Desconsideração da personalidade jurídica no código de defesa do consumidor e no código civil de 2002. **RT 846** São Paulo : RT, 2006, p. 11/29.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro**. São Paulo : RT, 1987.

KAYSER, Pierre. **La protection de la vie pivee**. 2ª Ed., Aix-en-Provence : Presses Universitaires D’Aix-Marseille, 1990.

- KONDER, Carlos Nelson. A proteção pela aparência como princípio. *In*: MORAES, Maria Celina Bodin de. **Princípios do Direito Civil Contemporâneo**. Rio de Janeiro : Renovar, 2006, p. 111/133.
- LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 3ª Ed. Portuguesa, Lisboa : Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.
- LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de Direito Civil**. Vol. I, 8ª Ed., Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1996.
- LOTUFO, Renan. **Código Civil Comentado**. Vol. 1, São Paulo : Saraiva, 2003.
- MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Tomo I, Campinas : Bookseller, 1999.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da solidariedade. *In*: MATOS, Ana Carla Harmatiuk. **A construção dos novos direitos**. Porto Alegre : Nuria Fabris, 2008.
- NERY JR., Nelson & NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Comentado**. 4ª Ed., São Paulo : RT, 2006.
- PANTOJA, Teresa Cristina G. Anotações sobre as pessoas jurídicas. *In*: TEPEDINO, Gustavo (coord.). **A parte geral do Novo Código Civil**. Rio de Janeiro : Renovar, 2002.
- PINTO, Carlos Alberto Mota. **Teoria geral do Direito Civil**. 4ª Ed., Coimbra : Coimbra, 2005.
- RIBEIRO, Márcia Carla Pereira. Função social do contrato e da empresa, uma perspectiva constitucional. *In*:
- FACHIN, Zulmar. **20 anos da constituição cidadã**. São Paulo : Método, 2008.
- ROSENVALD, Nelson. **Dignidade humana e boa-fé no Código Civil**. São Paulo : Saraiva, 2005.
- SILVA, Eduardo Silva da. **Arbitragem e direito da empresa**. São Paulo : RT, 2003.
- SILVA, Osmar Vieira da. **Desconsideração da personalidade jurídica – aspectos processuais**. Rio de Janeiro : Renovar, 2002.
- SOUSA, Rabindranath V. Capelo de. **O Direito Geral de Personalidade**. Coimbra : Coimbra , 1995.
- TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena & MORAES, Maria Celina Bodin de (*et alli*). **Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República**. Vol I, Rio de Janeiro : Renovar, 2004.
- TOKARS, Fábio. **Sociedades limitadas**. São Paulo : LTR, 2007.

