



TJSC. Desconsideração da personalidade jurídica. Interpretação das expressões "desvio de finalidade" e "abuso de poder"(ângulo subjetivo) e "confusão patrimonial"(prisma objetivo). Art. 50 do CC/2002. Foram enunciados, no art. 50 do novo Código Civil, como motivos suficientes para justificar a aplicação da teoria da desconsideração, as situações de desvio de finalidade e de abuso do poder (sob o ângulo subjetivo) e de confusão patrimonial (sob prisma objetivo). O ato abusivo é entendido, doutrinariamente, como o ato que, mesmo originando-se de um direito subjetivo e tendo observado os requisitos formais e materiais aplicáveis, apresenta-se contrário ao direito, na sua acepção abrangente. Josserand segure critérios práticos para determinação do abuso de direito: o subjetivo (ou da intencionalidade), que está ligado à intenção de prejudicar; o técnico (da culpabilidade); o econômico (ou da falta de interesse legítimo); o finalista (caracterizado pelo desvio de finalidade) [...]. No âmbito do direito societário, caracteriza-se o desvio de poder quando o agente, embora observando as formalidades e não cometendo violação de norma expressa, exerce o seu poder com uma finalidade diversa daquela para a qual lhe foi conferida essa prerrogativa, deixando de ter com os demais associados a lealdade que deve caracterizar a sua conduta, conforme determina expressamente o legislador. [...] Cabe afirmar que o conceito de abuso de poder, na disciplina societária, abrange as duas categorias (o abuso propriamente dito e o desvio)" (MORAIS, Luiz Rangel de. Considerações sobre a teoria da desconsideração da personalidade jurídica e sua aplicação na apuração de responsabilidade dos sócios e administradores de sociedades limitadas e anônimas. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais. Ano 7. n. 25. Julho/Setembro de 2004. Editora Revista dos Tribunais. p. 36/37) (sem grifo no original). Registre-se que não se faz necessário haver uma ação de cobrança ou de execução para se aplicar a aludida Teoria, que visa apenas impedir que os sócios se locupletem indevidamente, utilizando-se da empresa como "fachada" para negócios obscuros.

Acórdão: Apelação Cível n. 2005.006860-5, de Lages.

Relator: Des. Sérgio Izidoro Heil.

Data da decisão: 13.05.2005.

Publicação: DJSC n. 11.683, edição de 06.06.2005, p. 25.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CONTRATUAL E DE FALSIDADE DE DOCUMENTO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - EXISTÊNCIA DE CONTRATO DE LOCAÇÃO ENTRE A APELADA E A EMPRESA DA QUAL O APELANTE ERA REPRESENTANTE - FALSIFICAÇÃO DA ÚLTIMA PÁGINA DO PACTO - RECORRENTE DETENTOR DE 96% (NOVENTA E SEIS POR CENTO) DAS COTAS DA SOCIEDADE - UTILIZAÇÃO DA MESMA PARA FINS DIVERSOS DOS ESTABELECIDOS NO ESTATUTO SOCIAL - DESVIO DE FINALIDADE - MÁ-FÉ DE AMBOS OS LITIGANTES CONFIGURADA - APLICAÇÃO DA TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA, PARA SE RECONHECER A IMPOSSIBILIDADE DE SE DECRETOAR A INEXISTÊNCIA DO DÉBITO - LEGITIMIDADE DA REINSCRIÇÃO DO NOME DO APELANTE NO SPC - NECESSIDADE DE HONRAR O PACTUADO, QUITANDO O DÉBITO - PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2005.006860-5, da comarca da Lages (2ª Vara Cível), em que é apelante Afonso Muller, sendo apelada Coral Vendas e Administração de Imóveis Ltda.:

ACORDAM, em Terceira Câmara de Direito Civil, por votação unânime, conhecer do recurso para dar-lhe parcial provimento, tão-somente para declarar a falsidade do documento de fls. 42/48 e determinar a remessa de cópias do mesmo para o Representante do Ministério Público da comarca de Lages.

Custas na forma da lei.

I -RELATÓRIO:

Afonso Muller intentou a presente ação declaratória de inexistência de relação jurídica contratual e de falsidade de documento c/c indenização por danos morais, com pedido de antecipação da tutela, em face de Coral Vendas e Administração de Imóveis, afirmando que: foi inscrito no SPC pela ré, por débito vencido em 02/10/02, no valor de R\$ 1.600,00 (mil e seiscentos reais); teve negado crédito em loja de sua cidade, por causa dessa inscrição; para conseguir informações junto à ré, aforou ação

cautelar de exibição, tendo esta apresentado um contrato de locação que o autor firmou junto com a empresa Frigopar Frigorífico Parizotto Ltda., na condição de seu representante e também de locatário; não firmou o aludido pacto na condição de locatário, mas apenas como representante da empresa, função que exercia à época; o contrato de locação não retrata a realidade; as assinaturas nele apostas não são suas, o que restará provado por perícia; nunca se obrigou como locatário; a ré agiu de forma desonrosa ao adulterar o documento para justificar a inscrição de seu nome no SPC e cobrar indevidamente o aluguel e encargos, o que lhe causou sérias restrições junto ao comércio. Pediu a antecipação da tutela, a fim de se cancelar ou suspender qualquer informação sobre o débito, a procedência de sua pretensão, para se declarar falsa a sua assinatura no contrato de locação exibido pela ré, na ação de exibição, e que seja esta condenada a pagar indenização pelo dano moral suportado. Fez outros requerimentos de praxe (fls. 2/13).

Restou deferida a tutela antecipada (fl. 25), sendo determinada a exclusão do nome do autor do SPC.

Devidamente citada, a ré apresentou contestação, aduzindo, em suma, que: em 27 de maio de 2002, o acionante alugou um apartamento por tempo indeterminado para a empresa Frigopar - Frigorífico Parizotto Ltda. e para ele próprio; o demandante compareceu pessoalmente no escritório imobiliário e, por não ter condições de prestar qualquer garantia, dizendo-se sócio proprietário da empresa, ocasião em que mostrou o contrato social, foi liberado das garantias locatícias; celebrou, no entanto, o contrato, com solidariedade de locatário; permaneceu no imóvel até metade de outubro de 2002, saindo sem nada comunicar; restou inadimplente com os alugueres de setembro e metade do de outubro de 2002 e com os impostos e o condomínio de julho, agosto, setembro e outubro daquele ano, consumo de gás, energia elétrica e limpeza; o demandante residiu no bem e firmou o contrato de locação como representante da empresa e como locatário; não é verdadeira a afirmação de que as assinaturas são falsas; após buscar receber aquilo que lhe era devido, procedeu à inclusão do nome do autor no SPC em dezembro de 2002; nenhuma reparação é devida ao demandante, o qual, na verdade, tem obrigação de pagar o débito da locação. Requereu a improcedência do pleito exordial (fls. 31/38).

Laudo pericial juntado às fls. 92/114.

Decidindo a lide posta a julgamento, o Magistrado singular julgou improcedentes os pedidos, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais). Revogou, em razão disso, a decisão de fl. 25 (fls. 187/205).

Inconformado com o decisum, o autor apresentou recurso de apelação, altercando, preliminarmente, que não poderia o Julgador ter utilizado a teoria da desconsideração da personalidade jurídica no presente caso, pois o objeto desta ação não é cobrança, determinando a reinclusão de seu nome no SPC. No mérito, asseverou que: mesmo após verificada a falsificação das suas assinaturas no contrato de locação, a falsidade do documento não foi decretada; a partir do momento em que ela foi reconhecida, deveria ter sido decretada, dando ensejo à declaração de inexistência do débito oriundo do falso contrato e, evidentemente, do dano moral; se contrato houvesse, atingiria apenas a pessoa jurídica, mas nunca a física; deve, portanto, o julgamento ser revisto, sendo julgados procedentes os pedidos inaugurais; mister se faz o encaminhamento deste feito ao Representante do Parquet, a fim de que sejam levantadas as responsabilidades pelas falsificações já comprovadas; não poderia ser responsabilizado por débito que não lhe compete, mas sim à pessoa jurídica, sobretudo quando o pedido inicial pretendido compreende a declaração de falsidade de documento, com o conseqüente reconhecimento de inexistência do débito e indenização por dano moral; envolve a demanda abuso de direito da ré, que lançou o nome do demandante no SPC, com base em contrato ilegítimo, falso; a teoria da desconsideração somente poderia ser aplicada se constatado o excesso de poder, o abuso de direito ou a incapacidade da sociedade de adimplir suas obrigações, o que não ocorreu; não procede o argumento de que se utilizou da empresa para realizar negócios estranhos à sociedade; "prestar garantia, endosso ou caução não se confunde com o fato da empresa ter firmado contrato de locação, na condição de locatária, para alugar imóvel para moradia de empregado da empresa"; não há extrapolação de poderes de sócio.

Por fim, solicitou que seja determinado o restabelecimento da ordem de exclusão do seu nome do SPC ou, ainda, a suspensão da revogação, até o julgamento final deste recurso, noticiando-se de imediato o SPC. Requereu, ainda, o provimento de seu apelo, a fim de ser reformada a decisão de primeiro grau, para se declarar ilegítima a responsabilização da pessoa física pelo débito originário do citado contrato de locação, declarando-se falso o documento, inexistente o débito de sua parte e condenando-se a ré a pagar indenização a título de danos morais. Pediu que fossem os autos encaminhados ao Ministério Público para apuração das responsabilidades criminais decorrentes da falsificação constatada pela perícia realizada (fls. 213/222).

A ré apresentou contra-razões às fls. 229/237, pugnando pela manutenção da sentença e pela condenação do autor em litigância de má-fé.

É o relatório.

II -VOTO:

Insurge-se o demandante Afonso Muller contra a decisão prolatada pelo MM. Juiz de Direito, Dr. Antônio Carlos Junkes dos Santos, na qual julgou improcedente o pedido por aquele realizado, condenando-o a arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios, revogando, ademais, a decisão na qual havia determinado a exclusão do nome do autor dos cadastros do SPC.

Insurge-se o recorrente, preliminarmente, contra a ordem de reinserção de seu nome no SPC. Tal questão, no entanto, se confunde com o mérito, de modo que com ele será tratada.

Versam os autos sobre pedido de declaração de falsidade de documento, inexistência de relação jurídica contratual e indenização pelo dano moral decorrente de inscrição em cadastro de maus pagadores.

No caso em apreço, foi realizado um contrato de locação entre a apelada, que atua no ramo de imóveis, e a empresa da qual o insurgente era sócio majoritário, no ato a representando.

É incontroverso que o contrato existiu, todavia, restou revelada a falsidade da última página do pacto colacionado pela recorrida, na qual constava o apelante como locatário do imóvel, ao lado da empresa por ele representada.

Tal falsificação restou muito bem esclarecida pelo Magistrado a quo, cujas palavras, a esse respeito, merecem ser transcritas, a fim de se elucidar a quaestio:

"Inicialmente, a falsidade das assinaturas foi atestada por expert e isso é suficiente para resolver em parte a questão. Ademais, o autor não nega que tenha assinado um contrato de locação. Ele afirma que o fez, mas não na condição de locatário. Ainda, poder-se-ia cogitar, por engano, que a perícia se contrapõe ao que foi admitido pelo próprio autor, já que o laudo informa que nenhuma das assinaturas de fl. 48 e ele diz, na inicial, ter firmado o contrato. Observo, porém, que o contrato original, trazido pela ré (fls. 42/48) difere da cópia apresentada pelo autor (fls. 16/22), especialmente na última folha (22 e 48).

Destaco, tratando-se de cópia de contrato, a do autor deveria retratar efetivamente o conteúdo daquele apresentado pela demandada.

A diferença reside justamente na última folha, nos espaços no documento, se podendo perceber que na cópia do autor não há sua assinatura e a inscrição LOCATÁRIO: AFONSO MULLER. Essa parte aparece tão somente no contrato da ré, o que faz presumir, em razão do laudo, que a última folha do contrato (a de n.º 48) foi completamente adulterada, com a inclusão de assinatura e LOCATÁRIO: AFONSO MULLER.

Por isso mesmo que a perícia atestou que nenhuma das assinaturas de fl. 48 são do autor. Apesar de ele ter admitido que firmou o documento (na condição de representante da empresa) tal afirmação se deve em relação ao contrato por ele assinado. Naquele que se fundamenta a defesa, se pode concluir, a última folha foi trocada e as duas assinaturas falsificadas. É que não havendo como incluir uma assinatura e os dizeres LOCATÁRIO: AFONSO MULLER no documento original, dada a falta de espaço, necessário foi se redimensionar o conteúdo com o espaço da folha.

O que foi submetido à perícia é o contrato original e não a cópia apresentada pelo demandante" (fls. 188/189).

A despeito de ter sido reconhecida a falsidade do referido documento, dela não pode decorrer logicamente o entendimento de ser inexistente o débito e de haver dano moral pela inclusão do nome do apelante no órgão de proteção ao crédito.

Isso porque, do estudo do caderno processual, se depreende que ambos os litigantes agiram com má-fé na realização do citado negócio. A apelada, adulterando o pacto, e o apelante, buscando se esquivar de suas obrigações, escondendo-se atrás de sua empresa. Diante disso, afasta-se, de antemão, a pretensão de se imputar as penas decorrentes da má-fé, previstas no art. 18 do CPC, a qualquer um deles.

Infere-se, dos argumentos trazidos e provas colacionadas, que o apelante era detentor de 96% (noventa e seis por cento) das cotas da sociedade, sendo representante da mesma (contrato social de fls. 50/53).

E, conforme registra o seu estatuto social (parágrafo primeiro da cláusula décima sétima - fl. 52), não poderia usar a empresa para negócios estranhos aos objetivos da sociedade, cujas finalidades principais eram as atividades descritas na cláusula terceira (fl. 51).

Reza a cláusula décima sétima do mencionado estatuto:

"A sociedade será administrada pelo sócio Afonso Müller, ao qual caberá representar a Sociedade ativa e passivamente em juízo ou fora dele, podendo praticar todos os atos necessários para a consecução do fim Social e o bem desempenho de suas funções na sociedade.

Parágrafo Primeiro - Fica vedado o uso da firma, sob qualquer pretexto ou modalidade, em operações ou negócios estranhos aos objetivos da Sociedade, especialmente a prestação de avais, endossos, fianças ou caução de favor (...) (fl. 52).

Note-se que nessa cláusula a menção feita à "prestação de avais, endossos, fianças, ou caução de favor" é apenas uma exemplificação daquilo que não pode ser realizado em nome da sociedade, não se limitando a essas figuras a restrição a ela imposta. A vedação foi clara: "[...] sob qualquer pretexto ou modalidade, em operações ou negócios estranhos aos objetivos da Sociedade".

Logo, ainda que não tenha sido provado a que título foi feita a locação, se para moradia de empregado ou do próprio administrador, ora apelante, o fato é que este, no exercício da administração da empresa que, diga-se de passagem, era majoritariamente sua (96% da cotas), extrapolou os poderes que lhe foram conferidos, sendo plenamente aplicável a Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica, a fim de que os débitos decorrentes da citada locação sejam pagos, não ficando os locadores no prejuízo.

Feriria o senso comum de justiça a declaração de inexistência deste débito e, somente por isso, aplicou o Julgador a Teoria supra.

Sobre a mesma, cumpre tecer alguns esclarecimentos doutrinários:

"Com efeito, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica tem sido, há muito tempo, amplamente discutida e aplicada pelos nossos tribunais, em diversos conflitos judiciais. O STJ já decidiu pela adoção da mencionada teoria, entendendo que cabe desconsiderar a pessoa jurídica usada para fraudar credores, sendo que o STF teve a oportunidade de julgar conflito societário, em que acolheu a teoria da desconsideração da personalidade jurídica com base na doutrina de Tullio Ascarelli e em precedentes jurisprudenciais.

Voltando ao exame do texto legal, observe-se que foram enunciados, no art. 50 do novo CC, como motivos suficientes para justificar a aplicação da teoria da desconsideração, as situações de desvio de finalidade e de abuso do poder (sob o ângulo subjetivo) e de confusão patrimonial (sob prisma objetivo).

O ato abusivo é entendido, doutrinariamente, como o ato que, mesmo originando-se de um direito subjetivo e tendo observado os requisitos formais e materiais aplicáveis, apresenta-se contrário ao direito, na sua aceção abrangente.

Josserand segure critérios práticos para determinação do abuso de direito: o subjetivo (ou da intencionalidade), que está ligado à intenção de prejudicar; o técnico (da culpabilidade); o econômico (ou da falta de interesse legítimo); o finalista (caracterizado pelo desvio de finalidade) [...].

No âmbito do direito societário, caracteriza-se o desvio de poder quando o agente, embora observando as formalidades e não cometendo violação de norma expressa, exerce o seu poder com uma finalidade diversa daquela para a qual lhe foi conferida essa prerrogativa, deixando de ter com os demais associados a lealdade que deve caracterizar a sua conduta, conforme determina expressamente o legislador. [...]

Cabe afirmar que o conceito de abuso de poder, na disciplina societária, abrange as duas categorias (o abuso propriamente dito e o desvio)" (MORAIS, Luiz Rangel de. Considerações sobre a teoria da desconsideração da personalidade jurídica e sua aplicação na apuração de responsabilidade dos sócios e administradores de sociedades limitadas e anônimas. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais. Ano 7. n. 25. Julho/Setembro de 2004. Editora Revista dos Tribunais. p. 36/37) .

Registre-se que não se faz necessário haver uma ação de cobrança ou de execução para se aplicar a aludida Teoria, que visa apenas impedir que os sócios se locupletem indevidamente, utilizando-se da empresa como "fachada" para negócios obscuros.

Não se tem comprovação, nos autos, sobre a extinção da empresa, embora tenha o apelante afirmado que a vendeu. No entanto, restam patentes os requisitos ensejadores da aplicação da desconsideração, eis que houve flagrante desvio de finalidade, como já demonstrado e confusão patrimonial, pois se locou um imóvel não para as finalidades da sociedade empresária, mas para suprir interesses de particulares, ao albergue do apelante, então sócio majoritário.

Não há, pois, como se permitir que o apelante se abrigue sob o manto da ilegitimidade, invocando a responsabilidade da empresa para responder pela obrigação, não se podendo, portanto, declará-la inexistente.

Ainda, não se pode reconhecer que um ato tomado pelo próprio recorrente tenha lhe gerado danos de ordem moral. Nesse rumo, merece destaque a conclusão esposada pelo Magistrado sentenciante:

"Ainda, imprescindível constar, os alugueres e encargos que motivaram a inclusão não foram pagos [...].

O autor foi incluído no SPC porque não pagou os alugueres e encargos do imóvel que irregularmente alugou em nome da empresa. Pouco importa tenha a locação sido firmada em favor de funcionário. Interessa é que ficou um débito e a empresa ou o autor devem quitá-lo. Não pode ele, obviamente, ser beneficiado, sendo liberado das obrigações que contraiu, só porque firmou um contrato da (sic) condição de representante da sociedade, da qual é o controlador.

De se considerar, ainda, que o fornecimento de moradia se constitui salário indireto. Quem tem que pagar os salários dos empregados da firma é a própria ou o controlador, não o dono do imóvel ou a imobiliária. Obviamente, todo e qualquer lucro da pessoa jurídica reverte em proveito do sócio majoritário. No final de tudo, ele deve honrar com os compromissos da sociedade " (fl. 190).

É certo que o nome do apelante foi incluído, inicialmente, no SPC, com base no contrato de fls. 42/48, cujas assinaturas da última folha foram declaradas falsas.

No despacho de fl. 25, no entanto, considerou o Magistrado o pacto colacionado às fls. 17/22, excluindo o nome do recorrente daquele órgão de proteção ao crédito. Porém, após tomar maior conhecimento do caso, por meio da dilação probatória que entendeu devida, proferiu sua decisão, nela reconhecendo que atuou o apelante com desvio de poder.

Com base nisso, então, compreendeu que o nome deste não deveria ter sido retirado do SPC, eis que, ao final, foi revelado que ele é quem deu causa ao débito, utilizando-se da sociedade para ver satisfeitos interesses próprios ou de terceiros. Se gerou a pendência econômica, deve honrá-la, sendo lícito que se dê conhecimento a outras pessoas, por meio do Sistema de Proteção ao Crédito.

Diante disso, não há que se falar em retirada de tal inscrição, a não ser que honre ele a obrigação assumida.

Ante o exposto, a decisão de primeiro grau é de ser mantida, em todos os seus termos, declarando-se, apenas, a falsidade do documento constante às fls. 42/48, tal qual reconhecido pelo laudo pericial de fls. 92/104, e determinando-se que sejam encaminhadas cópias do mesmo ao Representante do Ministério Público da comarca de Lages, a fim de que diligencie sobre o caso, tomando as medidas que entender devidas.

III -DECISÃO:

Nos termos do voto do relator, a Câmara, à unanimidade, conheceu do recurso e deu-lhe parcial provimento, tão-somente para declarar a falsidade do documento de fls. 42/48 e determinar a remessa de cópias dos mesmos para o Representante do Ministério Público da comarca de Lages.

Participou do julgamento o Exmo. Sr. Desembargador Marcus Tulio Sartorato.

Florianópolis, 13 de maio de 2005.

Wilson Augusto do Nascimento
PRESIDENTE COM VOTO

Sérgio Izidoro Heil
RELATOR

<http://www.cc2002.com.br/noticia.php?id=527>