



DIREITO EM DEBATE

Faculdade de Direito dos Campos Gerais

www.cescage.edu.br
www.cescage.edu.br/direitoemdebate

E-mail: fagundesjunhaifilho@cescage.edu.br

Prof. Mestre J. S. Fagundes Cunha Filho



A responsabilidade de terceiros nas sociedades limitadas

Trato neste ensaio sobre a responsabilidade de terceiros, sócios, administradores, pessoas diferentes daquela da sociedade, pelo pagamento de obrigações que caberiam a mesma.

Importante deixar claro que, a responsabilidade limitada é dos sócios e não da sociedade. Os sócios, portanto, não respondem pelas obrigações sociais. Essa é a regra geral. Assim, as dívidas por ela contraída são de responsabilidade da pessoa jurídica, que são garantidas, sempre e integralmente, pelo patrimônio social.

A responsabilidade dos sócios por sua vez, esta restrita ao valor das cotas de cada um deles possui no capital social. As cotas subscritas, uma vez integralizadas, estabelecem o limite da responsabilidade. Por conseguinte, nenhum dos sócios poderá ser atingido em seu patrimônio particular para a satisfação de credor da sociedade.

O artigo 1.052 do Código Civil regula a responsabilidade dos sócios, que não se confunde com as responsabilidades da sociedade. Nota-se que a norma deste artigo, não revoga as regras especiais sobre responsabilidade de outra índole, como é o caso de obrigações de ordem tributária, trabalhista, etc.

Portanto, o patrimônio da sociedade responde de forma principal e ilimitada pelas obrigações sociais. A responsabilidade patrimonial dos sócios surge apenas depois de verificada a insuficiência dos haveres sociais. Faz-se necessário assim, o exaurimento do patrimônio social, para, excepcionalmente, o patrimônio individual dos sócios responderem perante as dívidas contraídas pela sociedade. Frise-se ainda que a adoção ou não da responsabilidade subsidiária prevista no inciso VIII do artigo 997 CC para as sociedades simples, não se aplica as sociedades empresárias limitadas.

À primeira vista, a regra da limitação da responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais pode parecer injusta, mas na realidade não é. O estímulo concedido ao empreendedor, em relação ao seu ingresso na atividade econômica, justifica a limitação, pois, com ela, esta diretamente relacionada.

Porém há três casos em que esses terceiros (sócios, administradores) se responsabilizam ilimitadamente pelas contas da sociedade. O primeiro decorre da opção dos terceiros, na escolha do tipo societário. O segundo pela responsabilização por ato ilícito praticado por este terceiro e por fim a desconconsideração da personalidade jurídica da sociedade.

A opção dos terceiros surge quando alguém escolhe um tipo societário. Neste momento busca-se basicamente duas coisas: a forma em que vai ser dividido o capital, sejam cotas ou ações, e a responsabilidade que os sócios vão responder pelas dívidas que a sociedade vir a contrair. É um ato volitivo. É comum advogados depois de formados, reunirem-se e abrirem um escritório, sem elaborar um contrato social. Neste caso há uma sociedade de fato.

Como decorrência do tipo societário, quem escolhe uma sociedade de responsabilidade ilimitada, será chamado a adimplir as dívidas da sociedade. Assim quando se escolhe uma sociedade de fato, a responsabilidade é ilimitada. A consequência direta disso é que os sócios responderão pelas dívidas da sociedade.

Porém há dois tipos societários em que os sócios responderão limitadamente pelas obrigações assumidas pela sociedade, são elas: as sociedades limitadas (LTDA) e as sociedades anônimas (S.A), nas outras o sócio responde ora um ora outro dependendo do tipo societário.

O segundo caso, a responsabilização por ato ilícito, é responsabilidade civil, contratual, ação ou omissão voluntária. Um administrador de uma sociedade empresária quando assina um contrato não vincula a si, e sim a sociedade. Quando a pessoa está praticando um ato, ela pode ser responsabilizada se nesse ato proceder de maneira ilícita.

O sócio por sua vez, somente participa de um único órgão social, que é a assembleia ou reunião de sócios. Se este irá praticar um ilícito, enquanto sócio, só poderá fazê-lo na assembleia ou reunião de sócios. Ora, a assembleia delibera, não assina contratos, distratos,

não emite duplicatas.

Então o sócio somente pode ser responsabilizado quando deliberar ilicitamente, dolosamente. É o que consta no artigo 1.080 do CC, quando traz a responsabilização civil do sócio, prescrevendo: "As deliberações infringentes do contrato ou da lei tornam ilimitada a responsabilidade dos que expressamente as aprovaram".

O elemento subjetivo do artigo 1.080 é doloso, porque diz: "expressamente". Assim quando os sócios reunidos em assembleia ou reunião, aprovam, deliberam um balanço maquiado com a intenção de fraudar um processo licitatório, por exemplo, serão responsabilizados criminalmente e civilmente.

A responsabilização civil dos conselheiros fiscais, se implementa da mesma maneira que a dos administradores. O artigo 1.070 do CC c/c artigo 165 da Lei 6.404/76 diz: "As atribuições e poderes conferidos pela lei ao conselho fiscal não podem ser outorgados a outro órgão da sociedade, e a responsabilidade de seus membros obedece à regra que define a dos administradores (art. 1.016)".

O conselho fiscal é o órgão destinado a examinar e dar parecer às contas dos administradores, velando pela legalidade destes, denunciando à assembleia e reunião dos sócios os ilícitos dos administradores. Se não velarem adequadamente responderão conjuntamente com estes.

Já o administrador segundo o artigo 1.011, §2º do CC é mandatário. A relação jurídica é de mandato. O administrador não é empresário, é procurador. Ele não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade. É o que está previsto no artigo 47 do CC. Imagine o caso de um advogado que faz um acordo judicial, que, conseqüentemente, será homologado. Quem deverá cumprir esse acordo não é o advogado e sim o seu cliente.

O artigo 1.016 do Código Civil quando conjugado com o artigo 47, norteiam as relações entre os administradores e a sociedade quando estes praticam um ilícito. O administrador não é responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade, porém, quando agir ou se omitir ilícita e culposamente responde pessoalmente pelas obrigações assumidas.

Essa regra de solidariedade foi mitigada. No § único do artigo 1.015 do CC encontramos três casos de exclusão dessa solidariedade pelo ilícito do administrador. Esse artigo admite a teoria "ultra vires societatis" Cai a culpa "in eligendo". A sociedade vai dizer: "eu não pago a conta, cobre dos administradores".

Primeiro caso: Se a limitação dos poderes estiver registrada no registro próprio da sociedade. O contrato proíbe uma determinada prática, como prestar aval em nome da sociedade. Estando o documento registrado, se o administrador, em nome da sociedade avalizar alguém, a sociedade não paga o aval. Imaginem a complicação. Toda vez que a sociedade for negociar ela terá que levar todas as alterações sociais para provar ao fornecedor as proibições ali existentes. Como fica a boa-fé objetiva nesse caso? À lei, não interessa.

Segundo caso: Se a sociedade provar que o terceiro prejudicado não verdadeiramente terceiro prejudicado, mas sim, estava em conluio com os administradores para fraudarem-na.

Terceiro caso: Tratando-se de operação evidentemente estranha aos negócios da sociedade. Outro complicador. O que seria evidentemente estranho aos negócios? O jurista Fabio Coelho entende que seria estranho ao objeto da sociedade; mas, se uma escola comprar ar condicionado, essa aquisição é estranha ao objeto? Acredito que não. Porque a intenção pode ser climatizar as salas de aula. Mas, por outro lado, a compra de um cavalo pode ser.

Não podemos confundir responsabilização civil com desconconsideração da personalidade jurídica. A grande distinção é que a desconconsideração é ineficácia da pessoa jurídica, não que ela seja anulada ou inexistente, mas ineficaz. Quando o Juiz descon sidera a personalidade de uma sociedade para, penetrando no seu âmago, alcançar as pessoas e bens que dentro

dela se escondem para fins ilícitos ou abusivos, ele afasta a "carapuça" da sociedade indo atrás de quem está por trás desta, no caso concreto.

O ato jurídico ineficaz é aquele que existe nos mundos dos fatos pelo mundo do direito, ate que o juiz retire sua eficácia nos limites do caso concreto, tendo efeitos inter-partes. O efeito é "ex nunc" no caso concreto.

A constituição da sociedade é um negócio jurídico como qualquer outro. E esse negócio pode estar viciado. Dois são os vícios. A fraude e o abuso do direito. Toda norma quando é criada ela visa alguma coisa. O legislador quer algo. Exercê-lo sem extrair desse direito aquilo que o legislador intencionava é abusar do direito. Tanto é que o artigo 50 do CC traz a figura da desconconsideração. É fácil distingui-la da responsabilização. Na responsabilização será condenado o agente e solidariamente a sociedade. Culpa "in eligendo", A sociedade "escolheu mal" seus administradores. Então ela responde solidariamente com eles.

Por fim, na desconconsideração a sociedade não será condenada, o que ocorrerá na responsabilização, salvo as exceções do § único do artigo 1.015 CC.

A responsabilização da pratica de um ato ou omissão ilícita como se sabe não passa do infrator a norma. Ela vai à responsabilidade do terceiro que praticou o ilícito sem que aquilo se expanda para os demais sócios e administradores desde que não participem do ato.

É o caso do artigo 134 e 135 do Código Tributário Nacional, quando o administrador tem a obrigação de recolher um tributo e tendo dinheiro não o faz esse administrador será responsabilizado. No caso de desconconsideração, uma vez decretada, responde o patrimônio dos sócios, administradores, conselheiros ainda que não detentores de poderes de gestão, pois aproveitam os resultados obtidos pela pessoa jurídica. Outra distinção é que a responsabilização será de indenizar um dano. Sempre terá um conteúdo econômico direto que é a condenação a pagar. A desconconsideração pode ter ou não conteúdo econômico.

O CC no artigo 50 trouxe um caso de desconconsideração objetiva. Confusão patrimonial. O juiz pode descon siderar a personalidade jurídica de uma sociedade entrando no patrimônio dos sócios e dos administradores toda vez que houver promiscuidade entre o patrimônio da sociedade e dos sócios. É aquele famoso pagar conta particular com cheque da empresa, uma balburdia. É vedado ao juiz descon siderar a personalidade por ato de ofício. Só pode ser a requerimento da parte ou do Ministério Público.

Devemos lembrar que esta havendo um abuso da teoria da desconconsideração criando por vezes uma responsabilidade objetiva, utilizando-a muitas vezes como método para forçar ao cumprimento de obrigação do devedor. Ora a pessoa jurídica pode ser vítima também de danos morais, considerados esses como violadores da sua honra objetiva, é o que se extrai da sumula 227 do Supremo Tribunal de Justiça: "A pessoa jurídica pode sofrer dano moral"

Neste sentido, é o artigo 52 do CC. O abuso na pratica de desconconsideração viola o principio da dignidade da pessoa jurídica insculpido no artigo 1º. Inciso III da Constituição c/c o inciso IX e o caput do artigo 170 que prevê a existência digna da pessoa jurídica. Não só a pessoa humana tem direito a uma existência digna, mas também a pessoa jurídica. Toda vez que a pessoa jurídica for usada de forma ilícita, na tutela desta é utilizado a desconconsideração para cobrar de terceiros a dívida que por vezes cairia nela

Conclui-se dizendo ainda que os terceiros, sócios ou administradores podem ser chamados para pagar obrigações contraídas em nome da sociedade quando: a) voluntariamente escolhem o tipo societário cuja responsabilidade é ilimitada; b) são responsabilizados por atos ilícitos na administração e no conselho fiscal da sociedade e c) pela ineficácia da personalidade jurídica é que a desconconsideração.