

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 33 • nº 132

outubro/dezembro – 1996

Editor:

João Batista Soares de Sousa, Diretor

A dimensão temporal do conceito de pessoa jurídica e sua crise

THADEU ANDRADE DA CUNHA

“...Na interpretação de qualquer figura jurídica é essencial ter em mente a dimensão temporal em que se insere...o primeiro ponto a considerar é o posicionamento histórico do fenômeno e a compreensão de sua eventual mudança de perfil por agregação de novas características em razão da constatação de outros...”

Marco Aurelio Greco

SUMÁRIO

1. Introdução. 2. Noção histórica. 3. Delimitação do conceito de pessoa jurídica. 4. A “crise” da pessoa jurídica. 5. Conclusão.

1. Introdução

O estudo da pessoa jurídica constitui um campo instigante de análise devido à relativa indefinição, por parte dos doutrinadores, acerca do seu conceito.

Contrariando as palavras de Francesco Messineo,

“que, alheando-se das querelas que tanto afadigaram os juristas, considerou de somenos importância o problema sobre realidade ou ficção das pessoas jurídicas, satisfazendo-se com a circunstância de possuírem elas uma realidade no e para o mundo jurídico”¹,

na verdade, a discussão sobre a ontologia da pessoa jurídica envolve grandes e profundas considerações.

Em face de inúmeras controvérsias que ainda envolvem o tema, concordamos que, “com efeito, a impressão que sobrevive à leitura

Thadeu Andrade da Cunha é Mestre em Direito, Professor da Universidade Federal Fluminense e da Universidade Gama Filho.

¹ MESSINEO, Francesco. *Manuale di Diritto Civile e Commerciale*. 9. ed. Milano : Giuffrè, 1957. In REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*, 16. ed. São Paulo : Saraiva. v. 1, 1985. p. 279.

da maior parte dos textos da dogmática jurídica que versam sobre o conceito de pessoa jurídica é a de que os autores, antes de solucionar a intrincada questão conceitual desse instituto, tencionavam, na verdade, verem-se livres dela”.²

Ferrara, citado por Marçal Justen Filho, afirmava:

“acaso não haverá, em toda a doutrina do Direito Civil, assunto que reclame mais atenção dos jurisconsultos do que o das pessoas jurídicas”.³

O estudo acerca da pessoa jurídica, como “qualquer estudo acerca de um instituto jurídico, não pode ser realizado sem levar em conta a realidade circundante, assim como o estudo de teorias acerca de institutos jurídicos não pode ser realizado sem levar em consideração o contexto histórico em que tais teorias se inseriram.”⁴

Marco Aurelio Greco ensina que,

“na interpretação de qualquer figura jurídica, é essencial ter em mente a dimensão temporal em que se insere, nela identificando a etapa da evolução do tema no contexto da experiência humana. Ou seja, o primeiro ponto a considerar é o posicionamento histórico do fenômeno e a compreensão de sua eventual mudança de perfil por agregação de novas características em razão da constatação de outros valores igualmente relevantes, ao lado daqueles que, até então, haviam informado a figura jurídica”⁵.

Assim, “a evolução dos conceitos, mesmo dos mais elementares e fundamentais, é um fenômeno normal. Quanto mais manuseada uma idéia, mais ela fica revestida de minuciosos acréscimos, sempre procurando os pensadores maior penetração, maior exatidão, maior clareza.”⁶

² COELHO, Fábio Ulhoa. *Desconsideração da personalidade jurídica*. Revista dos Tribunais, 1989. p. 14.

³ JUSTEN, Filho Marçal. *Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1987. p. 28.

⁴ *Ibidem*, p. 46.

⁵ GRECO, Marco Aurelio. Planejamento fiscal e abuso de direito. In *Imposto de Renda : Conceitos, princípios e comentários*. 2. ed. São Paulo : Atlas, 1996. p. 84.

⁶ CABALLERO, Alexandre. O ser em si e o ser para si. In : *Revista Brasileira de Filosofia*, v. 48, n. 71, p. 277, 1968.

A abordagem histórica fornece um quadro da relatividade do conceito de pessoa jurídica e de sua função, e a função de um instituto jurídico é satisfazer determinadas necessidades compatíveis com o ordenamento jurídico, utilizando-se de uma forma compatível com o mesmo.

Contudo, todo instituto jurídico pode ter sua função desviada ou utilizada de maneira contrária às suas finalidades. Assim, o desvio de função consiste na falta de correspondência entre o fim perseguido pelas partes e o conteúdo que, segundo o ordenamento jurídico, é próprio da forma utilizada.

Desse modo, a noção de pessoa jurídica há que ser uma noção com extraordinária historicidade, deixando filtrar ao máximo o panorama da sociedade e da cultura subjacente que a modelou, sendo dela espelho fiel.

2. Noção histórica

Não encontrado no direito romano, o conceito de pessoa jurídica é retomado na Idade Média dentro da concepção de que a pessoa jurídica era *persona ficta*. Para os canonistas e glosadores, a *fictio* significava criação da mente humana ou existente no mundo das idéias, enquanto para os ficcionistas do século XIX, destacando-se Savigny, a *fictio* da pessoa jurídica estava na sua “falsidade”.⁷

Marçal Justen Filho ressalta a ocorrência, no século XIX, daquilo que chamou de fratura no pensamento jurídico acerca da teoria da pessoa jurídica.

Até o século XIX, excetuando as atípicas figuras das companhias ultramarinas, o direito não reconhecia a personalidade a agrupamento com fins egoísticos, mas tão-somente a entidades que transcendessem à individualidade, tanto no que concerne à duração quanto aos fins perseguidos.

Desse modo, a igreja, a comuna, a corporação e a fundação passavam a ser reconhecidas como pessoas porque não constituíam fenômenos circunstanciais.

No decorrer do século XIX, a figura chamada de pessoa jurídica adquire um novo substrato conceitual que pouco se identificará com as pessoas jurídicas da Idade Média e da Idade Moderna, mas servirá de base para a

⁷ JUSTEN, Filho Marçal. *Op. cit.*, p. 18.

generalização do conceito. Essa mudança é o que Justen Filho denomina ruptura no campo da teoria das pessoas jurídicas.⁸

Desse modo, com o novo substrato conceitual, amplia-se a aplicação do conceito para agrupamentos contingentes. A transcendência deixa de ser pré-requisito para a personalização.

Em verdade, a mudança verificada na ideologia vigente na sociedade daqueles idos e, conseqüentemente, no direito produzirá como resultado a generalização do fenômeno da personalização como conseqüência de novos paradigmas estabelecidos.

Siches, citado por Miranda Rosa, ensina que “a norma jurídica é resultado da realidade social. Ela emana da sociedade, por seus instrumentos e instituições destinados a formular o Direito, refletindo o que a sociedade tem como objetivos e valorações, o complexo de seus conceitos éticos e finalísticos.”⁹

O século XIX foi marcado por profundas alterações, entre as mais importantes o nascimento do Estado de Direito. Esse Estado surgiu como sujeito de direitos e não apenas como titular de poderes, adotando o princípio da separação entre os poderes.

Esse novo Estado irá provocar o nascimento de um direito público, dessa feita inconfundível com a noção de *jus publicum* do direito romano, que, segundo Marçal Justen Filho, surge reorganizando a dicotomia tradicional, onde a relevância, para o direito privado, é indireta, manifestando maior relevância pela supressão e pelo repúdio a privilégios e monopólios, com o que acaba por alterar-se a sistemática da personalização, que até então constituía-se um privilégio.¹⁰

Outro reflexo do surgimento do Estado de Direito é verificado na filosofia política que irá repercutir no direito privado. Assim, a filosofia do liberalismo é estabelecida e o Estado passa a ter como função primordial a realização da segurança jurídica e, dessa maneira, a permitir aos indivíduos a liberdade para alcançar seus interesses; o direito privado se confundia com a realização humana e seria um verdadeiro

contra-senso estabelecer limites às pessoas e aos seus direitos.¹¹

Vale ressaltar que até então os pensadores jurídicos – desde os romanos até os pós-glosadores – não procuram raciocinar abstratamente o fenômeno jurídico. A dogmática desenvolvia-se com noções externas e descritivas das peculiaridades de cada figura frente ao direito. Porém, mais uma mudança é verificada nesses tempos, eis que surge o movimento pandectístico, produzindo concepções que privilegiavam a figura humana como algo prévio ao direito e desenvolvendo-se a partir de conceitos abstratos e apriorísticos. A denominada jurisprudência dos conceitos buscava a natureza lógica, estabelecendo referências intrínsecas e essenciais para as figuras jurídicas.

As construções pandectísticas alcançaram uma proeminência, representando uma grande contribuição para o trabalho doutrinário verificado até então.

Assiste-se à positivação do direito, o papel do costume como elemento produtor de normas é suprimido e o Estado institucionaliza-se como emissor de normas jurídicas. Um novo direito nasce; o direito comercial medieval e pós-medieval de três séculos é, assim, substituído pelo direito estatal.

Desse modo, a força do passado, que, até então, constituía o fundamento de validade da norma jurídica, é substituída pelo poder estatal, que repousava na vontade humana, a bem da verdade, a vontade de um pequeno número de pessoas.

O direito torna-se adaptável às novas realidades sociais, mas ao sacrifício de sua certeza e de sua autoridade.

A insegurança é conseqüência inevitável e adquire maior relevo na Alemanha, onde desconfia-se das variações normativas e ordenações arbitrárias. Afinal, a produção do direito deixou de ter fonte única.

É nesse contexto que a dogmática pandectística adquire excepcional prestígio. Enquanto suas construções teóricas condicionavam o conteúdo do direito objetivo, sua arquitetura alicerçava-se nos conceitos básicos de direito objetivo e de direito subjetivo, pois a vontade humana é a fonte de todas as coisas e, conseqüentemente, do direito positivo.

Nesse panorama, privilegia-se a noção de

⁸ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 19.

⁹ SICHES, Luis Recaséns. *Tratado de Sociologia*. In: ROSA, F. A. Miranda. *Sociologia do Direito*. 9. ed. São Paulo : Jorge Zahar, 1992. p. 57.

¹⁰ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 20.

¹¹ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 20.

vontade individual, que tem como correspondência, no plano estatal, uma ideologia política liberal, e, assim, a função do Estado cinge-se a assegurar a liberdade da manifestação individual.

Com o advento da Revolução Francesa, a filosofia liberal, o direito individual e a política do liberalismo compõem um universo que produzirá a generalização da personalidade societária, porque a revolução industrial exigia a concentração de grandes capitais para o êxito empresarial, afinal o Estado retirava-se do exercício da atividade econômica e, em função dessa alteração, o capital individual não era suficiente para a nova realidade imposta.

Assim, a responsabilidade subsidiária ilimitada constituía risco a mais, afinal os que detinham condições de investir elevadas somas consideravam demasiado permanecer com o risco de comprometer o restante do seu patrimônio.¹²

Até então, a sociedade de pessoas não havia produzido o fenômeno da corporificação; a corporação empresarial provocou uma revolução sobre as concepções de pessoa jurídica, afinal as circunstâncias permitiram a manutenção das concepções tradicionais acerca da pessoa jurídica, o que termina por colocar em cheque o pensamento dogmático, quando ocorre a generalização da personificação societária.

Claro está que o cerne do conceito de personificação reside na distinção entre a pessoa dos sócios e a pessoa da corporação.

Marçal Justen Filho Justen afirma que

“a grande dificuldade residia na justificação dogmática para tal fenômeno, especialmente tendo em vista o conceptualismo vigente no Continente. Pôs-se em questão a natureza jurídica da pessoa jurídica, especialmente na Alemanha – exatamente porque ali se polarizava a jurisprudência de conceitos. A polêmica ficção-realidade da pessoa jurídica inseriu-se dentro desse contexto específico, construído a partir de uma cosmovisão jurídica toda peculiar, balizada por ideologias políticas definidas e por uma ambientação cultural inconfundível.”¹³

Assim a controvérsia ficção-realidade da pessoa jurídica tinha como objetivo descobrir

o que era pessoa jurídica e desnudar a sua essência.

A polêmica ficção-realidade da pessoa jurídica está centrada nas concepções acerca do direito subjetivo.

Savigny defendia a tese de que a pessoa jurídica cria uma ficção. O núcleo do direito subjetivo residia na vontade. Como somente quem tinha vontade era o ser humano, querer atribuir a condição de pessoa, no sentido de titular de direitos, a quem não pode ter vontade, como as pessoas jurídicas, é querer falsear a realidade.

Para Justen,

“a Teoria da Ficção é uma resposta coerente para o problema da pessoa jurídica, desde que uma das balizas do raciocínio seja uma filosofia voluntarista.”¹⁴

Ainda analisando a pessoa jurídica na condição de sujeito de direitos, Windscheid, citado por Justen Filho, defende a teoria do patrimônio sem sujeito. Para ele,

“a pessoa jurídica não seria um sujeito de direitos, não seria titular de direitos e obrigações, enfim, não existiria a figura da pessoa jurídica como sujeito de direitos.”¹⁵

Gierke, embora também sendo um voluntarista, defende a realidade da pessoa jurídica por sua identidade ao ser humano.

“A pessoa jurídica não era uma ficção. Não porque correspondesse a um substrato real, mas porque seria uma figura identificável ao homem; na verdade, Gierke defendia a existência de uma vontade idêntica à vontade humana na pessoa jurídica.”¹⁶

Tanto Gierke quanto Savigny, precursores das teorias mais tradicionais sobre a pessoa jurídica, compartilhavam conceito aproximado de direito subjetivo. A distinção estabelecida residia em que o último reputava que a única vontade real era a humana, enquanto o primeiro defendia a realidade da vontade de pessoa jurídica, realidade tão efetiva quanto a vontade humana.

Para Justen Filho há

“o pressuposto de que todas as teorias formuladas sobre a matéria, especial-

¹² JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 24

¹³ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 24

¹⁴ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 26.

¹⁵ Ibidem, p. 27.

¹⁶ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 28

mente no curso do século passado, envolveram determinados pressupostos conceituais. A revelação desses pressupostos de raciocínio pode evidenciar que a distância aparente entre as construções teóricas nem sempre correspondem efetivamente a uma disparidade nas convicções jurídicas.¹⁷

Na realidade, as concepções teóricas sobre pessoas jurídicas apoiavam-se em determinados conceitos prévios, e não há como estudar teorias acerca de institutos jurídicos sem levar em consideração o contexto sócio-econômico e cultural em que essas teorias foram produzidas.

Inobstante serem teorias clássicas, formuladas no século passado, é comum encontrar a doutrina a debater a teoria da ficção ou da realidade, sem se aperceberem que a realidade contemporânea está a exigir novos parâmetros de análise, afinal os problemas da pessoa jurídica na atualidade não podem ser resolvidos com os parâmetros do século XIX.¹⁸

Fábio Ulhoa Coelho considera que,

“tradicionalmente, a questão da ontologia da pessoa jurídica se sintetiza através da indagação do caráter real ou fictício da pessoa jurídica. Mas essa não é a melhor forma, a seu ver, de ser esquematizado o problema, pois, na verdade, a questão envolve mais a natureza pré-jurídica ou jurídica daquele sujeito de direito.”¹⁹

Retornando a análise histórica, as mudanças verificadas a partir do século XIX produziram significativas alterações no estudo do direito, mormente no tocante a sua função.

Afinal, o direito que se justificava na vontade humana tinha função meramente passiva, buscando tutelar e proteger a emanção daquela vontade contra imposições do Estado. Mediante o direito, buscava-se a repressão de qualquer intervenção, considerada de natureza artificial, seja originária do Estado, seja de outro indivíduo.

Mas, em função das mudanças referidas, a intangibilidade do individual, justificada a partir do fundamento voluntarístico do direito, desloca a primazia do individual para o coletivo, eis que a sociedade humana se socializou, e não basta somente a convivência social,

é necessário promover a evolução das condições onde a convivência se verifica.

A alteração desse quadro, e da ideologia que o norteava, provocou uma alteração substancial na função do direito, que passa, a partir de agora, a ter uma natureza ativa, ou seja, o direito passa a ser um instrumento de intervenção sobre a realidade para se atingirem os fins do Estado. A partir de então, o direito busca a adequação da conduta humana visando à melhor convivência.

Como não poderia deixar de ser, a nova função conferida ao direito altera substancialmente sua interação com a realidade.

Se anteriormente era inviável a imposição de limites pelo direito objetivo sobre o conteúdo do direito subjetivo, a não ser enquanto retrato e exteriorização do próprio direito subjetivo, a extensão e o limite do direito subjetivo eram intrínsecos no sentido de serem determinados por referências a si mesmo, com a funcionalização do direito objetivo; a funcionalização do direito subjetivo foi uma decorrência.²⁰

Para Justen Filho, o limite e a extensão do direito subjetivo tornam-se externos a ele e a seu titular. Seus parâmetros são extrínsecos à coletividade e aos fins do Estado. O direito subjetivo passa a ser heterorreferido.

Conseqüentemente desaparecem os direitos subjetivos absolutos, estando, portanto, estabelecidos os limites e a extensão da vontade individual. É nesse contexto que nasce a noção de abuso do direito, categoria impossível de ser balizada sem a funcionalização do direito, visando à realização de interesses e valores que transcendem ao individual.

Enquanto nos poderes públicos a funcionalização importa na consagração de que a atribuição de tais poderes destina-se à realização de interesses que ultrapassam o círculo de interesses do próprio titular, na órbita privada há a concepção de que a atribuição de poderes e de direitos é acompanhada da consagração de deveres. O dever recai sobre o titular do direito ou do poder, na acepção de que o exercício desses últimos vincula-se à realização dos interesses sociais. É a natureza da indisponibilidade que se vai reconhecendo como um aspecto indissociável do poder. Indisponibilidade não apenas no sentido tradicional da inalienabilidade, mas indicando a impossibilidade de pôr em risco a função do instituto.

¹⁷ Ibidem, p. 29.

¹⁸ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 29

¹⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit., p. 65.

²⁰ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 40

Justen Filho afirma que

“a funcionalização atingiu com maior rigor, no campo do direito privado, exatamente àquele que se reputava o mais absoluto dos direitos subjetivos: o direito de propriedade. Reputado como a mais perfeita emanção da personalidade, o direito de propriedade foi conceituado como a possibilidade de gozar e de fruir de uma coisa de maneira a mais plena e absoluta. Propriedade tomada, então, como arbitrariedade (direito subjetivo absoluto e oponível *erga omnes*). Mas a história dos séculos XIX e XX é a narrativa do reconhecimento da funcionalidade do direito de propriedade assegurado na medida exata em que se destaca a sua função social.”²¹

Os reflexos desse fenômeno de funcionalização e da socialização do direito se faz sentir também sobre a pessoa jurídica.

A personificação societária assegura uma dissociação entre propriedade e controle, especialmente porque o sócio, embora não proprietário, mantém o controle sobre os bens e a atividade empresarial desempenhada pela pessoa jurídica.

Para Justen Filho, a estreita ligação, sempre visualizada, entre os conceitos de direito subjetivo e de pessoa alterava a fundamentação, a natureza e a extensão dos direitos subjetivos, mas havia que alterar também a fundamentação, a natureza e a extensão do conceito de pessoa (especialmente de pessoa jurídica).

Mas a repercussão é ainda mais intensa por outro motivo. É que existe íntima vinculação entre o direito de propriedade e a pessoa jurídica – especialmente a pessoa jurídica – de direito privado, orientada à realização de atividades econômicas.

Assim, não mais se justifica o enfoque absolutista da pessoa jurídica, haja vista terem sido superadas todas as concepções acerca do absolutismo dos direitos subjetivos.

A propósito, Justen Filho assevera que “a explicação mais plausível para tal fenômeno é a ontologização da pessoa jurídica e a sua identificação com a idéia de ‘pessoa física’. Ao que se supõe, estenderam-se à ‘pessoa jurídica’ os atributos de ser humano. Daí o cunho absoluto do ser humano, conquistado como valor inafastável da civili-

²¹ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 42.

zação humana (o que significa que nunca pode ele ser enfocado como instrumentalidade – ao menos, enquanto pessoa), haver sido transplantado para pessoa jurídica. Prevaleceu, assim, o vínculo entre as idéias agrupadas através da idéia de pessoa sobre as relações estabelecíveis entre pessoa jurídica e direito subjetivo.”²²

3. Delimitação do conceito de pessoa jurídica

Conceituar alguma coisa consiste numa ação de formular idéias, procurando definir sua razão de ser.

No universo das chamadas “ciências exatas”, as dificuldades para determinar-se um objeto de estudo são menores do que no universo jurídico. Para os físicos e químicos, na maioria dos casos, basta assinalar alguns fenômenos e dar-lhes uma explicação para que se possa transmitir uma idéia do objeto estudado. No mundo jurídico, não é tão simples assim.

A esse propósito, ensina-nos o mestre Miguel Reale:

“Nas ciências exatas, os vocábulos têm, em regra, um significado bastante preciso: um físico ou um químico jogam com um vocabulário próprio e o fazem com certa garantia de que dada palavra traduz sempre um significado constante e comum entre os cultores das respectivas ciências, ao passo que nas ciências culturais, como é o direito, essa precisão terminológica é difícil.”²³

Henry Bergson, apud Miguel Reale, afirma que

“as palavras são prisões dentro das quais se contêm idéias que se transformam, que vivem e se ajustam a situações diferentes. É preciso penetrar nessas prisões, partir a estrutura gráfica das palavras, para entrar em contato com a riqueza do conteúdo que nelas se encerra.”²⁴

A operação de definir o objeto de estudo consiste em revelar o que o objeto é por meio da enunciação de seus aspectos inteligíveis, impossibilitando, assim, tomar-se um objeto por outro.

Qualquer perspectiva visando à elaboração

²² JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 44.

²³ REALE, Miguel. As três concepções fundamentais da palavra “Direito”. *Revista da Faculdade de Direito da USP*, v. 44, p. 68, 1949.

²⁴ *Ibid.*, p. 16.

de um conceito jurídico há que se pautar pela mesma forma com que se elabora um conceito não-jurídico.

A norma jurídica é um objeto cultural, como tudo que o homem faz. Esta realidade cultural não deixa de ter uma essência, que é um objeto ideal. Deve-se então buscar, com absoluta objetividade, a essência desse objeto. O conceito de norma jurídica é consequência, pois, de uma análise gradual e sistemática de sua essência.

Maria Helena Diniz recorre à lógica aristotélica para construir definições e conceituações. O raciocínio é válido, também, para o estabelecimento de um conceito de pessoa jurídica:

“determina-se a essência das coisas por meio de uma definição, ou seja, por indicação do *genus proximum* e da *differentia* específica”.²⁵

Desse modo, a individualização de um objeto envolve sua localização no conjunto de objetos assemelhados e mais assemelhados (gênero próximo) e, dentro desse conjunto, a sua identidade frente a seus pares (diferença específica).

Partindo dessa premissa, Fábio Ulhoa Coelho afirma que

“o gênero de ‘pessoa jurídica’ é o sujeito de direito e a diferença deve ser localizada em relação aos demais sujeitos de direito (pessoa física, nascimento, condomínio, massa falida...)”.

Para em seguida concluir que

“o ponto de partida para a construção do, conceito de pessoa jurídica é a constatação de que se trata de um tipo de sujeito de direito.”²⁶

Preliminarmente, analisando a questão do gênero próximo, quando afirmamos que algo ou alguém é um sujeito de direito, é porque esse algo ou alguém é portador ou destinatário de um interesse considerado pelo direito.

Todos os seres ou fatos considerados como portadores de interesse ou mesmo seus destinatários são sujeitos de direito. Porém, essa qualidade não é original do ser ou do fato, mas depende da interpretação jurídica da realidade social e das idéias que o universo jurídico tem da sociedade.

Assim, quando o direito visa realizar determinadas pretensões humanas, ele traduz para sua linguagem os seres e os fatos sociais relevantes e os recepciona como sujeitos de direito. Outros, o direito o recepciona como objetos de direito, como ato jurídico, relação jurídica ou mesmo como negócio jurídico, sem falar naquelas realidades absolutamente ignoradas pelo direito.

Se hoje todos os homens são considerados como sujeitos de direito, nem sempre fora assim. Houve tempo, principalmente naqueles idos do regime de escravidão, em que nem todos os homens eram sujeitos de direito. Naturalmente, essa mudança não decorreu de uma transformação na qualidade intrínseca do homem, mas, sim, na forma pela qual o direito passou a recepcionar a realidade social visando atingir as pretensões humanas.

A propósito Fábio Ulhoa Coelho assevera:

“Alguns homens foram tidos como ‘objeto de direito’ e não como ‘sujeito de direito’ porque era essa a idéia que se tinha na época... pois o conceito de ‘sujeito de direito’ é criação da ideologia burguesa. Assim, ninguém ou nada é sujeito de direito, objeto de direito, obrigação etc. por uma qualidade própria intrínseca, mas exclusivamente por repousar sobre esse objeto uma idéia do homem compartilhada com toda uma comunidade de homens: a chamada comunidade jurídica que o qualifica com vistas a extrair dessa qualificação certas consequências, o que tem por objetivo, mediato ou imediato, atender, ou não, a um interesse de um ser humano.”²⁷

Quando afirmamos que alguém é um sujeito de direito, deduz-se que esse alguém é o portador ou o destinatário de um interesse considerado pelo direito. A princípio, somente seres humanos têm interesse, mas para regular alguns interesses como, por exemplo, separação patrimonial, limitação de responsabilidade, torna outros seres, ou mesmo fatos, portadores de interesse. Assim, todos os seres ou fatos, considerados como portadores de interesses, ou mesmo seus destinatários, são os denominados sujeito de direito.

Concluindo, afirma Fábio Ulhoa Coelho que

“o gênero próximo da pessoa jurídica é o conjunto de seres ou fatos sociais que o direito considera como portador ou

²⁵ DINIZ, Maria Helena. *Conceito de norma jurídica como problema de essência*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1985. p. 4.

²⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit., p. 75.

²⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit., p. 76.

destinatário de um interesse. É o sujeito de direito. A pessoa jurídica é um ser ou fato social tornado pelo direito como apto a ser referencial subjetivo de direitos e obrigações”.²⁸

Assim, para localização da pessoa jurídica no conjunto de assemelhados ou mais assemelhados a ela (gênero próximo), podemos afirmar que ela integra o conjunto de seres e fatos sociais concebidos juridicamente como portadores ou destinatários de direitos e obrigações. Desse modo, compõem esse conjunto a pessoa física, o nascituro, o espólio, a massa falida, o condomínio horizontal e outras entidades jurídicas que estejam aptas a exercerem direitos e obrigações.

A segunda análise a ser feita, buscando o conceito de pessoa jurídica segundo a lógica aristotélica, é a determinação de sua diferença específica.

Na busca da diferença específica, a primeira distinção a ser estabelecida é entre a pessoa jurídica, a pessoa física e o nascituro. A esse respeito, brilhante é a contribuição oferecida por Lamartine Oliveira, para quem o direito, ao conferir a certos sujeitos a condição de pessoa, parte de uma tarefa de pré-exclusão de determinadas realidades, reputadas como não-compatíveis com o conceito de pessoa jurídica. Afinal, segundo ele, pessoa jurídica é fonte de atividade orientada pelo bem comum, e a referência ao bem comum estabelece uma limitação de natureza ética, além de uma limitação de ordem estrutural.²⁹

Para Justen Filho, ao se reconhecer que o conceito de direito subjetivo não se vincula à noção de senhorio da vontade, desapareceu, em grande parte, o fundamento para a constante aproximação entre a pessoa física e a pessoa jurídica.³⁰

A pessoa jurídica implica essencialmente uma idéia de obra a realizar, e, sendo, portanto, realidade dinâmica, distinguir-se-ia de modo essencial do condomínio ou das comunhões em geral, que seriam meras realidades estáticas, privadas das características de busca de objetivos comuns, de idéia de obra a realizar. No condomínio, a individualização do direito não é de nenhum modo atingida. É sempre a equação A mais B mais C etc., sem que desta

soma totalizada surja um novo direito, distinto de todo os outros.

No condomínio, segundo Fábio Ulhoa Coelho, os condôminos

“solidários são, e permanecem na propriedade (...) mas não associados, porque (...) não puseram em comum seus esforços e, por conseguinte, suas pessoas para edificação de uma obra comum, a um tempo causa e objetivo, fim e imóvel do grupo societário (*affectio societatis*)”.

Essas distinções, de sabor clássico, mas com complementos institucionalistas, levaram-nos a pré-excluir o condomínio e as comunhões em geral do elenco das possíveis pessoas jurídicas, por incompatíveis ontologicamente com a idéia de pessoa jurídica.

Podemos afirmar que jurídica é a pessoa sem ser, enquanto o ser humano pode ser nascituro ou pessoa física. Vale ressaltar que pessoa física não se resume ao homem nem, tampouco, o nascituro se resume ao feto. Na realidade, essas entidades jurídicas não se constituem como tais por sua natureza intrínseca, mas sim porque o direito, após interpretar a realidade social, assim os recebe. Nesse sentido, afirma Fábio Ulhoa Coelho:

“... A esses seres humanos o direito agrega uma qualidade, um atributo, uma consideração, consistente em torná-los como centro de referência subjetiva de direitos e obrigações. Sem esse elemento material, o homem é só um ser biológico, não-jurídico, não podendo, por isso, ser pessoa física ou nascituro...”³¹

Embora para a pessoa física e o nascituro o ser humano constitua material imprescindível, para a pessoa jurídica o espólio, o condomínio horizontal e outras entidades jurídicas consideradas como sujeito de direito prescindem de tal condição, pois sobrevivem sem o “corpo”, não prescindem de um substrato diverso, qual seja, um fato social; no caso, por exemplo, do condomínio horizontal, o edifício de apartamentos pertencentes a várias pessoas constitui o seu substrato.

Assim, a essência constatável da pessoa física e do nascituro e não-perceptível como substrato da pessoa jurídica é que fornece o critério para diferenciá-los.

A primeira conclusão que podemos aferir é que a pessoa jurídica, tal como o condomínio horizontal, o espólio e a massa falida, é um

²⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit., p. 77.

²⁹ OLIVEIRA, J. L. Corrêa. *A dupla crise da pessoa jurídica*, São Paulo : Saraiva, p. 518-615.

³⁰ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 29.

³¹ COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit., p. 78.

sujeito de direito incorpóreo diferentemente da pessoa física e do nascituro, que são sujeitos de direitos corpóreos.

Ainda no estudo da diferença específica, é necessário afastá-la das demais entidades jurídicas incorpóreas (espólio, massa falida, condomínio horizontal) e compreendidas no gênero próximo “sujeito de direito”.

A distinção mais marcante entre a pessoa jurídica e as outras citadas é a personalização. Assim, podemos concluir que, enquanto a pessoa jurídica é uma pessoa, o espólio, a massa falida e o condomínio horizontal são entidades despersonalizadas.

A distinção reveste-se de capital importância na medida em que grande parte da doutrina jurídica defende a idéia de que pessoa é sinônimo de sujeito de direito e, portanto, somente os entes personalizados podem exercer direitos e obrigações.

Na verdade, nada mais incorreto do que afirmar-se a sinonímia entre pessoa e sujeito de direito. Afinal, para ser titular de direitos ou obrigações não é necessário ser pessoa, seja física ou jurídica, pois o direito considera muitas hipóteses de direito despersonalizado. Um exemplo dessa categoria de sujeitos despersonalizados é o nascituro, que possui direitos e até obrigações, por exemplo, de ordem fiscal, e, nos termos do art. 4º do Código Civil, a personalidade da pessoa natural só começa do nascimento com vida.

Outro exemplo da categoria de sujeitos despersonalizados é o condomínio horizontal, que pode contratar serviços de empregados, comprar e vender material de limpeza e bens para o uso comum dos condôminos, inclusive ter direito de crédito para os condôminos e estar em juízo para reclamar seus direitos ou ser responsabilizado por suas obrigações, consoante o art. 12, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Podemos, pois, descartar a concepção incorreta de que a personalização é condição para o exercício de direitos e, a partir dos argumentos expostos, demonstrar cabalmente o porquê da inclusão no gênero próximo – sujeito de direitos – das entidades despersonalizadas e também afirmar que a pessoa jurídica individualiza-se frente a tais entidades despersonalizadas devido ao atributo ou condição de ser pessoa, inexistente naquelas demais.

Essa conclusão nos remete indubitavelmente a um sério questionamento: quais as conse-

quências jurídicas, por que o direito confere a certos sujeitos a condição de pessoa enquanto nega a outros? Enfim, em que consiste a personalização?

O mestre Fábio Konder Comparato, em sua obra *O poder de controle nas Sociedades Anônimas*, define que

“a personalização é uma técnica jurídica utilizada para se atingirem determinados objetivos práticos – autonomia patrimonial, limitação ou supressão de responsabilidade individuais –, não recobrimdo toda a esfera da subjetividade, em direito. Nem todo sujeito de direito é uma pessoa. Assim, a lei reconhece direitos a certos agregados patrimoniais como o espólio e a massa falida, sem personalizá-los.”³²

Em assim sendo, a personalização, segundo o mestre Comparato, não serve para explicar a personalização da pessoa física que não implica nenhuma separação patrimonial nem tampouco nos auxilia na questão da despersonalização de determinadas entidades visando determinar seu regime jurídico.

Como vimos, a personalização não é um fenômeno de geração de um sujeito de direito.

As pessoas jurídicas, sobretudo no que concerne ao direito brasileiro, constituem uma criação da lei. Como criação da vontade da lei, refletem uma realidade, mas uma realidade do mundo jurídico, e não da vida sensível. O mestre lusitano Cunha Gonçalves ensina que as pessoas jurídicas “são reais, como um contrato ou um testamento”. Essa afirmação levou Rubens Requião a concluir que as pessoas jurídicas são

“associações ou instituições (fundações) formadas para a realização dum fim e reconhecida pela ordem jurídica como sujeitos de direitos.”³³

Piero Verrucoli parte do estudo de evolução histórica do reconhecimento da personalidade jurídica das pessoas jurídicas, em geral, e das sociedades comerciais, em especial, nos direitos italiano, inglês, norte-americano e continental para concluir pela caracterização da personali-

³² COMPARATO, Fábio Konder. *O poder de controle na sociedade anônima*. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1983. p. 268.

³³ REQUIÃO, Rubens. *Aspectos modernos do direito comercial*. São Paulo : Saraiva, 1977. p. 15: Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (*Disregard Doctrine*).

dade jurídica das pessoas jurídicas como um privilégio. Um privilégio destinado aos membros da pessoa jurídica, ou, em especial, aos sócios da sociedade comercial, seja ela de pessoa ou de capital.³⁴

Para o jurista italiano, em consonância com as lições de Ascarelli, a pessoa jurídica deve ser vista como *um centro de imputação*, uma expressão resumida de uma disciplina jurídica que diz respeito, em última análise, à própria pessoa física, e não como um dado real pré-normativo ou, mesmo, uma ficção. O privilégio concedido pelo Estado aos membros da pessoa jurídica obriga a individualização de um ente distinto das pessoas dos referidos membros. Este privilégio pode significar ou a limitação da responsabilidade subsidiária dos sócios pelas obrigações da sociedade (autonomia patrimonial absoluta) ou a simples subsidiariedade desta responsabilidade (autonomia patrimonial relativa).

“Il regime della responsabilità dei soci, a propósito del quale si è visto retro che la limitazione della responsabilità ai conferimenti è un beneficio o privilegio autonomo rispetto a quello della personalità giuridica della società: per meglio e più compiutamente dire, la personalità significa autonomia patrimoniale della stessa, o nel senso dell’esclusione della responsabilità sussidiaria dei soci (ecco il beneficio di cui innanzi), o ne senso di una siffatta responsabilità, ma con preventiva escussione del patrimonio sociale. Sia il beneficio della responsabilità, sia quello della preventiva escussione del patrimonio sociale, sono riferiti direttamente ai soci, ed infatti è soltanto rispetto ad essi che può parlarsi di limitazione della responsabilità o di preventiva escussione, in quanto la società (come soggetto autonomo) risponde con tutti i suoi beni presenti e futuri rispetto ai propri creditori, nè più meno del soggetto persona fisica, e non ha certo diritto alla preventiva escussione dei soci.”³⁵

Sob o intrincado tema da personalização, interessante é a contribuição oferecida pelo mestre Justen Filho a partir de estudos

³⁴ VERRUCOLI, Piero. *Il superamento della personalità giuridica delle società di capitali nella Common Law e nella Civil Law*. Milano : A. Giuffrè, 1964. In : COELHO, Fábio Ulhoa, op. cit., p. 24.

³⁵ *Ibid.*, p. 25.

realizados por Norberto Bobbio acerca da noção de sanção positiva.

Ensina o mestre italiano:

“... il diritto non si limita più a tutelare atti conforme alle proprie norme ma tende a stimolare atti inovatii, e pertanto la sua funzione nom è piu soltanto protettiva ma anche promozionale, all’impiego quasi esclusivo di sanzioni negative, che costituiscono la tecnica specifica della repressione, se affianca un impiego, non importa se ancora limitato, di sanzioni positive, che danno vita a una tecnica di stimozale e di propulsione di atti considerati socialmente utili...”

levando Marçal Justen a entender que a personificação societária envolve uma sanção positiva prevista pelo ordenamento jurídico, tratando-se de uma técnica de incentivação pela qual o direito busca conduzir e influenciar a conduta dos integrantes da comunidade jurídica. A concentração da riqueza e a congregação de esforços inter-humanos afiguram-se um resultado desejável não em si mesmo, mas como meio de atingir outros valores e ideais comunitários. O progresso cultural e econômico propiciado pela união e pela soma de esforços humanos interessa não apenas aos particulares, mas ao próprio Estado.³⁶

Assim, visando estimular a realização de associações e incentivar os seres humanos à concentração de recursos e esforços, o Estado vale-se da personificação societária. A atribuição da personalidade jurídica corresponde a uma sanção positiva ou premial, um benefício assegurado pelo direito a quem adotar a conduta desejada.

O Estado, desse modo, atribui um regime jurídico particularmente benéfico para o exercício associativo da atividade econômica. A conveniência da associação ingressa no âmbito jurídico, deixando de ser meramente uma questão filosófica, política ou econômica para refletir no conteúdo normativo do ordenamento jurídico. Estabelece-se uma consequência jurídica para a adoção da conduta escolhida. Tal consequência consiste justamente no regime mais favorável.

³⁶ BOBBIO, Norberto. *Dalla struttura alla funzione : nuovi studi di teoria del diritto*. Ed. di Comunità, 1977. p.34.

Esse regime mais favorável consiste em afastar as regras jurídicas que seriam aplicáveis caso o exercício da atividade fosse feito isoladamente.

Desse modo, para Justen Filho a pessoa jurídica identifica-se como um regime jurídico mais benéfico do que seria usualmente aplicável. A alusão a regime jurídico busca identificar, no próprio ordenamento, o número do conceito de pessoa jurídica. A relevância do conceito está nas conseqüências jurídicas cominadas como decorrência de certos pressupostos.

Assim sendo, a personalização, segundo o mestre Comparato, não serve para explicar a personalização da pessoa física, que não implica nenhuma separação patrimonial nem, tampouco, auxilia-nos na questão da despersonalização de determinadas entidades visando determinar seu regime jurídico.

Para Fábio Ulhoa Coelho

“a personalização de um sujeito de direito é a subsunção deste sujeito a um regime jurídico próprio das pessoas, enquanto a despersonalização ou a não-personalização de outro sujeito de direito é a subsunção a um regime jurídico diverso, qual seja, o regime jurídico das não-pessoas. O que caracteriza o regime jurídico das pessoas é a atribuição de uma autorização genérica para os atos jurídicos em geral: autorização que só pode ser excluída expressamente pelo ordenamento jurídico.”³⁷

Desse modo, o que caracteriza o regime jurídico das pessoas é a atribuição de uma autorização genérica para os atos jurídicos em geral – as pessoas podem fazer tudo o que não estejam desautorizadas por lei –, enquanto a característica fundamental do regime jurídico dos entes despersonalizados é a existência apenas de autorizações específicas, expressamente conferidas pelo ordenamento jurídico.

Concluindo, a análise conjunta do gênero próximo e da diferença específica nos levará a concordar com Fábio Ulhoa Coelho, para quem o conceito de pessoa jurídica é

“o sujeito de direito personalizado e desdotado de corpo”.

4. A “crise” da pessoa jurídica

O conceito de pessoa jurídica, submetido

³⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit., p. 81.

aos ataques radicais do positivismo e do nominalismo, está em plena crise.³⁸

Na realidade, a expressão “crise da pessoa jurídica” indica a existência de um descompasso entre as concepções tradicionais sobre a natureza jurídica da pessoa jurídica e as circunstâncias do mundo social e jurídico a sua volta.

J. Lamartine Corrêa Oliveira, em sua obra *A dupla crise da pessoa jurídica*, assevera que a problemática acerca da teoria da pessoa jurídica atingia a dogmática jurídica sob dois ângulos.

O primeiro, denominado de crise do sistema, envolvia a construção do sistema normativo sobre pessoa jurídica, porque inúmeros agrupamentos humanos tinham formalmente negada a condição de pessoa jurídica, embora acabassem recebendo um tratamento jurídico coerente apenas com a personalização.

O segundo ângulo da crise, segundo Lamartine, é o que ele chamou de crise de função, que consistia na incompatibilidade entre os fins do direito e a conduta específica e concreta de agrupamentos personificados. Na realidade, a sociedade personificada estaria desfigurando-se e, conseqüentemente, produzindo um resultado antijurídico.

A crise da função significa

“a utilização do instituto na busca de finalidades consideradas em contradição com os princípios básicos e fundamentais que informam o ordenamento jurídico.”³⁹

O desvio de função assemelha-se à figura do negócio indireto, onde as partes procuram alcançar um fim que não seja aquele típico do negócio. Suzi Koury, apoiando-se em Garrigues, ensina que

“o negócio indireto é aquele em que as partes se propõem alcançar uma finalidade que não é a finalidade típica, segundo a lei, do negócio escolhido”.⁴⁰

Marçal Justen Filho leciona que

“o negócio indireto não se confunde com uma simulação, no sentido de existirem duas vontades, uma aparente e fictícia, outra oculta e real. As partes que praticam o negócio indireto externam

³⁸ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 16.

³⁹ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 17.

⁴⁰ GARRIGUES, Joaquim. *Anotaciones de um jurista sobre reforma de la empresa*. In : KOURY, Suzi Elizabeth Cavalcante. *Hacia un nuevo derecho mercantil*. Rio de Janeiro : Forense, 1993. p. 68.

uma vontade real. Sua intenção é praticar aquele negócio e submeter-se à regulação jurídica prevista para o mesmo. Pretendem obter os efeitos cominados no ordenamento para o dito negócio. Mas querem mais. O resultado que pretendem vai além do fixado na norma jurídica, embora aquele pressuponha a concretização desse.”⁴¹

O fato é que as conclusões e postulados alicerçados pela dogmática jurídica e consagrados normativamente acerca da natureza jurídica da pessoa jurídica não satisfazem as exigências do mundo atual, muito embora tenham satisfeito no passado, pois a personificação societária deslocou-se da condição de solução para necessidades jurídicas para a situação do problema em si mesma.

Conforme já demonstrado, as teorias acerca da pessoa jurídica refletiram o momento de sua elaboração, ou seja, um universo próprio de valores e significações. Na realidade, as palavras mantiveram-se as mesmas, dentro de certos limites, mas seu sentido alterou-se, como também se alterou o sentido da discussão.

Nesse sentido, prestimosa a contribuição do mestre Justen Filho para elucidação da chamada “crise” da pessoa jurídica.

Para ele, a crise decorre do choque entre conceitos inadequados e defasados, herdados de uma ambientação ultrapassada, choque que tem como ponto fulcral a crença no absolutismo da pessoa jurídica, que se apresenta sob várias manifestações, que se coalizam para compor integradamente um painel.⁴²

A primeira dessas manifestações – “hipostasias da pessoa jurídica – reside no pensamento de que pessoa jurídica é expressão a que corresponde algo existente – um objeto cognoscível.”⁴³

Essa crítica não significa que o autor considera a pessoa jurídica uma ficção, nem tampouco uma falsidade ou mesmo uma criação do direito. Para ele, pessoa jurídica é uma expressão utilizada pelo direito para indicar certas situações jurídicas, ou seja, pessoa jurídica é, antes de tudo, uma expressão vocabular lingüística, que pode ser utilizada de variadas formas e para indicar conceitos distintos.

A segunda manifestação da crença no absolutismo da pessoa jurídica – “antropomor-

fismo da pessoa jurídica – consiste na identificação entre pessoa jurídica e pessoa física.”

Deitando raízes na polêmica entre realistas e ficcionistas, como derivação da convicção de que sujeito de direito era quem podia ser titular de direito subjetivo, portanto, o direito subjetivo derivava do senhorio da vontade.

Ao se reconhecer que o conceito de direito subjetivo não se vincula à noção de senhorio da vontade, desaparece em grande parte o fundamento para constante aproximação entre pessoa física e pessoa jurídica.

Para o mestre Marçal, afirmar a pessoa jurídica sob o fundamento de sua “proximidade”, semelhança ou analogia com o ser humano não é solução. Muito pelo contrário, importa numa arbitrariedade do observador que se reserva, assim, a tarefa de localizar as analogias e escolher quais delas serão suficientemente relevantes para estender a outros elementos ou entes os atributos reconhecidos como inseparáveis da humanidade.

A pessoa jurídica não constitui uma imitação ao ser humano. A pessoalidade da pessoa jurídica não decorre de ela compartilhar com o homem idênticos atributos ou qualidades.

Isso não significa que só o ser humano é realmente pessoa perante o direito e que a pessoa jurídica seria uma ficção. Significa exclusivamente que só é “pessoa física” o ser humano, tratando-se de instituto jurídico com contornos definitivos e próprios; já o instituto “pessoa jurídica” é inconfundível, sendo categoria aberta, em evolução constante, permanente e indetível – porque a evolução do universo cultural é constante, permanente e indetível.

A terceira manifestação da crença no absolutismo da pessoa jurídica “baseia-se na fé acerca da imutabilidade da pessoa jurídica, que se manifesta tanto no entendimento da imutabilidade no tempo como na imutabilidade no espaço. Acredita-se que há uma realidade indicada pela expressão, que não varia, nem em função do passar do tempo, nem em decorrência do deslocamento geográfico.”⁴⁴

Essa perspectiva é nitidamente vislumbrável, quando, na busca de solução para os dilemas com quais convivemos presentemente acerca da pessoa jurídica, procura-se investigar a solução na história do direito ou no direito comparado.

⁴¹ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 91.

⁴² JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 30.

⁴³ *Ibidem*, p. 31.

⁴⁴ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p. 32.

Ainda dentro dessa terceira manifestação, o mestre Justen Filho chama atenção para a crença de que a variação terminológica não impede a identidade conceitual. Resulta na convicção de que os conceitos que ora detemos também existiram em outros tempos e existem em outros locais, ainda que indicados por terminologias distintas. Em suma, o conceito de pessoa jurídica corresponderia a algo com existência própria e autônoma, ou seja, um conceito universal. O que é falacioso, porque a identidade conceitual somente pode ser verificada enquanto e na medida de uma identidade cultural.

Por fim, a quarta manifestação, que “consiste na exteriorização da fé no absolutismo do conceito de pessoa jurídica, reside no entendimento de que pessoa jurídica é conceito único dentro de um mesmo ordenamento jurídico. É a afirmação da identidade das pessoas jurídicas.” Portanto, a pessoa jurídica de uma sociedade anônima seria conceitualmente idêntica à pessoa jurídica de uma fundação.⁴⁵

Para o mestre Justen, cada categoria de pessoa jurídica é distinta. Desse modo, não há identidade entre pessoa física e pessoa jurídica (não existe pessoa); também inexistente identidade entre as pessoas jurídicas (não existe a pessoa jurídica). Isso não se vincula à idéia de que, embora possível, não é obrigatório tratamento idêntico para todas as figuras tratadas como pessoas jurídicas.

A constatação da chamada crise da pessoa jurídica, para Lamartine Corrêa, evidencia-se pelo surgimento da técnica da *disregard* que, para ele, é o mais agudo sintoma da crise de função vivida pelo instituto, estando a denunciar a existência de um desvio de função, assinalada pelo legislador.⁴⁶

5. Conclusão

Até o século XIX, o direito não reconhecia a personalidade a agrupamentos com fins egoísticos, mas tão-somente a entidades que transcendessem a individualidade, tanto no que concerne à duração quanto aos ultramarinos. É a partir de então que se observa uma “fratura” no pensamento jurídico no tocante à teoria da pessoa jurídica, por força de uma nova ideologia

vigente, propiciadora do acúmulo de capital necessário para alavancar o regime da livre iniciativa.

É nesse novo quadro, caracterizado pela vontade, que a pessoa jurídica passa a adquirir um novo substrato conceitual, que contribui significativamente para a generalização do conceito, caracterizado pela autonomia patrimonial.

Mas a história dos séculos XIX e XX é a história da narrativa do reconhecimento da funcionalidade do direito. Logo o reconhecimento da personalidade da pessoa jurídica, considerado por Verrucoli um privilégio conferido aos seus membros, também passa a atender a essa funcionalidade.

A transmutação do conceito de pessoa jurídica, conseqüência natural de adaptação do conceito em função de sua historicidade, concorreu para o estabelecimento da chamada “crise da pessoa jurídica”.

É no contexto dessa crise que surgem as seguintes indagações: quais os limites do uso da pessoa jurídica? Qual a sua função?

Concluindo, pessoa jurídica é um instrumento lógico-formal utilizável para consecução de fins valorizados pela ordem jurídica. Nesse sentido, seus limites são estabelecidos pelo legislador e, quando ultrapassados, configuram um desvio de função, podendo ensejar o abuso do direito e a fraude no uso da pessoa jurídica. Nesse caso, a aplicação da teoria da desconsideração da pessoa jurídica constitui um importante instrumento para correção dessa disfunção, com grande vantagem frente a outros institutos que visam ao mesmo objetivo, por confirmar a pessoa jurídica, tornando apenas transparente aquilo que parece opaco.

Bibliografia

- ALMEIDA, Francisco de Paula Lacerda. *Das pessoas jurídicas*. Rio de Janeiro : Tipografia Revista dos Tribunais, 1905.
- ASCARELLI, Tullio. *Usos e abusos das sociedades anônimas*. Rio de Janeiro : Revista Forense, 1941. p. 12-41.
- _____. *Problemas das sociedades anônimas*. 2. ed. São Paulo : Saraiva, 1969.
- BOBBIO, Norberto. *Dalla struttura alla funzione : nuovi studi di teoria del diritto*. Milano : Edizioni di Comunità, 1977.

⁴⁵ JUSTEN, Filho Marçal. Op. cit., p 35.

⁴⁶ OLIVEIRA, J. Lamartine Corrêa. Op. cit., p. 68.

- BORGES, João Eunápio. *Curso de direito comercial terrestre*. Rio de Janeiro : Forense, 1967.
- BRANDÃO, Antônio José. Apontamentos para uma teoria da pessoa jurídica. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Lisboa, p. 25-46, 1973.
- BULGARELLI, Waldirio. A teoria *ultra vires societatis* perante a lei das sociedades por ações. *Revista Forense*, Rio de Janeiro. v. 77, n. 273, p. 69-77, jan./mar. 1981.
- _____. *Teoria jurídica da empresa*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1985.
- CABALLERO, Alexandre. O ser em si e o ser para si. *Revista Brasileira de Filosofia*, v. 48, n. 71, p. 277, 1968.
- CÂMARA, Maria Helena Ferreira. Reflexões sobre o conceito de pessoa jurídica em Kelsen. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n. 86, Abr./Jun. 1985.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *A Desconsideração da personalidade jurídica*. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1989.
- _____. Lineamentos da teoria da desconsideração da pessoa jurídica. *Revista do Advogado*, São Paulo, p. 38-44, 1994.
- _____. Pessoa jurídica : conceito e desconsideração. *Justitia*, São Paulo, v. 49, n. 137, p. 63-85, 1987.
- COMPARATO, Fábio Konder. *O poder de controle na sociedade anônima*. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1983.
- CRISTIANO, Romano. *Personificação da empresa*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1982.
- DINIZ, Maria Helena. *Conceito de norma jurídica como problema de essência*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1985.
- JUSTEN Filho, Marçal. *Desconsideração da personalidade societária no direito brasileiro*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1987.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 2. ed. São Paulo : Martins Fontes, 1987.
- LOBO, Paulo Luiz Neto. A função atual da pessoa jurídica. *Revista de Direito Civil*, São Paulo, v. 12, n. 46, p. 50-70, out./dez, 1988.
- OLIVEIRA, J. L. Corrêa. *A dupla crise da pessoa jurídica*. São Paulo : Saraiva, 1979.
- RAAD, Nabil Fadel. *L'Abus de la personnalité morale en droit privé*. Paris : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1991.
- REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 10. ed., São Paulo : Saraiva, 1983.
- REQUIÃO, Rubens. *Aspectos modernos do direito comercial*. São Paulo : Saraiva, 1977. p. 67-84: Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (*Disregard Doctrine*).
- _____. São Paulo : Saraiva, 1977. v. 2, p. 3-16: Sociedades comerciais: as tendências da responsabilidade dos sócios.
- _____. *Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica*. São Paulo : Revista dos Tribunais, n. 410, p. 12-24, 1969.
- _____. *Curso de direito comercial*. 16. ed. São Paulo : Saraiva, v. 1, 1985.
- ROSA, F. A. *Sociologia do direito*. 9. ed., São Paulo : Jorge Zahar, 1992.
- SERICK, Rolf. *Apariencia y realidad en las sociedades mercantiles*. Trad. José Puig Brutau. Barcelona : Ariel, 1958.
- VERRUCOLI, Piero. *Le superamento della personalità giuridica delle società di capitali nella Common Law e nella Civil Law*. Milano : D. A. Giuffrè, 1964. p. 214.