

**Coordenadoria Geral de Especialização, Aperfeiçoamento e Extensão -
COGEAE.**

A Desconsideração Inversa da Personalidade Jurídica e a Ação Pauliana

Daniel Miranda Santos

São Paulo

2014

A Desconsideração Inversa da Personalidade Jurídica e a Ação Pauliana

Daniel Miranda Santos

Monografia apresentada ao curso de pós-graduação *lato sensu* da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo para obtenção do título de Especialista em Direito Empresarial.

Orientador Prof. Dr. Nelson Freitas Zanzanelli

São Paulo

2014

Sumário

• Introdução	4
• Nascimento da Pessoa Jurídica de Direito Privado	6
• Limitação do Risco Empresarial	9
• Fraude do Devedor	14
• Desconsideração da Personalidade Jurídica	19
• Responsabilização Direta dos Sócios	24
• Modalidade Inversa da Desconsideração da Personalidade Jurídica	28
• Ação Pauliana	30
• Conclusão	35
• Referência Bibliográfica	37

Introdução

O universo jurídico está sob constante evolução e não obstante os inúmeros exemplos de dissensão entre os fatos sociais e a materialização normativa, esse movimento legislativo é reflexo do desenvolvimento da ordem social, de modo que possa atender com maior precisão aos anseios da coletividade.

A presença do judiciário, como legítimo poder constituído do Estado democrático de direito, elemento integrante da famigerada separação preconizada por Montesquieu, se traduz na essencial entrega da jurisdição, para, mediante a interpretação da lei, impor sua idiosincrasia com vistas a pacificar e solucionar conflitos.

Neste exercício de hermenêutica presenciamos o surgimento, ou mesmo a mutação, de novas figuras jurídicas, por vezes não positivadas, que passam a servir de instrumento para um mais efetivo e célere atendimento do jurisdicionado (muitas vezes desafiando o poder de interpretação dos juízes).

Para que este intróito não se distancie dos liames e objetivos do tema objeto deste trabalho, deflagra-se o estudo com a citação do Código Civil Brasileiro, que instituído pela Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, prevê dois institutos jurídicos, a saber: a desconsideração da personalidade jurídica e a ação pauliana, cujas previsões legais encontram-se positivadas nos artigos 50 e 161 respectivamente.

E por meio do desenvolvimento da atividade de análise e aplicação da lei, surgiu a modalidade denominada desconsideração *inversa* da personalidade jurídica, construção doutrinária e jurisprudencial reflexo de interessante avanço jurídico.

No exame inicial dos efeitos de aplicação de tais institutos, pensa-se que em determinados cenários, tais figuras jurídicas podem complementar-se; uma vir a ceder espaço para outra em função da efetividade apresentada; ou ainda desencadearem um conflito entre si, tudo a depender da ótica eleita.

Assim, pela proposta de trabalho ora projetada, pretende-se apresentar a forma pela qual tais figuras jurídicas surgiram, se desenvolveram, foram abordadas por doutrina e jurisprudência pátrias e passaram a ser aplicadas, a fim de que se possa tentar entender as implicações legais decorrentes dessa coexistência e investigar se a utilização de um instituto, notadamente, a desconsideração inversa da personalidade jurídica, pode vir a ser aplicado, de forma acertada ou não, consciente ou não, como medida de atalho jurídico, especialmente processual, em detrimento de outro (ação pauliana).

Nascimento da Pessoa Jurídica de Direito Privado

A atividade mercantil em sociedade pressupõe a conjunção de esforços de seus interessados visando a consecução de seu objeto social. Tais esforços se traduzem na contribuição que cada integrante da sociedade oferta em prol do bem comum, o que dará origem a pessoa jurídica.

Explica-se a personalidade pela capacidade de exercer direitos e contrair obrigações¹.

Nos ensinamentos de Clóvis Beviláqua, *“transforma-se a pluralidade de pessoas em unidade jurídica para o fim de lhe dar capacidade de exercer direitos e contrair obrigações”*².

É, pois, a personalidade, característica essencial da pessoa (natural ou jurídica), uma vez que personalidade é característica inerente a toda pessoa.

Enquanto a “pessoa natural é o ser humano”³, as pessoas jurídicas têm sua personalidade condicionada a lei e ao ato de registro junto ao órgão competente.

Com muita propriedade, define Silvio Rodrigues que as pessoas jurídicas *“se distinguem das pessoas que os compõem, atuam na vida jurídica ao lado dos indivíduos humanos, aos quais a lei atribui personalidade”*⁴.

Desta forma, dentre as classificações existentes, consideram-se elementos básicos do conceito da pessoa jurídica o conjunto de pessoas e bens, dotado de personalidade jurídica própria, constituído conforme a lei, com o propósito de alcançar objetivos lícitos e comuns.

¹ PEREIRA, Caio Mario da Silva; Instituições de direito civil; Rio de Janeiro; Forense: 1977, pág. 198.

² Obrigações mercantis, tributárias, trabalhistas; São Paulo; Saraiva: 2001; pág.5.

³ DINIZ, Maria Helena; Curso de direito civil brasileiro; São Paulo; Saraiva: 2007; pág. 143.

⁴ RODRIGUES, Silvio; Direito civil; 33ª edição; São Paulo; Saraiva: 2003; pág. 86.

Uma dicotomia marca o início da existência da pessoa jurídica de direito privado, a saber: a formalização da *affectio societatis*⁵ de seus interessados através da elaboração do ato de constituição, v.g., contrato social; e o registro do correspondente instrumento, que possui natureza constitutiva, junto ao respectivo órgão, *ex vi* da autorização legislativa previstas nos Artigos 45, 985 e 1.150 do Código Civil.

Código Civil

Art. 45. 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.

Art. 985. A sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos.

Art. 1.150. O empresário e a sociedade empresária vinculam-se ao Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais, e a sociedade simples ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas, o qual deverá obedecer às normas fixadas para aquele registro, se a sociedade simples adotar um dos tipos de sociedade empresária.

Com a pessoa jurídica regularmente constituída, passa a mesma a se submeter a todos os direitos e obrigações existentes em sociedade, não se confundindo o ente criado com a pessoa de seus sócios.

Nesse sentido, o *codex* civilista de 16' já previa:

⁵ "*O desejo de estarem os sócios juntos para a realização do objeto social*" (MARTINS, Fran; Curso de Direito Comercial. 15ª edição; Rio de Janeiro; Forense: 1990; pág. 212).

Código Civil 1916

Art. 20. A pessoa jurídica tem existência distinta da de seus sócios.

Pertinente anotar, entretanto, segundo Fabio Ulhoa, que embora a sistemática do Código Civil em relação ao nascimento da pessoa jurídica esteja relacionada a um critério legal de segurança, deve-se atentar que, a rigor, a partir do momento em que os sócios passam a, de fato, atuar em conjunto na exploração da atividade econômica, ainda que o contrato seja verbal, inicia-se a formação da sociedade, podendo-se considerar existente a pessoa jurídica.

Não obstante tal consideração, repise-se que, do ponto de vista legal, *strictu sensu*, a pessoa jurídica surge com a inscrição do ato constitutivo no respectivo órgão. Antes da regular inscrição no organismo competente a legislação pátria nega a personalidade jurídica ao ente criado (embora o direito a reconheça).

Conforme se verá mais detidamente adiante, direitos e obrigações contraídos neste caso, antes ou sem o regular registro, deverão ser assumidos pelos respectivos sócios, não lhes aproveitando, nesta oportunidade, o benefício de ordem previsto no Artigo 1.024 do Código Civil (são as sociedade em comum)⁶.

⁶ Art. 1.024. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.

Limitação do Risco Empresarial

No final do século XIX, desestimulados pelos riscos que representava a iniciativa privada, detentores de capital passaram a optar por poupar suas economias ao invés de aplicá-las em novos negócios, evitando assim se expor ao risco empresarial, potencialmente nocivo ao seu patrimônio pessoal.

Tal cenário era assaz indesejado, uma vez considerado os valores sociais fomentados pela atividade empresarial, a saber: criação de empregos, arrecadação tributária, desenvolvimento tecnológico, crescimento da sociedade com a facilitação do acesso a bens e serviços, etc.

Surge então na Alemanha, a ideia de distinguir e separar o patrimônio do empresário daquele destinado à empresa, pessoa jurídica por ele constituída, para a consecução de seu objeto social, reduzindo com isso o risco econômico em caso de eventual insucesso da empreitada.

Até aquele momento, falida a sociedade comercial, as obrigações negociais contraídas e não honradas, poderiam ser satisfeitas pelos credores usurpando-se o patrimônio próprio da pessoa física – do sócio empresário.

Então que nasce a sociedade empresarial de responsabilidade limitada, figura jurídica projetada com o propósito de permitir aos seus respectivos sócios limitar o risco do empreendimento na exata medida do capital dedicado para a constituição do negócio.

Com a possibilidade de limitar os riscos do empreendimento para balizas calculáveis, foi possível desenhar um horizonte promissor para a indústria e o comércio, que passaram a contar com novos investimentos, dando origem a um *boom* desenvolvimentista, sobretudo tecnológico⁷.

⁷ “O surgimento, na Alemanha, no século retrasado, de uma legislação de simplificação dos tipos societários, que limita a responsabilidade dos sócios, se deu porque lá só existia a sociedade por ações, extremamente complexa. O pessoal guardava o dinheiro no banco, ninguém queria ser empresário, porque os tipos societários, excetuando a sociedade por ações, previam a responsabilidade ilimitada dos sócios pelas obrigações sociais. Ninguém queria

Nosso país adotou este modelo de constituição empresarial em 1919, por meio da edição do Decreto 3.708 de 10 de janeiro daquele ano, que passou a regular a constituição de sociedades por quotas de responsabilidade limitada, as quais passaram imediatamente a ser preferidas pelo nosso sistema econômico, afinal, como bem ensina Fabio Ulhoa, inexistindo limite para a responsabilidade dos sócios, poucas pessoas até então se dispunham a correr os riscos intensificados do exercício de empresas e a economia nacional sofreria com isso⁸.

Vale ratificar que a limitação da responsabilidade somente se dará mediante o registro do contrato social perante a Junta Comercial, com a inserção do termo “Limitada” no nome empresarial escolhido pela sociedade limitada, o que irá permitir também dar-se publicidade aos atos dos sócios.

“Não lesa virtualmente os credores quem se anuncia antecipadamente como tendo sua responsabilidade determinada. Neste caso, o credor sabe de antemão que o crédito só é coberto limitadamente, (...) tem medida a responsabilidade do devedor e conhece as possibilidades com que vai contar para garantir-se”⁹.

Quando surgiu a figura jurídica da sociedade de responsabilidade limitada, inúmeras foram as críticas e resistências apresentadas. Entrementes, este tipo societário encontra-se assaz difundido, sendo esse uma convincente evidência de acerto e de sucesso de sua constituição.

“O princípio da responsabilidade patrimonial ilimitada constitui o sólido alicerce da organização geral do crédito e da segurança das relações econômicas. Em consequência, toda tentativa derogatória de seus efeitos desperta desconfianças e

se arriscar no mundo dos negócios (...) Na Alemanha, a partir do momento em que aprovaram as sociedades limitadas, assistiram ao maior boom desenvolvimentista da história! Nunca se vira nada igual. As pessoas, podendo limitar o seu patrimônio nesta atividade de risco, montavam as empresas. Separavam parte de seu patrimônio para investir, na certeza de que, agindo com licitude, não praticando ato ilegal, contra os princípios éticos, se a empresa quebrasse, teriam a responsabilidade limitada a valor conhecido.” in http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=2769&n_link=revista_artigos_leitura acesso em 28/05/2014.

⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial; 8ª edição; São Paulo; Saraiva; 2005, pág. 28.

⁹ SIDOU, J. M. Othon; A Revisão Judicial dos Contratos e Outras Figuras Jurídicas; Rio de Janeiro; Forense; 1978; pág. 245.

*levanta opositores. O mesmo ocorre na primeira reação dos juristas à ideia da limitação da responsabilidade do comerciante singular. Essa atitude não deve desalentar a lida de sua elaboração doutrinária, pois não é a primeira vez, nem será a última, que tal acontece. Basta recordar o êxito alcançado pela sociedade de responsabilidade limitada, ante o pessimismo com o qual foi recebida (...)*¹⁰.

Embora se reconheça que a falência de uma sociedade empresária esteja ligada, não raras vezes, a uma má ou irregular gestão do negócio, não se pode desprezar que também são muitos os casos de insucessos ligados a fatores macroeconômicos, cujos elementos estão fora do controle do empresário. *Au contraire*, decisões governamentais, cujas motivações por vezes são político-partidárias, afetam os índices de produção, geração de renda, uso de recursos naturais, comportamento de preços, comércio exterior e tributação, podendo, inevitavelmente, por melhor que seja a gestão empresarial, levar à sua ruína.

Em nosso ordenamento jurídico são vários os cenários em que presente a possibilidade de afetação patrimonial dos sócios por débitos contraídos pela pessoa jurídica, e dependendo do tipo societário eleito pelos interessados, a responsabilidade dos mesmos poderá ser classificada em subsidiária ou solidária e limitada ou ilimitada.

A Sociedade Limitada, conforme já exposto, limita a responsabilidade dos sócios, pelo menos em teoria, até o limite do capital social integralizado para sua constituição.

Nas sociedades anônimas não é diferente, ficando o risco do negócio por parte do acionista limitado ao montante que foi subscrito pelas ações adquiridas.

As sociedades em comum (identificadas pela doutrina na legislação anterior como sociedades irregulares ou de fato), tal como já indicado anteriormente, são aquelas

¹⁰ MARTINS FILHO, Antônio; in http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2769&revista_caderno=8#_ftnref26; Acesso em 23/04/2014.

que ainda não tiveram seus atos constitutivos registrados nos órgãos competentes, ficando, por isso, seus sócios, ilimitada e solidariamente responsável pelas obrigações contraídas. Nesse sentido:

Código Civil.

Art. 986. Enquanto não inscritos os atos constitutivos, rege-se a sociedade, exceto por ações em organização, pelo disposto neste Capítulo, observadas, subsidiariamente e no que com ele forem compatíveis, as normas da sociedade simples.

Igual espécie de responsabilidade afeta os sócios da sociedade em nome coletivo, uma vez que também se obrigam ilimitada e solidariamente em face das dívidas assumidas pela pessoa jurídica, com a distinção de que, entre si, podem limitar a responsabilidade de cada um.

Código Civil.

Art. 1.039. Somente pessoas físicas podem tomar parte na sociedade em nome coletivo, respondendo todos os sócios, solidária e ilimitadamente, pelas obrigações sociais.

Parágrafo único. Sem prejuízo da responsabilidade perante terceiros, podem os sócios, no ato constitutivo, ou por unânime convenção posterior, limitar entre si a responsabilidade de cada um.

Na sociedade em comandita simples, há sócios cuja responsabilidade é ilimitada e solidária, ao passo que há outros cuja responsabilidade será limitada ao valor de suas cotas.

Semelhante cenário envolve a responsabilidade dos sócios em sociedade em conta de participação (que não é uma pessoa jurídica), respondendo de forma solidária e ilimitada o sócio denominado ostensivo, e de forma subsidiária e limitada o sócio chamado participante (outrora denominado oculto). A propósito, cita a lei:

Código Civil. Art. 993. O contrato social produz efeito somente entre os sócios, e a eventual inscrição de seu instrumento em qualquer registro não confere personalidade jurídica à sociedade.

De todo modo, a par das particularidades que envolvem cada tipo societário, temos como regra que, se distintas as personalidades jurídicas da sociedade empresária e dos respectivos sócios, igualmente distintas as responsabilidades – direitos e obrigações, que toca cada um, conforme bem ilustra a jurisprudência pátria, *in verbis*:

“A personalidade jurídica da sociedade não se confunde com a personalidade jurídica dos sócios. Constituem pessoas distintas. Distintos também os direitos e obrigações. O sócio, por isso, não pode postular em nome próprio direito de entidade. Ilegitimidade ativa ad causam”.

Superior Tribunal de Justiça. MS 469. Relator: Ministro Vicente Cernicchiaro. Brasília, 09.10.90. 1ª seção.

Fraude do Devedor

Pelo princípio da responsabilidade patrimonial¹¹ os bens pertencentes ao devedor podem ser utilizados para saldar suas dívidas em um processo executivo.

Através da ação de execução se busca a satisfação do direito subjetivo do credor, que, via de regra, recairá sobre o patrimônio do devedor. É o que nos indica a lei processual.

Código de Processo Civil

Art. 591. O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei.

Tal cenário representa, evidentemente, uma evolução, já que houve tempos em que o devedor respondia pela dívida com seu próprio corpo, podendo ser escravizado, esquarterado ou até mesmo morto. Atualmente, essas formas de responsabilização patrimonial são incompatíveis com o princípio da dignidade da pessoa humana¹².

Vale citar que a prisão civil do devedor de alimentos, admitida pela Carta Magna não é medida de satisfação da obrigação, *au contraire*, é meio de coerção para o seu cumprimento.

Constituição Federal

Art. 5º. LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel.

Entretanto, há situações em que o devedor, em estado de insolvência ou já antevendo a iminência de tal condição, passa a dilapidar seu patrimônio de modo

¹¹ Sendo considerado patrimônio a totalidade de bens economicamente mensurados e que se encontrem sob o poder do devedor.

¹² NEVES, Daniel Amorim Assumpção; Manual de Direito Processual Civil; 4ª edição; São Paulo; Método: 2012; págs. 860, 861.

que não tenha liquidez para satisfazer as obrigações assumidas perante seus credores.

Podemos encontrar três cenários – espécies, de fraude praticada pelo devedor objetivando tal situação, a saber:

- Fraude contra credores;
- Fraude à execução;
- Fraude na disposição de bem já penhorado.

A fraude contra credores se caracteriza quando o devedor, encontrando-se em estado de insolvência (ou tornando-se insolvente em razão do ato), aliena bem de seu patrimônio a terceiro, que ciente do cenário, aceita entrar em conluio com o devedor.

Para caracterizar a fraude contra credores são necessários 2 (dois) requisitos. São eles:

- *Eventus damni*. Chama-se assim o ato do devedor de tornar-se insolvente em razão da disposição de bem pertencente ao seu patrimônio.

- *Consilium fraudis*. Traduzido do latim, conselho ou conluio fraudulento, reflete o cenário em que devedor (vendedor) e terceiro (adquirente) têm ciência do prejuízo que causarão ao credor daquele, em virtude da transação firmada, que de fato, levará o devedor à condição de insolvência (se já não estiver).

Como, ordinariamente, a má-fé não se presume, o requisito do *Consilium fraudis*, sobretudo, deverá ser provado pelo credor, lhe pertencendo, portanto, nesse sentido, o ônus da prova.

Todavia, exceção a essa regra se dará, *v.g.*, a atos de doação e perdão antecipada de dívidas, quando praticados por devedor insolvente (ou que o leve à tal condição).

Igualmente se presumirá fraudulento o pagamento antecipado de dívida (isto é, ainda não vencida) a credores desprovidos de garantia (denominados quirografários), a fim de se evitar, assim, criar condições desiguais e/ou desfavoráveis entre os credores.

Semelhante situação de presunção de fraude será o ato do devedor (já insolvente ou tornando-se mediante a prática do ato) que conceder garantia de dívidas (hipoteca, penhor e anticrese) a outros credores (até então quirografários), com o propósito de criar cenário mais vantajoso para um em detrimento de outro.

Enquanto a Fraude contra Credores é figura eminentemente material, que necessariamente antecede a fase judicial, a Fraude à Execução representa o ato de má-fé do devedor praticado a partir de propositura de demanda judicial contra sua pessoa.

Nossa legislação processual civil, em seu artigo 593, não exige a prova da má-fé do adquirente para a caracterização da fraude de execução, senão vejamos:

Art. 593. Considera-se em fraude de execução a alienação ou oneração de bens:

I - quando sobre eles pender ação fundada em direito real;

II - quando, ao tempo da alienação ou oneração, corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência;

III - nos demais casos expressos em lei.

Efetivamente, a figura da fraude à execução pressupõe dois conflitos de interesses; de um lado, o credor, que vê reduzida o potencial de satisfação de seus direitos creditícios, e de outro, o terceiro comprador, que variavelmente, age de boa fé e não adquire patrimônio em conluio com o devedor insolvente.

Diante de tal cenário, a resolução possível se dá com a condescendência do ato de alienação, situação em que o bem adquirido pelo terceiro se perpetua incólume, ou então, declara-se inócuo o ato praticado, por considerar presente o conluio entre

devedor e terceiro adquirente, com o propósito de resguardar os interesses do credor.

Assim, embora a lei tenha presumido a má-fé e o conluio (Artigo 593 do CPC), o Superior Tribunal de Justiça, adotou posicionamento de modo a flexibilizar tal interpretação, através da Súmula 375, *in verbis*:

STJ Súmula nº 375 - 18/03/2009 - DJe 30/03/2009

Reconhecimento da Fraude à Execução - Registro da Penhora - Prova de Má-Fé do Terceiro Adquirente.

O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.

Vale anotar que os atos praticados em fraude à execução são ineficazes, valendo a declaração judicial, nesse sentido, ser feita incidentalmente, sem necessidade de ação judicial autônoma (declaratória ou constitutiva), permitindo que o patrimônio negociado por devedor com terceiro seja alcançado de imediato.

Urge destacar que para a configuração da fraude à execução, imprescindível a citação do devedor¹³.

Por fim, o instituto da Fraude na disposição de bem já penhorado importa em uma fraude a execução qualificada pela existência de penhora, arresto ou sequestro que recaia sobre o bem negociado entre devedor e terceiro adquirente.

¹³ PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE DE EXECUÇÃO. IMÓVEL ALIENADO PELO EXECUTADO ANTES DE SUA CITAÇÃO. ART. 593, II, CPC. NOVA ALIENAÇÃO. POSTERIOR A PENHORA, AOS EMBARGANTES. CONSTRIÇÃO NÃO LEVADA A REGISTRO. PRECEDENTES. RECURSO ACOLHIDO.

I - Na linha dos precedentes da corte, não se considera realizada em fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado-alienante.

II - Para que não se desconstitua penhora sobre imóvel alienado posteriormente a efetivação da medida constritiva, ao exequente que a não tenha levado a registro cumpre demonstrar que dela os adquirentes-embargantes tinham ciência, máxime quando a alienação a a estes tenha sido realizada por terceiros, que não o executado." (REsp nº 37.011-6/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ 11.10.93, 4ª Turma).

Tal situação, se configurada, poderá, inclusive, caracterizar afronta ao Poder Judiciário, e/ou ato atentatório à dignidade da justiça, correspondendo sanções legais aos seus respectivos participantes.

Desconsideração da Personalidade Jurídica

Como visto, a autonomia patrimonial da pessoa jurídica, cujo objetivo legal é distinguir o patrimônio da empresa daquele que integra o acervo pessoal do sócio empresário, limitando o risco do investimento proposto, pode ser utilizado com a finalidade de fraudar credores.

Com efeito, do ponto de vista legal, “*os bens sociais, como objetos de sua propriedade, constituem a garantia dos credores, como ocorre com os de qualquer pessoa natural*”¹⁴.

A desconsideração da personalidade jurídica é construção doutrinária, que teve origem na Inglaterra, no caso *Salomon x Salomon & Co Ltd*.

Teria um comerciante inglês, *Mr. Aaron Salomon*, constituído uma companhia com o propósito de transferir seu fundo de comércio. Em contrapartida, receberia 20.000 ações do capital social da sociedade então constituída, enquanto os demais sócios, todos integrantes de sua família, receberiam 1 uma ação cada. Salomon teria ainda recebido obrigações garantidas no valor de £10.000,00 (dez mil libras esterlinas), o que teria tornado a sociedade insolvente, sem recursos disponíveis para saldar suas obrigações.

Os credores da companhia criada por Salomon sustentaram em juízo que o objeto social da empresa nada mais era que a atividade de Salomon, e que o real propósito era limitar sua responsabilidade e não arcar com as dívidas contraídas.

Foi então que surgira a *disregard doctrine*, para o fim de alcançar o patrimônio pessoal do empresário inglês, criando importante precedente para que um estudo mais aprofundado da matéria fosse doravante realizado.

Assim, conforme ensina Fábio Ulhoa, a teoria da desconsideração da pessoa jurídica “*autoriza o Poder Judiciário a ignorar a autonomia patrimonial da pessoa*

¹⁴ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial; 25ª edição; São Paulo; Saraiva: 2003; pág. 373.

*jurídica, sempre que ela tiver sido utilizada como expediente para a realização de fraude. Ignorando a autonomia patrimonial, será possível responsabilizar-se, direta, pessoal e ilimitadamente, o sócio por obrigação que, originalmente, cabia à sociedade*¹⁵.

A Ministra Nancy Andrighi, do Superior Tribunal de Justiça explica que “a *desconsideração da personalidade jurídica pode ser entendida como a superação temporária da autonomia patrimonial da pessoa jurídica com o intuito de, mediante a constrição do patrimônio de seus sócios ou administradores, possibilitar o adimplemento de dívidas assumidas pela sociedade*”¹⁶.

Dicotomiza a figura doutrinária do instituto da desconsideração da pessoa jurídica as teorias Maior e Menor.

Hodiernamente prevista no Artigo 50 do Código Civil, a Teoria Maior do instituto permite a desconsideração da autonomia patrimonial da sociedade nos casos em que restar configurado que houve fraude ou abuso na gestão por parte dos sócios, ou então a existência de confusão patrimonial entre os bens da pessoa física e da pessoa jurídica.

Código Civil

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, 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.

¹⁵ COELHO, Fábio Ulhoa; Manual de Direito Comercial; Direito de Empresa; 18ª edição; São Paulo; Saraiva: 2007; pág. 126.

¹⁶ Resp 1311857.

A teoria maior, cuja previsão legislativa encontra-se no dispositivo legal supracitado, exige o requisito do abuso de personalidade, que pode ser caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial.

Denomina-se teoria maior Objetiva os elementos da confusão patrimonial ou a desorganização societária da empresa, ao passo que se conhece por teoria maior Subjetiva (elemento anímico¹⁷), o requisito da intenção do sócio devedor de fraudar a lei ou lesar terceiros credores.

Requisitos pertencentes a ambos os critérios de classificação da teoria maior – objetivo e subjetivo, deverão ser provados pelo credor ao magistrado para o fim de ser declarada a desconsideração da personalidade jurídica, o que torna, por vezes, difícil obter pronunciamento judicial a favor nesse sentido.

No sistema nacional de defesa da concorrência encontramos:

Lei 12.529/2011

Art. 34. A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social.

Parágrafo único. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

A teoria maior é a adotada, invariavelmente, pelo STJ. Oportuno o posicionamento da Ministra Nancy Andrighi, segundo a qual *“a mera demonstração de estar a pessoa jurídica insolvente para o cumprimento de suas obrigações, ou mesmo a*

¹⁷ [De anim(i)- + -ico2.] Adjetivo. 1.Pertencente ou relativo à alma; psíquico. Segundo Aurélio Buarque de Holanda Ferreira, Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa corresponde à 3ª. Edição; Edição eletrônica.

alteração de endereço, não constitui motivo suficiente para a desconsideração da personalidade jurídica”.

Vis-à-vis, a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica pressupõe o preenchimento de critérios mais simples e fáceis de provar para que o magistrado conceda decisão a respeito, em vista, sobretudo, de estender um maior véu de proteção ao direito do hipossuficiente em jogo.

Usualmente, a teoria menor é utilizada como fundamento nas instâncias trabalhistas, ambiental e do consumidor.

Código de Defesa do Consumidor

Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

§ 5º Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

Lei 9.605/1998

Art. 4º Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente.

No mesmo sentido jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho:

Agravo de Instrumento. Responsabilidade do Sócio. Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica.

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica tem aplicação no Direito do Trabalho sempre que não houver patrimônio da sociedade, quando ocorrer dissolução ou extinção irregular ou quando os bens não forem localizados, respondendo os sócios de forma pessoal e ilimitada, a fim de que não se frustrasse a aplicação da lei e os efeitos do comando judicial executório. Por outro lado, para que o reclamado se beneficiasse do disposto no art.10 do Decreto 3.708/19, era necessário que comprovasse que o outro sócio excedeu do mandato ou que praticou atos com violação de contrato ou da lei, o que não é o caso. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (AIRR-22289-2002-900-09-00) 5ª Turma, Relator Min. João Batista Brito Pereira.

A desconsideração da personalidade jurídica, como medida aplicada pelo magistrado para casos de fraude à execução, espécie do gênero fraude do devedor, exige, portanto, que o ato fraudulento se dê a partir do ajuizamento de ação judicial por parte do credor em face do devedor/terceiro de má-fé.

Responsabilização Direta dos Sócios

Já vimos que pela desconsideração da personalidade jurídica, o Poder Judiciário pode sobrepujar a autonomia patrimonial da empresa, para o fim de responsabilizar o sócio empresário pelas dívidas existentes e que foram originalmente contraídas pela pessoa jurídica.

O instituto da desconsideração, inicialmente construção doutrinária, hodiernamente é previsto em diversos instrumentos legais, *v.g.*, Código Civil, Código de Defesa do Consumidor, Lei Antitruste, Lei de proteção ao meio ambiente, etc.

Entretanto, a desconsideração da personalidade jurídica não se confunde com a hipótese legal de responsabilização direta dos sócios.

Em nosso ordenamento jurídico existem algumas hipóteses de responsabilidade direta dos sócios e/ou administradores de empresas, por atos irregulares (seja por dolo ou culpa) em violação à lei ou ao estatuto/contrato social.

Essa medida de responsabilização é direta, não se confundindo com a figura jurídica da desconsideração de personalidade. Na responsabilização direta, embora a autonomia patrimonial da empresa seja preservada, o sócio é chamado a responder solidariamente, ao passo que na desconsideração da personalidade jurídica, a própria autonomia patrimonial é superada, vindo os sócios a responder ilimitadamente pelas dívidas existentes.

No direito tributário, indicamos como substrato legislativo para a hipótese de responsabilização direta dos sócios o disposto nos Artigos 134 e 135 do CTN, *in verbis*:

Código Tributário Nacional

Art. 134. Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte,

respondem solidariamente com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:

III - os administradores de bens de terceiros, pelos tributos devidos por estes;

VII - os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas.

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Idêntica previsão de responsabilização de administradores reside na Lei das Sociedades por Ações, em seu Artigo 158:

Lei 6.404/1976

Art. 158. O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder:

I - dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo;

II - com violação da lei ou do estatuto.

§ 1º O administrador não é responsável por atos ilícitos de outros administradores, salvo se com eles for conivente, se negligenciar em descobri-los ou se, deles tendo conhecimento, deixar de agir para impedir a sua prática. Exime-se de responsabilidade o administrador dissidente que faça consignar sua divergência em ata de reunião do órgão de administração ou, não sendo possível, dela dê ciência imediata e por escrito

ao órgão da administração, no conselho fiscal, se em funcionamento, ou à assembléia-geral.

§ 2º Os administradores são solidariamente responsáveis pelos prejuízos causados em virtude do não cumprimento dos deveres impostos por lei para assegurar o funcionamento normal da companhia, ainda que, pelo estatuto, tais deveres não caibam a todos eles.

§ 3º Nas companhias abertas, a responsabilidade de que trata o § 2º ficará restrita, ressalvado o disposto no § 4º, aos administradores que, por disposição do estatuto, tenham atribuição específica de dar cumprimento àqueles deveres.

§ 4º O administrador que, tendo conhecimento do não cumprimento desses deveres por seu predecessor, ou pelo administrador competente nos termos do § 3º, deixar de comunicar o fato a assembléia-geral, tornar-se-á por ele solidariamente responsável.

§ 5º Responderá solidariamente com o administrador quem, com o fim de obter vantagem para si ou para outrem, concorrer para a prática de ato com violação da lei ou do estatuto.

Com efeito, embora a distinção técnica existente entre a responsabilização direta dos sócios e a desconsideração da personalidade jurídica, o resultado de ambas no que tange aos sócios empresários é análoga, isto é, serão os sócios chamados a responder pelas dívidas contraídas de forma ilimitada e solidária.

Vale ressaltar, no entanto, que no caso da desconsideração da personalidade jurídica, a quebra da autonomia patrimonial afetará todos os sócios da empresa, ao passo que na responsabilização direta de sócio, se afetará somente aquele gestor responsável pela administração e que tenha, de fato, praticado ato irregular ou ilegal em sua gestão.

Nesse sentido, o Artigo 1.080 do Código Civil:

Art. 1.080. As deliberações infringentes do contrato ou da lei tornam ilimitada a responsabilidade dos que expressamente as aprovaram.

A respeito desta previsão, o Enunciado nº 229 da III Jornada de Direito Civil:

229 - A responsabilidade ilimitada dos sócios pelas deliberações infringentes da lei ou do contrato torna desnecessária a desconsideração da personalidade jurídica, por não constituir a autonomia patrimonial da pessoa jurídica escudo para a responsabilização pessoal e direta.

Modalidade Inversa da Desconsideração da Personalidade Jurídica

Efetivamente, os bens que integram o acervo da pessoa jurídica se distinguem daqueles que pertencem aos seus respectivos sócios. No entanto, existem cenários em que essa autonomia patrimonial não pode ser observada, com o propósito de fazer com que as obrigações contraídas pelos empresários sejam honradas em respeito aos respectivos credores.

Nos tópicos anteriores vimos como funciona a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica e a sua dispensabilidade nos casos de responsabilização direta dos sócios.

Como exposto alhures, a desconsideração da personalidade jurídica possui previsão legal em vários dispositivos legais, podendo-se citar o Código Civil, Código de Defesa do Consumidor, Lei Antitruste, Lei de proteção ao meio ambiente, etc.

Introduzido e presente em nosso ordenamento jurídico através da produção doutrinária e jurisprudencial, a modalidade da Desconsideração Inversa da Personalidade Jurídica, não possui ainda fundamento legal específico, o que não tem impedido sua eficaz aplicação para os casos em que se constata o efetivo desvio de bens do sócio empresário para a pessoa jurídica com fins fraudulentos.

O Professor Adriano Ferriani ilustra o instituto, citando que *“é artimanha comum, por exemplo, aos cônjuges ardilosos que, antecipando-se ao divórcio, retiram do patrimônio do casal bens que deveriam ser objeto de partilha, alocando-os na pessoa jurídica da qual é sócio, pulverizando assim os bens deslocados”*¹⁸.

Outra situação bastante comum de aplicação da modalidade inversa da desconsideração da personalidade jurídica é na instância trabalhista, quando a empresa originalmente devedora, mas pertencente a um conglomerado de

¹⁸ Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/Civilizalhas/94,MI178414,21048-A+desconsideracao+inversa+da+personalidade+juridica>; Acesso em 12/06/2014.

empresas, passa a realizar transferência patrimonial para as demais com o propósito de, em um primeiro momento, não poder solver as dívidas existentes.

Com efeito, a desconsideração inversa pressupõe os mesmos elementos de fraude e simulação presentes no instituto tradicional da desconsideração da personalidade jurídica, especialmente quando se verificar que houve abuso na utilização da personalidade jurídica por parte dos sócios empresários.

Ensina Fábio Ulhoa que *“a fraude que a desconsideração invertida coíbe é, basicamente, o desvio de bens. O devedor transfere seus bens para a pessoa jurídica sobre a qual detém absoluto controle. Desse modo, continua a usufruí-los, apesar de não serem de sua propriedade, mas da pessoa jurídica controlada. Os seus credores, em princípio, não podem responsabilizá-lo executando tais bens”*¹⁹.

Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

APELAÇÃO - EMBARGOS DE TERCEIRO -Penhora da marca da empresa embargante nos autos da execução em face de seu único sócio -Alteração societária que exclui um dos dois únicos sócios, sem notícia de que tenha havido posterior regularização - Dissolução total da sociedade com base no art. 1.033, inc. IV, do Código Civil de 2002 - Sociedade passa a atuar como firma individual - Confusão patrimonial que permite a aplicação da teoria da desconsideração inversa da personalidade jurídica - Manutenção da sentença - RECURSO IMPROVIDO.

(TJ-SP - APL: 624022920098260576 SP 0062402-29.2009.8.26.0576, Relator: Hugo Crepaldi. Data de Julgamento: 06/07/2011, 25ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 11/07/2011)

¹⁹ COELHO, Fábio Ulhoa; Curso de Direito Comercial; 8ª edição; São Paulo; Saraiva: 2005; pág. 47.

A Ministra Nancy Andrighi do Superior Tribunal de Justiça resume a lição afirmando que *“a desconsideração inversa da personalidade jurídica caracteriza-se pelo afastamento da autonomia patrimonial da sociedade, para, contrariamente do que ocorre na desconsideração da personalidade propriamente dita, atingir o ente coletivo e seu patrimônio social, de modo a responsabilizar a pessoa jurídica por obrigações do sócio controlador”*²⁰.

Tal como no caso da desconsideração da personalidade jurídica, a modalidade inversa desta medida, pode ser determinada pelo magistrado para casos de fraude à execução (espécie do gênero fraude do devedor), quando o ato fraudulento se dê a partir do ajuizamento de ação judicial por parte do credor em face do devedor/terceiro de má-fé.

²⁰ Resp 948.117 – MS. (2007/0045262-5). Rel. do Acórdão: Min. Nancy Andrighi. 22/06/2010.

Ação Pauliana

Até o advento da *Lex Poetelia Papiria* o devedor respondia com seu próprio corpo pelas dívidas que contraía.

O direito evoluiu com a sociedade e hodiernamente, salvo os casos do devedor de pensão alimentícia²¹ e do depositário infiel²², prevalece o princípio da responsabilidade patrimonial, pelo qual responde o devedor com todos os seus bens perante os credores.

Nesse sentido a Lei 10.406/2002, que instituiu o Código Civil:

Art. 391. Pelo inadimplemento das obrigações respondem todos os bens do devedor.

Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.

Como já visto alhures, há situações em que o devedor, pretendendo se esquivar do adimplemento das obrigações assumidas, transfere bens de seu patrimônio ou simula negócios com o propósito de tornar-se insolvente e não ter condições de quitar suas dívidas.

Trata-se da fraude contra credores, que nas palavras de Maria Helena Diniz consiste na “*prática maliciosa, pelo devedor, de atos que desfalcam o seu patrimônio, com o escopo de colocá-lo a salvo de uma execução por dívidas em detrimento dos direitos creditórios alheios*”²³.

²¹ Possibilidade prevista no Artigo 733, §1º do Código de Processo Civil.

²² Possibilidade prevista no Artigo 166, §3º do Código de Processo Civil.

²³ DINIZ, Maria Helena; Curso de Direito Civil Brasileiro; Saraiva: 2007; pág. 75.

Prevendo esse cenário, nossa lei substantiva civil estabelece como instrumento próprio para reparar a fraude praticada pelo devedor uma ação judicial anulatória denominada Pauliana ou Revocatória.

Com efeito, *“procede a ação pauliana se o devedor, sabendo da existência do débito, desfaz-se de seus bens em curto espaço de tempo, sem demonstrar posteriormente sua solvabilidade, ciente de que assim o fazendo, prejudicaria o credor, frustrando o recebimento de seu crédito”*²⁴.

Estipula o Artigo 161 do Código Civil:

Art. 161. A ação, nos casos dos arts. 158 e 159, poderá ser intentada contra o devedor insolvente, a pessoa que com ele celebrou a estipulação considerada fraudulenta, ou terceiros adquirentes que hajam procedido de má-fé.

A teor do que indica o dispositivo legal, a ação pauliana poderá ser intentada em face do devedor insolvente, do terceiro com quem o devedor firmou negócio e também contra o mesmo terceiro que tenha simulado o negócio fraudulento e que tenha, portanto, agido de má-fé.

O diploma civilista estabelece o prazo decadencial de 4 (quatro) anos para o ajuizamento da ação pauliana, iniciando-se o lapso temporal a partir *“do dia em que se realizou o negócio jurídico”*²⁵.

A Lei 11.101/2005, que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, também estabelece idêntica medida em seu Artigo 130, *in verbis*:

²⁴ TJ-PR - AC: 374069 PR Apelação Cível - 0037406-9, Relator: Emilio Luiz Augusto Prohmann, Data de Julgamento: 08/04/1992, Primeira Câmara Cível.

²⁵ Código Civil, Artigo 178, inciso II.

Art. 130. São revogáveis os atos praticados com a intenção de prejudicar credores, provando-se o conluio fraudulento entre o devedor e o terceiro que com ele contratar e o efetivo prejuízo sofrido pela massa falida.

Nesse sentido se manifestou Yussef Said Cahali, com amparo no magistério de Carvalho de Mendonça:

“Conforme escreve J. X. Carvalho de Mendonça, a variedade infinita de formas com que se podem revestir os atos comerciais e a facilidade de meios que as transações mercantis proporcionam para o aparelhamento da fraude aconselharam a necessidade de normas mais amplas e de efeitos mais prontos e seguros do que os do direito civil. Aproveitando os materiais da ação pauliana, o direito comercial construiu o instituto da revogação dos atos do devedor na falência. Para esse fim, teve de, em pontos substanciais, modificar as normas do direito civil, pois a falência cria um estado de coisas que torna fácil a prova de fraude e coloca a massa não só em frente ao terceiro com que o devedor tratou, com em frente ao credor singular que porventura iludira a soberana lei da igualdade”²⁶.

Há autores que afirmam que a sentença proferida na ação pauliana possui natureza desconstitutiva anulatória, em suposta conformidade com o que estabelece o Artigo 165 do Código Civil²⁷.

Nesse contexto, o entendimento de José Arnaldo Vitagliano²⁸:

²⁶ CAHALI, Yussef Said; Fraude Contra Credores; 4ª edição; São Paulo; Editora Revista dos Tribunais: 2008, pág. 519.

²⁷ Art. 165. Anulados os negócios fraudulentos, a vantagem resultante reverterá em proveito do acervo sobre que se tenha de efetuar o concurso de credores.

Parágrafo único. Se esses negócios tinham por único objeto atribuir direitos preferenciais, mediante hipoteca, penhor ou anticrese, sua invalidade importará somente na anulação da preferência ajustada.

²⁸ Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,acao-pauliana-ou-revocatoria-como-instrumento-de-combate-a-fraude-contra-credores,40397.html>; acesso em 01/05/2014.

“No sistema do nosso Direito Civil, a ação pauliana é inquestionavelmente uma ação de anulação; destina-se a revogar o ato lesivo aos interesses dos credores, tem por efeito restituir ao patrimônio do devedor insolvente o bem subtraído, para que sobre o acervo assim integralizado recaia a ação dos credores e obtenham estes a satisfação de seus créditos; em suma, a ação pauliana tende a anulação do ato fraudulento, fazendo reincorporar ao patrimônio do devedor o bem alienado”.

Por outro lado, parte considerável da doutrina entende que a sentença pronunciada no bojo da ação pauliana não invalida o negócio jurídico e que não seria, portanto, anulatória, mas sim declaratória de ineficácia do negócio relativamente ao credor prejudicado²⁹.

Por fim, cumpre constar que a ação pauliana, à luz da dicção do Artigo 165 do Código Civil é instrumento adequado para remediar situações fraudulentas praticadas antes de proposta ação judicial em face do devedor, isto é, a ação pauliana abarca situações de *fraude contra credores*, espécie do gênero fraude do devedor.

²⁹ Neste sentido e provando a importância desta corrente, o STJ, no Resp 506.312/MS, entende que a sentença da Ação Pauliana é meramente declaratória, não gerando anulação do negócio jurídico, mas a retirada parcial de sua eficácia em relação a determinados credores.

Conclusão

Despretensioso, este estudo, que partiu da análise do surgimento de cada uma das figuras jurídicas apresentadas, da evolução legal ocorrida dentro de contextos jurídicos e sociais, passando pela solidificação de tratamento que doutrina e jurisprudência lhes têm dispensado atualmente, viabilizou inferir em qual cenário fático determinado instituto, respeitada a melhor técnica de hermenêutica jurídica, pode e deve ser aplicado.

Afastando as dúvidas que inicialmente contornaram os traços de introdução deste trabalho, inclina-se a favor da convicção jurídica de que não se confundem os conceitos, pressupostos e hipóteses de aplicação das figuras da desconsideração inversa da personalidade jurídica e da ação pauliana.

Como visto, no instituto da modalidade inversa da desconsideração da personalidade jurídica, como medida a ser pronunciada pelo juiz de forma incidental no bojo de ação judicial já proposta pelo credor em face do devedor, será possível desconstituir quaisquer atos fraudulentos e/ou simulados praticados por este último em desfavor do primeiro, desde que tais atos tenham sido praticados a partir do ato de citação do processo judicial já em trâmite.

Assim, diante de um caso em que, *v.g.*, um devedor, sócio de uma pessoa jurídica, desvia bens de seu patrimônio pessoal, transferindo-os para o patrimônio da sociedade empresária, em momento posterior ao ajuizamento da ação judicial pelo credor (após realizado o ato de citação – configurando, pois, fraude à execução), com o propósito de esvaziar seu potencial financeiro de saldar as dívidas contraídas, poderá o magistrado que presidir a ação, a pedido da parte interessada, desconsiderar de forma inversa a personalidade jurídica, com o fim de desfazer a confusão patrimonial, restituindo os bens para o patrimônio do devedor, colocando-o em condições de solver suas obrigações.

Por sua vez, confirmando o resultado do estudo, a propositura de ação pauliana será o instrumento legal adequado para casos em que o devedor, antes de ser citado

para qualquer outra ação judicial (de conhecimento ou execução proposta pelo credor), transferir bens de seu patrimônio, de forma onerosa ou gratuita, a terceiros, estando ou se tornando com isto insolvente para com os créditos que lhe são exigidos.

No mesmo exemplo acima citado, do devedor, sócio empresário, que induz confusão entre seu patrimônio e o patrimônio da pessoa jurídica, se praticar tais atos antes de ser citado em ação judicial – de conhecimento ou execução - proposta pelo credor, a desconsideração inversa não deverá ser empregada para o fim de restituir o patrimônio ao seu titular de origem – pessoa física.

Nesta hipótese, o credor terá que propor a ação revocatória para o fim de anular os atos fraudulentos então praticados.

Entretanto, a experiência da militância advocatícia, nos diz que entre os moneios interpretativos do judiciário, invariavelmente, a pedido do credor, a aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica é concedida sobre elementos fáticos-processuais eminentemente compatíveis com o conceito próprio da ação pauliana.

A pesquisa e o desenvolvimento de cada tema deste estudo, tanto os centrais, quanto os secundários, na presente abordagem, vem em socorro do que se conclui, permitindo esclarecer as distinções existentes entre a desconsideração inversa da personalidade jurídica e a ação pauliana, elucidando seus respectivos cenários de aplicação, tornando possível assentar o raciocínio de que um instituto (a desconsideração inversa da personalidade jurídica) não pode, e nem deve ser utilizado como atalho jurídico em detrimento de outro (ação pauliana).

Referência Bibliográfica

BEVILÁQUA, Clóvis; Obrigações Mercantis, Tributárias, Trabalhistas; São Paulo; Saraiva: 2001.

CAHALI, Yussef Said; Fraude Contra Credores; 4ª edição; São Paulo; Editora Revista dos Tribunais: 2008.

COELHO, Fábio Ulhoa; Curso de Direito Comercial; 8ª edição; São Paulo; Saraiva: 2005.

COELHO, Fábio Ulhoa; Manual de Direito Comercial, Direito de Empresa; 18ª edição; São Paulo; Saraiva: 2007.

DINIZ, Maria Helena; Curso de Direito Civil Brasileiro; São Paulo; Saraiva: 2007.

FERREIRA, Segundo Luís Pinto; Teoria Geral do Estado. 3ª edição; São Paulo; Saraiva: 1975.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda; Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa; corresponde à 3ª Edição; Edição eletrônica.

KARDEC, Allan; O Livro dos Espíritos: Filosofia Espiritualista; Tradução de J. Herculano Pires; 4ª Edição; São Paulo; Lake: 1997.

MARTINS, Fran; Curso de Direito Comercial; 15ª edição; Rio de Janeiro; Forense: 1990.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; Manual de Direito Processual Civil; 4ª edição; São Paulo; Método: 2012.

PEREIRA; Caio Mario da Silva; Instituições de Direito Civil; Rio de Janeiro; Forense: 1977.

RODRIGUES, Silvio; Direito civil; 33ª edição; São Paulo; Saraiva: 2003.

REQUIÃO, Rubens; Curso de Direito Comercial; 25ª edição; São Paulo; Saraiva: 2003.

SIDOU, J. M. Othon; A Revisão Judicial dos Contratos e Outras Figuras Jurídicas; Rio de Janeiro; Forense: 1978.

http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2769&revista_caderno=8#_ftnref26; Acesso em 23/04/2014.

<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,acao-pauliana-ou-revocatoria-como-instrumento-de-combate-a-fraude-contraditores,40397.html>; Acesso em 01/05/2014.

http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=2769&n_link=revista_artigos_leitura; Acesso em 28/05/2014.

<http://www.migalhas.com.br/Civilizalhas/94,MI178414,21048-A+desconsideracao+inversa+da+personalidade+juridica>; Acesso em 12/06/2014.