



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 418.385 - SP (2008/0034750-1)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
AGRAVANTE : MARKET CONSULTORIA EM LEILÕES S/C LTDA E OUTRO
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PARANHOS DE MAGALHÃES E OUTRO(S)
AGRAVADO : BARNET INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A - MASSA FALIDA
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS ETRUSCO VIEIRA - SÍNDICO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. FALÊNCIA. FRAUDE E CONFUSÃO PATRIMONIAL ENTRE A EMPRESA FALIDA E A AGRAVANTE VERIFICADAS PELAS INSTÂNCIAS ORIGINÁRIAS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA: DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO AUTÔNOMO PARA SUA DECRETAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Tendo as instâncias ordinárias detectado a fraude e a confusão patrimonial entre as empresa falida e a empresa desconsiderada, ora agravante (cujas sócias são filhas do ex-controlador da primeira), pode ser desconsiderada a personalidade jurídica como medida incidental, independentemente de ação autônoma (revocatória). Precedentes.

2. Impossibilidade de revisão dos aspectos fáticos-probatórios que levaram à conclusão da fraude, ante o óbice da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Não há falar em ofensa ao devido processo legal, pois a agravante interpôs a tempo e modo devidos o recurso cabível perante o Tribunal de origem, o qual, todavia, não foi acolhido.

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Segunda Seção, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Massami Uyeda, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Nancy Andrighi e Marco Buzzi.

Brasília (DF), 14 de março de 2012(Data do Julgamento)

Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 418.385 - SP (2008/0034750-1) (f)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por MARKET CONSULTORIA EM LEILÕES S/C LTDA. (fls. 801/811) contra decisão que negou seguimento aos embargos de divergência opostos pela ora agravante (fls. 789/798), que objetivavam impugnar acórdão de relatoria do em. Ministro Aldir Passarinho Junior, proferido pela Quarta Turma, em sede de recurso especial e assim ementado:

"COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO ESTADUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS INEPTOS EM PROVOCAR PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALÊNCIA. DAÇÕES EM PAGAMENTO FRAUDULENTAS AOS INTERESSES DA MASSA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO BOJO DO PROCESSO FALENCIAL. DESNECESSIDADE DE AÇÃO REVOCATÓRIA. DECRETO-LEI N. 7.661/1945, ARTS. 52 E SEGUINTEs.

I. Não padece de omissão o acórdão estadual que enfrentou suficientemente as questões essenciais ao embasamento das conclusões a que chegou, apenas que desfavoráveis ao interesse da parte.

II. Embargos declaratórios opostos perante a Corte a quo que padecem de inépcia, eis que se limitam a simplisticamente enumerar os dispositivos legais que desejam ver debatidos, sem apresentar, como compete ao recorrente, os fundamentos respectivos.

III. Detectada a fraude na dação de bens em pagamento, esvaziando o patrimônio empresarial em prejuízo da massa falida, pode o julgador decretar a desconsideração da personalidade jurídica no bojo do próprio processo, facultado aos prejudicados oferecerem defesa perante o mesmo juízo.

IV. 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial' (Súmula n. 7-STJ).

V. Recurso especial conhecido e improvido."

(REsp 418.385/SP, julgado em 19/6/2007, DJ 3/9/2007, pág. 178)

A decisão monocrática que negou seguimento aos embargos de divergência reconheceu a incidência, na espécie, da Súmula nº 168 do Superior Tribunal de Justiça,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segundo a qual "[n]ão cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

A agravante alega, em síntese, a inaplicabilidade da citada súmula e repisa os argumentos trazidos na petição dos embargos.

Destaca que a saída das sócias MARIE ROLLO MANSUR BONOMI e PAOLA ROLLO MANSUR DE TOLEDO PIZA e a transferência dos imóveis que lhes foi feita a título de indenização - fatos esses que teriam levado o juízo de primeira instância a decretar o incidente de desconsideração da personalidade jurídica - ocorreram em período anterior ao da quebra da empresa BARNET INDÚSTRIA E COMÉRCIO S.A.

Argumenta que os precedentes desta Corte Superior colacionados na decisão impugnada não podem ser aplicados como fundamento das razões de decidir porque tratam da desconsideração da personalidade jurídica de empresas integrantes de um mesmo grupo econômico, sob mesma unidade laboral, gerencial e patrimonial, ao passo que, no presente processo, a empresa desconsiderada era uma *"mera administradora de bens imóveis de propriedade das ex-sócias minoritárias da empresa falida, que dela saíram antes da quebra"* (destaques no original, fl. 803).

Por fim, a requerente insurge-se mais uma vez contra a desconsideração da personalidade jurídica como medida incidental ao processo de falência, defendendo ser necessário utilizar-se, para tanto, da ação revocatória, sob pena de ofensa ao primado constitucional que consagra o devido processo legal e a ampla defesa.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 418.385 - SP (2008/0034750-1) (f)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Para melhor análise da controvérsia central colocada nestes autos - necessidade ou não de procedimento autônomo para se aplicar a desconsideração da personalidade jurídica em processo falimentar, nos casos em que configurada a fraude, o abuso de direito e a confusão patrimonial -, faz-se necessário, antes, um breve histórico dos fatos.

Em 25/2/2000, foi decretada a falência da empresa BARNET INDÚSTRIA E COMÉRCIO S.A. no Processo nº 000.99.899341-7 (12ª Vara Cível - Capital, São Paulo/SP - fls. 19/22). Figuravam como acionistas e/ou diretores dessa pessoa jurídica, a qual detinha "*considerável participação nas empresas 'Mappin' e 'Mesbla'*" (fl. 20), o Sr. RICARDO MANSUR, seus filhos RICARDO MANSUR FILHO, PAOLA ROLLO MANSUR DE TOLEDO PIZA e MARIE ROLLO MANSUR BONOMI e o Sr. REALSI ROBERTO CITADELLA.

Por sua vez, a empresa MARKET CONSULTORIA EM LEILÕES S/C LTDA. foi constituída pelas ex-sócias da falida, Sras. PAOLA ROLLO MANSUR DE TOLEDO PIZA e MARIE ROLLO MANSUR BONOMI (fls. 59/64), que receberam como dação em pagamento pelas suas cotas na BARNET determinados bens imóveis com os quais integralizaram o capital social da ora agravante.

Tendo em conta as declarações em juízo prestadas pela sócia PAOLA ROLLO MANSUR DE TOLEDO PIZA, o síndico da massa falida da BARNET, Sr. JOSÉ CARLOS ETRUSCO VIEIRA, requereu, como medida cautelar incidental, a desconsideração da personalidade jurídica da agravante (fls. 24/31), com a consequente arrecadação daqueles bens imóveis relacionados. O pedido foi deferido pelo em. Juiz de Direito Paulo Alcides Amaral Salles, em 28/3/2000 (fls. 33/37).

Tanto o agravo de instrumento (AI nº 155.854-4/8, acórdão às fls. 229/241, 29/11/2000) como o recurso especial (REsp nº 418.385/SP, julgado em 19/6/2007, acórdão às fls. 518/531) interpostos contra essa decisão tiveram o provimento negado.

Assim contextualizados os fatos, verifica-se que, no mérito, o regimental não comporta seguimento. O agravo manejado não é capaz de infirmar o provimento combatido. Dessa forma, em que pesem os argumentos novamente expendidos pela agravante, a decisão impugnada deve ser mantido por seus próprios fundamentos, os quais passo a alinhar:

"(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A irresignação do embargante não merece prosperar.

Acerca da tese central veiculada nos embargos de divergência, deve-se ressaltar que a Terceira Turma desta Corte Superior, nos julgamentos do REsp nº 332.763/SP, do RMS nº 12.872/SP, do RMS nº 16.105/GO e do REsp nº 1.036.398 (todos de relatoria da em. Ministra Nancy Andrighi), do REsp nº 228.357/SP (Rel. em. Ministro Castro Filho) e do REsp 211.619/SP (Rel. para o acórdão em. Ministro Waldemar Zveiter) já evoluiu seu entendimento em relação ao acórdão citado como paradigma (REsp 200.717/SC, Rel. em. Ministro Waldemar Zveiter, DJ 09/04/2001) e decidiu pela desnecessidade de ação autônoma para se aplicar a desconconsideração da personalidade jurídica em processo falimentar, nos casos em que configurada a fraude, o abuso de direito e a confusão patrimonial.

Confira-se, a propósito, as ementas dos julgados acima citados:

'Processual Civil. Recurso especial. Ação de embargos do devedor à execução. Acórdão. Revelia. Efeitos. Grupo de sociedades. Estrutura meramente formal. Administração sob unidade gerencial, laboral e patrimonial. Gestão fraudulenta. Desconconsideração da personalidade jurídica da pessoa jurídica devedora. Extensão dos efeitos ao sócio majoritário e às demais sociedades do grupo. Possibilidade.

- A presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor em face à revelia do réu é relativa, podendo ceder a outras circunstâncias constantes dos autos, de acordo com o princípio do livre convencimento do Juiz. Precedentes.

- Havendo gestão fraudulenta e pertencendo a pessoa jurídica devedora a grupo de sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, o que ocorre quando as diversas pessoas jurídicas do grupo exercem suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial, é legítima a desconconsideração da personalidade jurídica da devedora para que os efeitos da execução alcancem as demais sociedades do grupo e os bens do sócio majoritário.

- Impedir a desconconsideração da personalidade jurídica nesta hipótese implicaria prestigiar a fraude à lei ou contra credores.

- A aplicação da teoria da desconconsideração da personalidade jurídica dispensa a propositura de ação autônoma para tal. Verificados os pressupostos de sua incidência, poderá o Juiz, incidentemente no próprio processo de execução (singular ou coletivo), levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja os bens particulares de seus sócios, de forma a impedir a concretização de fraude à lei ou contra terceiros.' (destacamos)

(REsp 332.763/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, julgado em 30/4/2002, DJ 24/6/2002, p. 297)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'Processo civil. Recurso ordinário em mandado de segurança. Falência. Grupo de sociedades. Estrutura meramente formal. Administração sob unidade gerencial, laboral e patrimonial. Desconsideração da personalidade jurídica da falida. Extensão do decreto falencial a outra sociedade do grupo. Possibilidade. Terceiros alcançados pelos efeitos da falência. Legitimidade recursal.

– Pertencendo a falida a grupo de sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, o que ocorre quando as diversas pessoas jurídicas do grupo exercem suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial, é legítima a desconsideração da personalidade jurídica da falida para que os efeitos do decreto falencial alcancem as demais sociedades do grupo.

- Impedir a desconsideração da personalidade jurídica nesta hipótese implicaria prestigiar a fraude à lei ou contra credores.

- A aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica dispensa a propositura de ação autônoma para tal. Verificados os pressupostos de sua incidência, poderá o Juiz, incidentemente no próprio processo de execução (singular ou coletiva), levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja terceiros envolvidos, de forma a impedir a concretização de fraude à lei ou contra terceiros.

- Os terceiros alcançados pela desconsideração da personalidade jurídica da falida estão legitimados a interpor, perante o próprio juízo falimentar, os recursos tidos por cabíveis, visando a defesa de seus direitos.'

(RMS 12.872/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, julgado em 24/6/2002, DJ 16/12/2002, p. 306)

'Processo civil. Recurso ordinário em mandado de segurança. Falência. Sociedades distintas no plano formal. Confusão patrimonial perante credores. Desconsideração da personalidade jurídica da falida em processo falimentar. Extensão do decreto falencial a outra sociedade. Possibilidade. Terceiros alcançados pelos efeitos da falência. Legitimidade recursal.

- Caracterizada a confusão patrimonial entre sociedades formalmente distintas, é legítima a desconsideração da personalidade jurídica da falida para que os efeitos do decreto falencial alcancem as demais sociedades envolvidas.

- Impedir a desconsideração da personalidade jurídica nesta hipótese implicaria prestigiar a fraude à lei ou contra credores.

- A aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica dispensa a propositura de ação autônoma para tal. Verificados os pressupostos de sua incidência, poderá o Juiz, incidentemente no próprio processo de execução (singular ou coletiva), levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja terceiros envolvidos, de forma a impedir a concretização de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fraude à lei ou contra terceiros. (destacamos)

- Os terceiros alcançados pela desconconsideração da personalidade jurídica da falida estão legitimados a interpor, perante o próprio juízo falimentar, os recursos tidos por cabíveis, visando a defesa de seus direitos.

Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento.'

(RMS 16.105/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, julgado em 19/8/2003, DJ 22/9/2003, p. 314)

'DIREITO PROCESSUAL CIVIL E COMERCIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA SUJEITA À LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS AUTOS DE SUA FALÊNCIA. POSSIBILIDADE. A CONSTRIÇÃO DOS BENS DO ADMINISTRADOR É POSSÍVEL QUANDO ESTE SE BENEFICIA DO ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.

- A desconconsideração não é regra de responsabilidade civil, não depende de prova da culpa, deve ser reconhecida nos autos da execução, individual ou coletiva, e, por fim, atinge aqueles indivíduos que foram efetivamente beneficiados com o abuso da personalidade jurídica, sejam eles sócios ou meramente administradores. (destacamos)

- O administrador, mesmo não sendo sócio da instituição financeira liquidada e falida, responde pelos eventos que tiver praticado ou omissões em que houver incorrido, nos termos do art. 39, Lei 6.024/74, e, solidariamente, pelas obrigações assumidas pela instituição financeira durante sua gestão até que estas se cumpram, conforme o art. 40, Lei 6.024/74. A responsabilidade dos administradores, nestas hipóteses, é subjetiva, com base em culpa ou culpa presumida, conforme os precedentes desta Corte, dependendo de ação própria para ser apurada.

- A responsabilidade do administrador sob a Lei 6.024/74 não se confunde a desconconsideração da personalidade jurídica. A desconconsideração exige benefício daquele que será chamado a responder. A responsabilidade, ao contrário, não exige este benefício, mas culpa. Desta forma, o administrador que tenha contribuído culposamente, de forma ilícita, para lesar a coletividade de credores de uma instituição financeira, sem auferir benefício pessoal, sujeita-se à ação do art. 46, Lei 6.024/74, mas não pode ser atingido propriamente pela desconconsideração da personalidade jurídica.

Recurso Especial provido.'

(REsp 1.036.398/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, julgado em 16/12/2008, DJe 3/2/2009)

'FALÊNCIA – EXTENSÃO DOS SEUS EFEITOS ÀS EMPRESAS COLIGADAS –



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA – POSSIBILIDADE – REQUERIMENTO – SÍNDICO – DESNECESSIDADE – AÇÃO AUTÔNOMA – PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA CORTE.

I - O síndico da massa falida, respaldado pela Lei de Falências e pela Lei n.º 6.024/74, pode pedir ao juiz, com base na teoria da desconsideração da personalidade jurídica, que estenda os efeitos da falência às sociedades do mesmo grupo, sempre que houver evidências de sua utilização com abuso de direito, para fraudar a lei ou prejudicar terceiros.

II – A providência prescinde de ação autônoma. Verificados os pressupostos e afastada a personificação societária, os terceiros alcançados poderão interpor, perante o juízo falimentar, todos os recursos cabíveis na defesa de seus direitos e interesses. (destacamos)

Recurso especial provido.'

(REsp 228.357/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, Terceira Turma, julgado em 9/12/2003, DJ 2/2/2004, p. 332)

'PROCESSUAL CIVIL E DIREITO COMERCIAL – FALÊNCIA – EXTENSÃO DOS EFEITOS – COMPROVAÇÃO DE FRAUDE – APLICAÇÃO DA TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA – RECURSO ESPECIAL – DECISÃO QUE DECRETA A QUEBRA – NATUREZA JURÍDICA – NECESSIDADE DE IMEDIATO PROCESSAMENTO DO ESPECIAL – EXCEÇÃO À REGRA DO ART. 542, § 3º DO CPC - DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO.

I – Não comporta retenção na origem o recurso especial que desafia decisão que decreta a falência. Exceção à regra do §3º, art. 542 do Código de Processo Civil.

II – (...)

III – Provada a existência de fraude, é inteiramente aplicável a Teoria da Desconsideração da Pessoa Jurídica a fim de resguardar os interesses dos credores prejudicados.

IV - Recurso especial não conhecido.'

(REsp 211.619/SP, Rel. Ministro EDUARDO RIBEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro WALDEMAR ZVEITER, Terceira Turma, julgado em 16/2/2001, DJ 23/4/2001, p. 160)

Também a Quarta Turma desta Corte caminhou na mesma linha de entendimento, conforme se vê da seguinte ementa:

'DIREITO CIVIL E COMERCIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. SEMELHANÇA COM AS AÇÕES REVOCATÓRIA FALENCIAL E PAULIANA. INEXISTÊNCIA. PRAZO DECADENCIAL. AUSÊNCIA. DIREITO POTESTATIVO QUE NÃO SE EXTINGUE PELO NÃO-USO. DEFERIMENTO DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MEDIDA NOS AUTOS DA FALÊNCIA. POSSIBILIDADE. AÇÃO DE RESPONSABILIZAÇÃO SOCIETÁRIA. INSTITUTO DIVERSO. EXTENSÃO DA DISREGARD A EX-SÓCIOS. VIABILIDADE.

1. A desconsideração da personalidade jurídica não se assemelha à ação revocatória falencial ou à ação pauliana, seja em suas causas justificadoras, seja em suas consequências. A primeira (revocatória) visa ao reconhecimento de ineficácia de determinado negócio jurídico tido como suspeito, e a segunda (pauliana) à invalidação de ato praticado em fraude a credores, servindo ambos os instrumentos como espécies de interditos restitutórios, no desiderato de devolver à massa, falida ou insolvente, os bens necessários ao adimplemento dos credores, agora em igualdade de condições (arts. 129 e 130 da Lei n.º 11.101/05 e art. 165 do Código Civil de 2002).

2. A desconsideração da personalidade jurídica, a sua vez, é técnica consistente não na ineficácia ou invalidade de negócios jurídicos celebrados pela empresa, mas na ineficácia relativa da própria pessoa jurídica - *rectius*, ineficácia do contrato ou estatuto social da empresa -, frente a credores cujos direitos não são satisfeitos, mercê da autonomia patrimonial criada pelos atos constitutivos da sociedade.

3. Com efeito, descabe, por ampliação ou analogia, sem qualquer previsão legal, trazer para a desconsideração da personalidade jurídica os prazos decadenciais para o ajuizamento das ações revocatória falencial e pauliana.

4. (...)

5. A superação da pessoa jurídica afirma-se como um incidente processual e não como um processo incidente, razão pela qual pode ser deferida nos próprios autos da falência, nos termos da jurisprudência sedimentada do STJ. (destacamos)

6. Não há como confundir a ação de responsabilidade dos sócios e administradores da sociedade falida (art. 6º do Decreto-lei n.º 7.661/45 e art. 82 da Lei n.º 11.101/05) com a desconsideração da personalidade jurídica da empresa. Na primeira, não há um sujeito oculto, ao contrário, é plenamente identificável e evidente, e sua ação infringe seus próprios deveres de sócio/administrador, ao passo que na segunda, supera-se a personalidade jurídica sob cujo manto se escondia a pessoa oculta, exatamente para evidenciá-la como verdadeira beneficiária dos atos fraudulentos. Ou seja, a ação de responsabilização societária, em regra, é medida que visa ao ressarcimento da sociedade por atos próprios dos sócios/administradores, ao passo que a desconsideração visa ao ressarcimento de credores por atos da sociedade, em benefício da pessoa oculta.

7. Em sede de processo falimentar, não há como a desconsideração da personalidade jurídica atingir somente as obrigações contraídas pela sociedade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

antes da saída dos sócios. Reconhecendo o acórdão recorrido que os atos fraudulentos, praticados quando os recorrentes ainda faziam parte da sociedade, foram causadores do estado de insolvência e esvaziamento patrimonial por que passa a falida, a superação da pessoa jurídica tem o condão de estender aos sócios a responsabilidade pelos créditos habilitados, de forma a solvê-los de acordo com os princípios próprios do direito falimentar, sobretudo aquele que impõe igualdade de condição entre os credores (par conditio creditorum), na ordem de preferência imposta pela lei.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.'

(REsp 1.180.714/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 5/4/2011, DJe 6/5/2011)

Nesse sentido, incide, na espécie, a Súmula nº 168/STJ, segundo a qual 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'.

Ante o exposto, nego seguimento aos embargos de divergência (art. 557, caput, do CPC)."

Como reforço da tese aqui consagrada como aplicável ao caso, retoma-se à colação o judicioso voto do em. Ministro Aldir Passarinho Junior - ao qual me filio integralmente -, que analisou em profundidade todas as matérias postas e ecoou as conclusões do eg. TJSP, soberano na análise de fatos e provas em processos dessa espécie:

"(...)

Com relação à questão de fundo, colho os seguintes excertos do voto condutor do aresto fustigado, do ilustre Desembargador Salles de Toledo, (fls. 232/237 e 240):

'2. Próximo ao termo legal da falência da Barnet Indústria e Comércio S.A., a empresa transferiu, por meio de dações em pagamento, bens imóveis de sua propriedade, de alto valor, para as filhas, Paola e Marie, de seu controlador, Ricardo Mansur. Eram elas acionistas da companhia, tendo vendido à própria empresa suas participações acionárias. Esses bens foram conferidos à Market Consultoria em Leilões S.C. Ltda., para formação de seu capital social. A seguir, as duas irmãs, que nunca participaram da gestão das referidas sociedades, hipotecaram esses imóveis à H.I.C. Hermann Beteiligungsgesellschaft m.b.H. Brasil Ltda., empresa gerida por pessoa ligada a Ricardo Mansur, em garantia de uma dívida da hoje falida Barnet. Estes os fatos, comprovados por depoimentos pessoais, em especial os de fl. 116/117 e 120/124, prestados no Juízo da falência, e corroborados pelos documentos de fl. 128/150.

Esses fatos foram levados pelo d. Síndico ao conhecimento do d.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Juízo de falência, como pretensão cautelar incidente, com o pedido de desconsideração as personalidades jurídicas da Market e da Hermann, e conseqüente arrecadação dos bens indicados (cf. f. 24/31). O MM. Juiz a quo deferiu o pleito (f. 36/37). Indaga-se neste recurso, precipuamente, se isto poderia ser feito nos autos da falência, ou se demandaria um específico processo de conhecimento.

A situação aqui retratada mostra-se nítida, permitindo uma resposta imediata, a partir de seu exato equacionamento jurídico. Percebe-se desde logo, na hipótese, a ocorrência de confusão de patrimônios, gerada pela seqüência de negócios envolvendo bens originariamente pertencentes à hoje falida. Tais negócios, cabe enfatizar, se deram às vésperas da quebra, quase sempre no período correspondente ao termo legal da falência.

FABIO KONDER COMPARATO, dissertando a respeito, apóia-se em lição de TULLIO ASCARELLI, o qual, após afastar a possibilidade, como regra, da responsabilização do acionista controlador pelas dívidas sociais, admite que

'provada a efetiva confusão patrimonial entre a sociedade e o seu controlador, os tribunais poderiam, excepcionalmente, fazer incidir sobre os bens deste a responsabilidade pelas dívidas sociais' (O poder de controle na sociedade anônima, n. 135, p. 342, 3ª ed., Rio: Forense, 1983)

Essa noção objetiva, que atinge no âmago a idéia, essencial para o conceito de pessoa jurídica, de separação de patrimônios, possibilita desconsiderar a personalidade jurídica nos casos em que ela deixa de cumprir uma de suas funções primordiais, qual seja a de traçar os limites patrimoniais que distingam aquela pessoa de outras. Com isso, torna-se prescindível o exame de aspectos ligados aos sujeitos das operações, como o da natureza fraudulenta ou não dos atos praticados. É claro, entretanto, que, nos casos concretos, os indícios ou provas de fraudes em muito contribuirão para o reconhecimento das hipóteses em que a personalidade jurídica deva ser desconsiderada.

Voltando à doutrina de FABIO KONDER COMPARATO:

'A confusão patrimonial entre controlador e sociedade controlada é, portanto, o critério fundamental para a desconsideração da personalidade jurídica externa corporis. E compreende-se, facilmente, que assim seja, pois, em matéria empresarial, a pessoa jurídica nada mais é do que uma técnica de separação patrimonial. Se o controlador, que é o maior interessado na manutenção desse princípio, descumpre-o na prática, não se vê bem porque os juízes haveriam de respeitá-lo, transformando-o, destarte, numa regra puramente unilateral.' (ob. cit., n. 136, p. 343-344).

Verificada a possibilidade de se desconsiderar a pessoa jurídica, quando houver confusão patrimonial, segue-se que isto pode acontecer, por uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

questão lógica, sob dois prismas, conforme a finalidade perseguida. Com efeito, ou se deixa de lado a personalidade jurídica para se atingir o patrimônio individual de seu controlador, ou, pelo contrário, em virtude de um ato deste, ou inspirado por ele, atinge-se o patrimônio daquela. Também aqui se aplica a mesma concepção doutrinária, uma vez que, a respeitar-se a personalidade jurídica da sociedade, o patrimônio desta responderia exclusivamente pelas obrigações sociais.

Cumpra invocar, nesse ponto, mais uma vez a acurada lição de FABIO KONDER COMPARATO:

'Aliás, essa desconsideração da personalidade jurídica não atua apenas no sentido da responsabilidade do controlador por dívidas da sociedade controlada, mas também em sentido inverso, ou seja, no da responsabilidade desta última por atos do seu controlador. A jurisprudência americana, por exemplo, já firmou o princípio de que os contratos celebrados pelo sócio único, ou pelo acionista largamente majoritário, em benefício da companhia, mesmo quando não foi a sociedade formalmente parte no negócio, obrigam o patrimônio social, uma vez demonstrada a confusão patrimonial de facto' (ob. cit., n. 137, p. 346).

Este é bem o caso dos autos, na medida em que o patrimônio da falida acabou por confundir-se com o patrimônio da sociedade que se constituiu, cujo capital foi formado exclusivamente pela conferência de bens antes pertencentes à primeira empresa, e que, por dívidas desta, foram hipotecadas a uma terceira, por sinal administrada por pessoa ligada ao controlador da devedora. Diante disso, pela evidente confusão patrimonial, impõe-se desconsiderar a personalidade jurídica das sociedades envolvidas.

Resta saber se essa desconsideração poderia ter sido proclamada incidentemente, como foi, ou se estaria na dependência de prolação de sentença julgando procedente ação ainda a ser proposta. Note-se que ficou claro existirem elementos hábeis a servir de base a uma decisão que, dando por configurados os requisitos para tanto, desconsiderasse incidentemente a personalidade jurídica das sociedades envolvidas e determinasse a arrecadação de seus bens. Mesmo assim, teria sido preciso, mais do que a cognição restrita ocorrida, um amplo processo de conhecimento?

Cabe assinalar, neste passo, que a desconsideração da personalidade jurídica das Agravantes não implica na invalidade, absoluta ou relativa, dos atos praticados. A análise não se situa no plano da validade, e sim no da eficácia desses negócios jurídicos. Quer isso dizer que esses negócios permanecem válidos, não foram declarados nulos nem anulados. Apenas não surtem efeitos em relação à massa falida. Por isso é que, sem se levar em conta a personalidade jurídica da atual titular do domínio, podem esses bens ser arrecadados, como se ainda pertencessem à hoje falida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ora, na medida em que a hipótese qualifica-se como de ineficácia relativa, e não de invalidação, não se pode deixar de convir que se assemelha, sob esse prisma, aos casos de fraude de execução. Quanto a esses, há norma expressa autorizando a execução direta, sem necessidade de prévia declaração judicial. 'Ficam sujeitos à execução', dispõe de modo a não deixar dúvidas o art. 592, inciso V, do Código de Processo Civil, 'os bens... alienados ou gravados com ônus real em fraude de execução'. A jurisprudência (como evidencia o pronunciamento ministerial de fl. 212/222, forte na lição de YUSSEF SAID CAHALI) é toda no sentido de que

'Reconhecida a fraude de execução, a ineficácia da alienação de bens pode ser declarada incidentalmente no processo de execução, independente de ação específica' (RJTJESP 139/75 E RT 697/82, apud THEOTONIO NEGRÃO E JOSÉ ROBERTO FERREIRA GOUVÊA (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, n. 3a ao art. 593, p. 623, 30ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999)).'

Está, pois, jurisprudencialmente definido que pode o juiz, incidentalmente, no processo de execução, proclamar a ineficácia da alienação de bens. Três observações impõem a respeito. A primeira é a de que a ineficácia, diferentemente da anulabilidade, não depende de processo de conhecimento para ser reconhecida em juízo. A segunda é a de que essa decisão, podendo ser tomada na execução singular, nada impede que o seja igualmente na execução coletiva (até com mais razão, ante o interesse público existente na falência). E a terceira é a de que a declaração de ineficácia, podendo ser expressa por meio de decisão (e não de sentença), não pode, sob pena de incoerência, restringir-se aos casos de fraude de execução, devendo por isso aplicar-se também às hipóteses em que o negócio seja ineficaz por outro motivo (como acontece na desconsideração da personalidade jurídica).

O processo falimentar, sabem os que nele estão acostumados a intervir, é normalmente pontilhado de questões que devem ser desde logo dirimidas, a fim de que as finalidades objetivadas sejam atingidas. Fosse o Juiz, a cada passo, encaminhar as partes às vias ordinárias, e o processo, normalmente lento, não chegaria nunca a seu final. E isto com prejuízo evidente à coletividade de credores e aos superiores interesses da Justiça.

Ante a evidência de fatores como os acima apontados, vem a jurisprudência se inclinando no sentido de dispensar, nos processos falimentares, o prévio ajuizamento de ação, nos casos em que a observação da realidade impuser a desconsideração da personalidade jurídica. Há, como se viu, sólidos fundamentos jurídicos para tanto'.

.....
'Para concluir: não se diga que, prevendo a Lei de Falências, para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

os casos de ineficácia relativa de atos praticados pelo devedor antes da falência, tanto os enumerados no art. 52 quanto os previstos no art. 53, específico procedimento, de rito ordinário, a ação revocatória (art. 56), deveria esta ser necessariamente ajuizada. Não se cuida de exigência absoluta, tanto assim que a própria Lei estabelece, no art. 57, a possibilidade de se opor a ineficácia do ato 'como defesa em ação ou execução.' E a doutrina vai mais longe, lembrando TRAJANO DE MIRANDA VALVERDE que 'a revogação do ato também pode ser pleiteada, como acentua Carvalho de Mendonça, no processo de verificação de crédito, eis que a ilegitimidade da pretensão do credor que se quer habilitar na falência se alicerça em ato ineficaz em relação à massa falida' (Comentários à Lei de Falências, v. I, com. aos art. 55-58, n. 433, p. 413, 4ª ed., Rio: Forense, 1999)''.

Acerca da existência de fraude, elemento decisivo para se desconsiderar a personalidade jurídica da agravante, assim pontuou o em. Ministro relator do especial:

"(...)

De efeito, configurada a fraude fartamente explicitada no aresto objurgado – que não tem como ser aqui revista ante o óbice da Súmula n. 7 do STJ – não se justifica a perenização dessa situação prejudicial e inteiramente irregular, já admitida pela Justiça no exame da situação concreta, para se aguardar o longo trâmite de uma ação revocatória, para declará-la ao fim e ao cabo, provavelmente com resultado prático inócuo. Nessa situação – de fraude – parece-me próprio e adequado inverter-se o ônus. Uma vez reconhecida aquela, prestigia-se a prestação jurisdicional que a coíbe de imediato e busca evitar a consolidação de seus malefícios, competindo aos atingidos tomar a iniciativa de reverter a decisão, pelos meios processuais adequados perante o juízo falimentar."

Por fim, não há falar em ofensa ao devido processo legal porque a agravante interpôs, a tempo e modo devidos, o agravo de instrumento (fls. 2/17) contra a decisão do juízo singular que decretou a desconsideração da sua personalidade jurídica, o qual, todavia, não foi acolhido pelo eg. TJSP.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2008/0034750-1

AgRg nos
EResp 418.385 / SP

Números Origem: 000998993417 1558544 200200258220

EM MESA

JULGADO: 14/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SIDNEI BENETI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**

Secretária

Bela. **ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : MARKET CONSULTORIA EM LEILÕES S/C LTDA E OUTRO
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PARANHOS DE MAGALHÃES E OUTRO(S)
EMBARGADO : BARNET INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A - MASSA FALIDA
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS ETRUSCO VIEIRA - SÍNDICO

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Recuperação judicial e Falência

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARKET CONSULTORIA EM LEILÕES S/C LTDA E OUTRO
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PARANHOS DE MAGALHÃES E OUTRO(S)
AGRAVADO : BARNET INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A - MASSA FALIDA
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS ETRUSCO VIEIRA - SÍNDICO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Massami Uyeda, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Nancy Andrigli e Marco Buzzi.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 14 de março de 2012

ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER
Secretária