RECURSO ESPECIAL Nº 228.357 - SP (1999/0077664-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO CASTRO FILHO**
RECORRENTE	:	GARAVELO E COMPANHIA - MASSA FALIDA
ADVOGADO	:	ALFREDO LUIZ KUGELMAS
RECORRIDO	:	GARAVELO E COMPANHIA - FALIDA E OUTRO
ADVOGADO	:	CELSO MANOEL FACHADA

EMENTA

FALÊNCIA – EXTENSÃO DOS SEUS EFEITOS ÀS EMPRESAS COLIGADAS – 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.

Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam os Srs. Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento.

Os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros, Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 09 de dezembro de 2003 (Data do Julgamento).

MINISTRO CASTRO FILHO

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 228.357 - SP (1999/0077664-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO CASTRO FILHO**
RECORRENTE	:	GARAVELO E COMPANHIA - MASSA FALIDA
ADVOGADO	:	ALFREDO LUIZ KUGELMAS
RECORRIDO	:	GARAVELO E COMPANHIA - FALIDA E OUTRO
ADVOGADO	:	CELSO MANOEL FACHADA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO FILHO(Relator): Cuidam os autos de agravo de instrumento interposto por GARAVELO e CIA e LUIZ ANTÔNIO GARAVELO contra decisão judicial que estendeu os efeitos da falência da referida companhia às outras empresas do grupo GARAVELO.

O juiz de primeiro grau entendeu aplicar-se, ao caso, a teoria da desconsideração da pessoa jurídica, tendo em vista *"o notório desvio de finalidades sociais para fins ilícitos"* e a *"unidade de interesses, direção e confusão patrimonial, tudo voltado para prática de atos reputados irregulares pelo Direito"* (fl. 73).

A Sexta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso, em aresto assim ementado (fl. 1.487)

> *"Falência – Extensão dos efeitos a outras pessoas jurídicas – Não convocação destas – Nulidade da decisão.*
>
> *Para a extensão dos efeitos da quebra a outras pessoas jurídicas, é mister processo próprio, regularmente promovido pelos legitimados ao pedido e com a citação das pessoas eventualmente sujeitas a terem a falência decretada."*

Foram opostos embargos declaratórios pela falida, com a finalidade de prequestionamento dos artigos 2º e 28 do Código de Defesa do Consumidor, 47 da Lei n.º

6.024/74, 6º e 52 da Lei de Falências, os quais foram rejeitados (fls. 1.507/1.508).

Inconformada, ainda, a MASSA FALIDA DE GARAVELO e CIA, representada por seu síndico dativo, interpôs recurso especial, com fulcro nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional. Alegou, em síntese, violação aos artigos 2º e 28 do Código de Defesa do Consumidor, 6º, 52, 63, XIV, XVI e XVII, da Lei de Falências, e 47 da Lei n.º 6.024/74, além de divergência jurisprudencial.

Sustentou, em síntese, que o aresto recorrido deu interpretação equivocada aos artigos 6º, 52 e 63, incisos XIV, XVI e XVII da Lei de Falências, na medida em que limitou o alcance dos referidos dispositivos, pois o síndico pode promover todos os atos necessários à proteção dos interesses da coletividade dos credores, dentre os quais evitar que o ativo da empresa falida seja desviado ou consumido, sem o devido pagamento aos credores, autorização contida, igualmente, no artigo 47 da Lei n.º 6.024/74.

Afirmou que o acórdão reconheceu *"a existência de norma legal que atribui ao juiz legitimidade para aplicar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica"*¸ contudo, deixou de aplicar os artigos 2º e 28 do Código de Defesa do Consumidor.

Acrescentou, ainda, *verbis:*

> *"Ora, o V. Acórdão guerreado parece não ter atentado para o fato de que presentes estavam todos os requisitos necessários à aplicação da 'Teoria de Desconsideração da Personalidade Jurídica' da forma como fez o MM. Juiz 'a quo', estendendo os efeitos da falência da GARAVELO e CIA às demais empresas do grupo, pois evidente era que o ativo da empresa-mãe não seria suficiente para o pagamento do passivo, ao que se acresce a promiscuidade existente entre elas, idênticos serem os seus sócios, com exceção da M.H. ASSESSORIA E TREINAMENTO S/C LTDA., e existir prova inequívoca de terem transferido, ilegalmente, numerário da empresa-mãe para as coligadas, causando prejuízo a milhares de consumidores,*

> *conforme encontra-se perfeitamente demonstrado no relatório elaborado pelo Banco Central." (fls. 1.533).*

Acrescentou que o acórdão recorrido, ao deixar de reconhecer a aplicação, no caso concreto, da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, divergiu da solução dada, para casos semelhantes, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, na Apelação n.º 588015719 e nos Embargos Infringentes n.º 588044941, os quais, em síntese, admitiram a necessária observância da referida doutrina, quando a confusão administrativa existente entre a sociedade controladora e afiliadas puder trazer prejuízos aos credores, sendo desnecessário o chamamento formal destas últimas ao processo, eis que, na prática, já estão presentes na demanda, encobertas pelo uso abusivo do instituto da pessoa jurídica.

Interpôs, também, recurso extraordinário.

Com contra-razões, os recursos foram inadmitidos, o que ensejou a interposição de agravos de instrumento.

Nesta Corte, o então relator, Ministro Waldemar Zveiter, deu provimento ao recurso, determinando a subida dos autos principais para melhor exame da questão suscitada (fl. 1.632).

Os autos foram encaminhados à Subprocuradoria-Geral da República em 14/10/1999, retornando, com parecer, em 07 de maio deste ano, vindo-me, então, conclusos.

O parecer ministerial é no sentido do provimento do recurso especial, por ambas as alíneas do permissivo constitucional (fls. 1.648/1.707).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 228.357 - SP (1999/0077664-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO CASTRO FILHO**
RECORRENTE	:	GARAVELO E COMPANHIA - MASSA FALIDA
ADVOGADO	:	ALFREDO LUIZ KUGELMAS
RECORRIDO	:	GARAVELO E COMPANHIA - FALIDA E OUTRO
ADVOGADO	:	CELSO MANOEL FACHADA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO FILHO(Relator): Transcrevo, no que interessa, o teor do acórdão da apelação, que reformou a sentença extensiva dos efeitos da falência de GARAVELO e CIA às empresas coligadas:

> *"3 - Não pode prevalecer a r. decisão recorrida, 'data venia'.*
>
> *Segundo analisa PONTES DE MIRANDA, 'no sistema jurídico brasileiro, têm legitimação ativa para a petição de decretação da abertura da falência: a) o credor; b) o devedor; c) o cônjuge do falido que faleceu; d) o herdeiro do falido; e) o inventariante da herança do falido; f) o sócio ou acionista da sociedade falida (Decreto-lei n. 7.661, arts. 1º, 8º e 9º)' (ob. cit., tomo 28, § 3.287, n. 1, pág. 11).*
>
> *Tratando-se de instituição financeira sujeita ao regime de liquidação extrajudicial, legitimado para requerer a falência é o liquidante nomeado pelo Banco Central do Brasil (Lei nº 6.024, de 13.03.74, art. 21, letra 'b').*
>
> *O Ministério Público não é parte no processo falimentar, e sim fiscal da lei (Dec-lei nº 7.661/45, art. 210), não tendo, pois 'a competência para ex officio requerer a falência do devedor comerciante' (RUBENS REQUIÃO, Curso de Direito Falimentar, 11ª Edição, vol. I, n. 98, pág. 122, e n. 190, pág. 211).*
>
> *Quem argüiu a desconsideração da personalidade jurídica e pleiteou a extensão dos efeitos da falência a todas as empresas do Grupo Garavelo foi o síndico da massa falida de Garavelo & Cia. (fls. 36 e 266).*
>
> *Contudo, embora possa o síndico requerer quaisquer medidas a bem da sua administração e do interesse dos credores (Lei de Falências, art. 63, XVII), não está autorizado, por falta de previsão legal, a postular, em nome da massa, a decretação da falência das empresas coligadas, como conseqüência da falência*

da empresa-mãe.

Para a decretação da falência das demais empresas do grupo Garavelo, seria mister processo autônomo e com pedido formulado por elas próprias (autofalência) ou pelas pessoas mencionadas no artigo 9º da Lei de Falências, sendo que, nessa última hipótese, a citação das indigitadas empresas seria de rigor.

Instaurou-se no caso, portanto, indevido processo legal, ao arrepio das regras constitucionais pertinentes, sem a oitiva das pessoas jurídicas interessadas, as quais sofreram os reflexos da anterior sentença de decretação da quebra da empresa-matriz, com extrapolação dos limites subjetivos da coisa julgada (Cód. Proc. Civil, art. 472). Ora, 'a garantia constitucional do devido processo legal deve ser uma realidade em todo o desenrolar do processo judicial, de sorte que ninguém seja privado de seus direitos, a não ser que no procedimento em que este se materializa se verifiquem todas as formalidades e exigências em lei previstas' (ROGÉRIO LAURIA TUCCI e JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI, Constituição de 1.988 e Processo, pág. 17).

Revelou o inquérito promovido pelo Banco Central, é certo, indícios de desvio de numerário de consorciados por meio das empresas ligadas ao grupo Garavelo (fls. 872/906). Todavia e conforme já assinalado, somente com a convocação regular das referidas pessoas jurídicas será possível a decretação judicial de sua quebra (Constituição Federal, art. 5º, LIV e LV; Código de Processo Civil, art. 12, VI; Lei de Falências, art. 13).

Diante do exposto e acolhendo o parecer ministerial (fls. 1.417/1.418), dão provimento ao recurso para reconhecer a nulidade absoluta do decisório impugnado, na parte em que estendeu a falência às empresas nele relacionadas. Dê-se cumprimento ao disposto no artigo 21 e parágrafo único da Lei de Falências."

Por ocasião do julgamento dos embargos declaratórios, acrescentou-se:

"Não ignora a turma julgadora a existência de norma legal que atribui ao juiz legitimidade para aplicar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Contudo, para ocorrer o reconhecimento da aludida tese no caso concreto, é mister, antes, a convocação dos interessados a fim de ser ofertada a defesa cabível. Isso não se verificou na espécie, como ficou explicitado no acórdão recorrido, impedindo-se,

> *conseqüentemente, o enfrentamento da questão de mérito suscitada (Cód. Proc. Civil, art. 301).*
>
> *A interpretação do artigo 63, XVII, da Lei de Falências é aquela conferida pelo acórdão. Se na análise do referido dispositivo, em confronto com os arts. 6º e 52 da lei falimentar, houve possível equívoco por parte dos julgadores, tal não justifica o ingresso de embargos de declaração. O mesmo pode ser dito em relação ao artigo 47 da Lei nº 6.024/74, ao artigo 472 do Código de Processo Civil e ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal."*

O acórdão recorrido reconhece que o inquérito promovido pelo Banco Central constatou indícios de desvio de numerário dos consorciados, para empresas coligadas à falida. Não obstante, não reconheceu legitimidade ao síndico para requerer a extensão dos efeitos da falência, além de ter considerado indispensável a propositura de ação autônoma, para a decretação da quebra dessas empresas

Ao meu sentir, merece reforma o aresto hostilizado.

Como assinalou o parecer ministerial, o caso diz respeito à auto-falência proposta por GARAVELO e CIA, que estava em liquidação extrajudicial, sendo que o procedimento originou-se em razão da constatação, pelo liquidante nomeado pelo Banco Central do Brasil, da existência de indícios de fraude e crimes falimentares, bem como a constatação da insuficiência do ativo para cobrir metade dos créditos quirografários.

O julgador de primeiro grau, apreciando as provas dos autos,constatou a existência de *"notório desvio de finalidades sociais para fins ilícitos"* e *"unidade de interesses, direção e confusão patrimonial, tudo voltado para a prática de atos reputados irregulares pelo Direito, possibilitando a aplicação da decantada Teoria acima colacionada"* (fl. 73).

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica, de larga utilização em outros países, foi incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro para as situações em que se usa a sociedade em benefício de poucos, sem se preocupar com os prejuízos de muitos que com ela se relacionam.

Relativizou-se a autonomia da pessoa jurídica, nos casos em que estão comprovadas manobras artificiosas e abusivas com o objetivo de burlar a lei, para responsabilizar os sócios por seus atos perante a coletividade.

O instituto foi recepcionado em algumas diplomas legais brasileiros. Por exemplo, pelo comando do artigo 158 da atual Lei das Sociedades Anônimas (Lei Nº 6.404 de 15.12.76), o administrador responde civilmente pelos prejuízos que causar na gestão da empresa, quando proceder com culpa ou dolo, ou com violação da lei ou estatuto.

Segundo a Lei 6.024/74, artigos 36 e 40, a indisponibilidade dos bens pessoais dos administradores das instituições financeiras em liquidação extrajudicial ou falência pode ser decretada, criando responsabilidade solidária para tais administradores, até que se cumpram as obrigações por eles assumidas em nome da pessoa jurídica.

Exsurge, ainda, no artigo 18 da Lei do Abuso do Poder Econômico (Lei Nº 8.884/94), sendo também recepcionada pelo Código de Defesa do Consumidor, artigo 28. Sua aplicação para o caso de empresas coligadas ou grupo de sociedades encontra total pertinência, quando presentes os pressupostos autorizadores, como no caso concreto, em razão das leis supra referidas.

Nesse sentido já decidiu esta Corte, em diversos precedentes, podendo ser citados, entre outros, os Recursos Especiais n.º 211619/SP, relator para o acórdão o Ministro Waldemar Zveiter (DJ de 23/04/2001), 158051/RJ, relator Ministro Barros Monteiro (DJ de

12/04/1999), REsp.n.º 252759/SP, relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, (DJ de 27/11/2000), REsp. n.º 332763/SP e RMS 12.872, relatora Ministra Nancy Andrighi (DJ de 24/06/2002 e 16/12/2002, respectivamente), este último, assim ementado:

> *"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 legitima 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."*

Neste precedente, assinalou com propriedade a ilustre relatora:

> *"Primeiro, deve-se observar que a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica* dispensa *a propositura de ação autônoma para tal. Este entendimento exsurge da própria lógica conceitual inerente à formulação da* Doctrine of Disregard of Legal Entity.
>
> *Verificados os pressupostos de sua incidência (uso abusivo da personificação societária para fraudar a lei ou prejudicar terceiros, como se depreende do Recurso Especial nº. 158.051/RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, unânime, DJ 12/04/1999), poderá o Juiz, incidentemente no próprio processo de execução (singular ou coletiva, como* in casu*),* levantar o véu *da personalidade jurídica para*

que o ato de expropriação atinja os bens dos demais sujeitos de direito envolvidos.

Cite-se, a respeito, trecho do v. acórdão e do voto do Ilustre Relator, Min. Eduardo Ribeiro, em precedente desta C. Terceira Turma (Recurso Especial nº. 211.619/SP, DJ 23/04/2001), o qual admitiu a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica nos próprios autos do processo de falência, exemplificando, a respeito, com o que estatui o art. 28 do CDC: (Acórdão):

'(...). FALÊNCIA. EXTENSÃO DOS EFEITOS. COMPROVAÇÃO DE FRAUDE. APLICAÇÃO DA TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. (...) 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.

(Voto do Relator):

'No caso em exame, a decisão de primeiro grau explicitou longamente a promiscuidade de negócios entre as empresas, as práticas maliciosas, tendentes a fraudar credores. A exposição é minuciosa, constando especialmente de fls. 98 e seguintes, e a ela me reporto. Dela se verifica que, constituindo as empresas um só grupo econômico, com a mesma direção, os negócios eram conduzidos tendo em vista os interesses desse e não os de cada uma das diversas sociedades. A separação era apenas formal.

Considero, com base na moderna doutrina sobre a matéria, que a teoria da desconsideração da personalidade é de ser aplicada entre nós, embora regra expressa só exista para situações específicas, como se verifica no âmbito das relações trabalhistas (CLT, art. 2º., § 2º) e de consumo (CDC, art. 28). Esse último dispositivo, aliás, admite a desconsideração quando houver falência.'

Segundo, deve-se ressaltar que, diante da desconsideração da personalidade jurídica da falida, com a conseqüente irradiação de seus efeitos ao patrimônio do ora recorrente, possui este legitimidade para interpor, perante o juízo falimentar, os recursos tidos por cabíveis, visando a defesa de seus direitos, o que leva à conclusão de que não restou ferido o seu direito líquido e certo ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal.

A questão da legitimidade de terceiros atingidos pela desconsideração da pessoa jurídica já restou apreciada por esta C. Terceira Turma, em precedente de relatoria do Min. Eduardo Ribeiro (Recurso Especial nº. 170.034/SP, DJ 23/10/2000), in verbis*:*

> 'O acórdão afastou a preliminar, com base em que, com a desconsideração da personalidade jurídica, as pessoas da empresa e do sócio confundir-se-iam. Penso estar correto. Se, com a desconsideração da pessoa jurídica, permite-se que seja penhorado bem do sócio para garantir dívida da empresa, (...) nada impediria que o sócio, proprietário do bem penhorado, argüísse, a qualquer momento, por simples petição, junto ao juízo no qual tramita a execução, a impenhorabilidade do imóvel no qual reside sua família.'
>
> *Em conclusão* - diz a Ministra Nancy Andrighi - *a r. decisão atacada, ao desconsiderar a personalidade jurídica da falida em atenção ao conjunto fático-probatório dos autos, não possui configuração teratológica e nem contornos de manifesta ilegalidade ou abuso de poder."*

A aplicação da referida doutrina prescinde, portanto, da propositura de ação autônoma. Requerida pelo síndico da massa falida, que possui poderes para tal, conferidos pela Lei de Falências e pela Lei n.º 6.024/74, o juiz pode julgar ineficaz a personificação societária, sempre que houver evidências de sua utilização com abuso de direito, para fraudar a lei ou prejudicar terceiros.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, para restabelecer a sentença de primeiro grau.

É como voto.

MINISTRO CASTRO FILHO

Relator

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA

Número Registro: 1999/0077664-0 **RESP 228357 / SP**

Números Origem: 199800380736 381944

PAUTA: 02/10/2003 JULGADO: 09/12/2003

Relator
Exmo. Sr. Ministro **CASTRO FILHO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ROBERTO FIGUEIREDO SANTORO

Secretária
Bela. SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	GARAVELO E COMPANHIA - MASSA FALIDA
ADVOGADO	:	ALFREDO LUIZ KUGELMAS
RECORRIDO	:	GARAVELO E COMPANHIA - FALIDA E OUTRO
ADVOGADO	:	CELSO MANOEL FACHADA

ASSUNTO: Comercial - Falência

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso especial e deu-lhe provimento."

Os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros, Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 09 de dezembro de 2003

SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO
Secretária