



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2017.0000643271

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0189010-40.2012.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes LUCIA CARLETTI BUFFOLO, ELIZABETE CARLETTI DE LACERDA, ROSANA CARLETTI SENNA, DENYS RODRIGO BOMTEMPO CARLETTI, CARLETTI DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS E INDUSTRIAIS LTDA e LOURIVALDO CARLETTI (ESPÓLIO), são apelados SANDRA RENATA CARLETTI SANDRI e JOSE LUIZ CARLETTI (E OUTROS(AS)).

ACORDAM, em 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CESAR CIAMPOLINI (Presidente) e CARLOS DIAS MOTTA.

São Paulo, 23 de agosto de 2017

HAMID BDINE

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto n. 17.366 – 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial.

Ap. n. 0189010-40.2012.8.26.0100.

Comarca: São Paulo.

Apelantes/Apelados: ROSANA CARLETTI SENNA e OUTROS.

Apelantes/Apelados: JOSÉ LUIZ CARLETTI e SANDRA RENATA CARLETTI SANDRI.

Juíza: Maria Cristina de Almeida Bacarim.

APELAÇÃO. CAUTELAR. Reserva de participação no produto de alienação de carteira de clientes. Existência de convenção de arbitragem. Ação de dissolução parcial de sociedade cumulada com apuração dos haveres que tramita perante a Justiça Arbitral. Cautelar concedida para determinar que os valores sejam depositados na conta vinculada ao processo até a efetiva decisão da ação principal. Requisitos da plausibilidade do direito e do perigo na demora reconhecidos. Preliminares. Nulidade. Rejeição. Ciclo citatório que foi finalizado antes da sentença. Cerceamento de defesa não configurado. Ação de execução específica de cláusula arbitral proposta dentro do prazo de 30 dias da efetivação da medida cautelar. Vício de representação processual não reconhecido. Aplicação do art. 274, parágrafo único, CPC. Mérito. Risco de lesão grave à pessoa jurídica que não foi demonstrado. Recurso adesivo. Pretensão de majoração dos honorários de sucumbência. Impossibilidade de considerar como parâmetro o valor do bloqueio. Medida meramente assecuratória. Ausência de conteúdo econômico da ação cautelar preparatória. Pedido subsidiário de fixação com base na equidade. Improcedência. Valor da causa que não pode ser considerado muito baixo. Parâmetros do §2º do art. 85 do CPC que foram observados ao fixar os honorários em 20% sobre o valor da causa. Sentença mantida. Recursos improvidos.

A r. sentença de fs. 731/736, cujo relatório se adota, julgou extinta a cautelar inominada, com fundamento no art. 487, I, do CPC, para determinar que o valor depositado pela empresa Cosan Lubrificantes e Especialidades S/A, determinado na cautelar nº 0242498-16.2012.8.26.0000, permaneça retido nestes autos até o julgamento da dissolução parcial da empresa-ré e apuração de haveres dos autores, em sede do juízo arbitral fixado nos autos nº 1017940-98.2013.8.26.0100.

Inconformadas as partes apelaram.

Os réus, em preliminar, sustentaram a nulidade da sentença. Afirmaram que a decisão foi proferida antes de ser finalizado o ciclo citatório, tendo em vista a invalidade da citação da pessoa jurídica. Ressalvaram que o prazo para produção das provas só se iniciava após a juntada da última citação. Alegaram que não foi proposta a ação principal, sendo de rigor a extinção da cautelar e a cassação dos efeitos da liminar. Apontaram vício de representação processual, consubstanciada na indicação equivocada do endereço do autor no instrumento de mandato. No mérito, sustentaram que a manutenção da liminar representa grave lesão à pessoa jurídica.

Adesivamente, os autores pleitearam a majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais, argumentando que a base de cálculo deve ser o proveito econômico e não o valor da causa. Subsidiariamente, requerem a fixação por equidade.

Recursos regularmente processados, com preparo (fs. 751/756 e 775) e contrarrazões (fs. 780/787 e 815/818).

É o relatório.

As preliminares não merecem acolhida.

Os réus alegam genericamente a invalidade da citação da empresa Carletti Distribuidora de Produtos Automotivos

e Industriais Ltda., todavia verifica-se que foi devidamente cumprida às fs. 600, tal como certificado no processo às fs. 623.

O despacho de fs. 624, mencionado pelos réus em suas razões recursais, não serve enquanto prova de que a citação não tenha sido realizada. Muito pelo contrário, pois a MM. Juíza oportunizou às partes que se manifestassem a esse respeito, sendo que os réus se mantiveram silente.

Aliás, a manifestação tecida às fs. 704/708, cujo teor foi integralmente reproduzido na peça de apelação, tem como única diferença exatamente o fato de que não menciona a falta de citação da empresa ré.

Embora façam invocação genérica à não finalização do ciclo citatório, como premissa para afirmar que não teve início a fase instrutória, não é possível deduzir disso que estivessem fazendo alusão, especificamente, à falta de citação da pessoa jurídica, tendo em vista a pluralidade de réus e a circunstância de apenas três deles terem apresentado contestação.

No mais, convém observar que às fs. 376/384 está a cópia da contestação ofertada pela própria pessoa jurídica no bojo da cautelar originária, nº 0242498-16.2012.8.26.0000, e nela a ré inicia a descrição fática já se reportando à presente ação cautelar, o que revela o inequívoco conhecimento da ação muito antes da prolação da sentença e impede o acolhimento da tese de nulidade, em analogia ao art. 239, §1º, do CPC.

Por conseguinte, tem-se prejudicada a alegação de que o prazo para a produção das provas ainda não havia sido iniciado.

Mesmo que não fosse, de todo modo não haveria nulidade a ser reconhecida, seja porque à procedência da ação cautelar bastavam provas documentais e estas deveriam ter sido apresentadas junto com a contestação, dada a celeridade do procedimento, seja porque sequer houve indicação específica das provas que se pretendiam produzir e, muito menos, da pertinência para o deslinde da causa.

Conforme adverte Cândido Rangel Dinamarco, “é necessário que o requerimento de provas seja especificado e justificado. A parte indicará quais meios de prova pretende e quais os pontos de fato a demonstrar mediante cada um deles” (Instituições de Direito Processual Civil, 6ª ed., vol. III, Malheiros, p. 578-579).

Nada mais acertado, uma vez que o controle da produção da prova é pautado pelos critérios de admissibilidade, pertinência e relevância. Consequentemente, o mero requerimento genérico de produção de provas não autoriza o reconhecimento de pretenso cerceamento de defesa.

Quanto ao pedido de extinção da ação cautelar, sob o fundamento de que não havia sido proposta a ação principal no prazo legal, revela notar que o contrato social da empresa Carletti previa a arbitragem como forma de solução de conflitos.

Isso traz ao feito contornos peculiares, na medida em que a ação principal — dissolução parcial de sociedade cumulada com apuração de haveres — tem de ser proposta diretamente perante o juízo arbitral.

Como já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça:

“Na pendência da constituição do Tribunal Arbitral, admite-se que a parte se socorra do Poder Judiciário, por intermédio de medida de natureza cautelar, para assegurar o resultado útil da arbitragem. Superadas as circunstâncias temporárias que justificavam a intervenção contingencial do Poder Judiciário e considerando que a celebração do compromisso arbitral implica, como regra, a derrogação da jurisdição estatal, os autos devem ser prontamente encaminhados ao juízo arbitral, para que este assumo o processamento da ação e, se for o caso, reaprecie a tutela conferida, mantendo, alterando ou revogando a respectiva decisão” (AgR na MC n. 19.226, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 21.6.2012).

No caso, contudo, não era possível a remessa imediata dos autos ao juízo arbitral, pois diante de cláusula arbitral vazia e da resistência dos réus, fez-se necessária a propositura de ação de execução específica de cláusula arbitral (nº 1017940-98.2013.8.26.0100). Isso é incontroverso, tanto que os próprios réus a tratam como sendo a demanda judicial principal (fs. 378).

Cinge-se a divergência quanto à propositura dentro do prazo legal. Nos termos do art. 806 do CPC/73, o prazo é de 30

dias a contar da efetivação, e não do deferimento, da medida cautelar. Logo, ainda que a liminar tenha sido concedida em novembro de 2012 (fs. 278), o mandado só foi cumprido em fevereiro de 2013 sendo que antes disso, em janeiro de 2013, os autores já haviam distribuído a ação principal por dependência à medida cautelar nº 0242498-16.2012.8.26.0000.

Mesmo não tendo sido recebida, em virtude do entendimento do eminente desembargador relator de que a competência era do juízo de origem, o equívoco dos autores se justificava, tendo em vista que a presente cautelar havia sido extinta sem resolução do mérito e encontrava-se na pendência do julgamento da apelação.

De todo modo, extrai-se do extrato processual que os despachos que versaram sobre a questão foram disponibilizados nos dias 7 de fevereiro de 2013 e 21 de março de 2013, sendo que já em abril do mesmo ano a ação foi distribuída por dependência a estes autos (fs. 632/646).

A sentença de procedência já foi até prolatada, tendo sido nomeada a Câmara de Arbitragem e Mediação da FIESP para decidir o conflito sobre a dissolução parcial da empresa ré e a apuração de haveres dos autores, o que inclusive foi confirmado por esta Superior Instância (fs. 681/684 e 692/694).

Por último, deve igualmente ser rejeitada a preliminar de irregularidade na representação processual do coautor José Luiz. Como corretamente assinalado pela MM. Juíza,

a consequência legal para o fornecimento incorreto ou inverídico do endereço da parte não é a extinção do processo sem resolução do mérito, e sim o ônus de ter contra si presumida a validade das intimações realizadas naquele que foi indicado (CPC, art. 274, parágrafo único).

Superadas as preliminares, no mérito os recursos devem ser improvidos.

Mais uma vez os réus apresentam alegação genérica, despida de fundamentos jurídicos e fáticos que pudessem embasá-la minimamente.

Afirmam que com a manutenção do bloqueio dos valores existentes nos autos a empresa irá à falência, mas não expõem sequer os dados que autorizariam semelhante conclusão. Ao que parece, atribuem o risco tão somente ao fato de a empresa ter o coautor como sócio majoritário e este possuir débitos em seu nome, o que, segundo afirmam, faz com que ninguém conceda crédito ou venda a prazo para a empresa.

Além de não terem trazido qualquer elemento que demonstrasse a alegada restrição ao crédito, a própria correlação em si é desproporcional.

Não se pode perder de vista que o preço acordado com a Cosan para aquisição da cartela de distribuidores foi de R\$ 17.000.000,00, dos quais R\$ 11.000.000,00 já haviam sido transferidos aos réus antes do deferimento da medida cautelar.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Aos autores foi autorizado a reserva de apenas R\$ 1.666.60,00, correspondente ao percentual da participação societária (27,777%) sobre o saldo remanescente.

Em contrapartida, os autores demonstraram os requisitos do direito à cautela, consubstanciada no bloqueio dos valores relacionados ao distrato e alienação da cartela de clientes à Cosan, no montante correspondente à sua participação societária até a efetiva apuração dos haveres perante o juízo arbitral.

Apresentaram indícios de má administração da sociedade, bem como a negativa de instalação do Conselho Fiscal requerido pelos autores. Afirmaram que não houve prestação de contas por parte da empresa ré e que desde o falecimento do sócio fundador não há distribuição dos lucros. Nada tendo sido apresentado em sentido contrário pelos réus, é o que basta para que se reconheça o *fumus boni iuris*.

Esse cenário evidentemente favorece a relação de desconfiança entre as partes e justifica o receio de que a sociedade seja encerrada de forma irregular, bem como que os pagamentos efetuados pela Cosan sejam desviados, beneficiando-se exclusivamente os sócios, em detrimento da pessoa jurídica, de seus credores, e também dos autores, conformando o requisito do *periculum in mora*.

Nesse contexto, era ônus dos réus apresentarem provas dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos do direito dos autores (CPC, art. 373, II), entretanto não o fizeram.

Consequentemente, devem ser mantidos na conta vinculada a este processo os valores depositados pela Cosan, correspondentes à participação societária dos autores, tudo como forma de garantir o resultado útil do procedimento arbitral.

Por fim, deve ser negado provimento também ao recurso adesivo, uma vez que não é possível acolher a pretensão dos autores de considerar o montante que foi bloqueado nestes autos (R\$ 1.666.620,00) como proveito econômico, para fins de aplicação do art. 85 do CPC.

É sabido que a ação cautelar preparatória não possui um conteúdo econômico imediato, sendo equivocado cogitar-se da adoção daquele parâmetro sem que tenha havido qualquer vantagem patrimonial aos autores.

Aliás, como eles próprios haviam antes sustentado (fs. 259/260), não representa nenhum ganho patrimonial imediato ou direto, porque os valores não são revertidos aos vencedores, servindo apenas como garantia do resultado útil da demanda principal.

Tampouco convence o raciocínio de que seria possível mensurar o proveito econômico a ser obtido na ação principal, a partir da liquidez daquilo que já foi depositado nestes autos. Isso, obviamente, implicaria em deduzir ou prospectar o resultado de uma demanda a partir do resultado da tutela cautelar, o que não se admite.

Da mesma forma, não é possível acolher o pedido subsidiário de majoração com base na equidade, haja vista que o ordenamento reserva a aplicação do §8º do art. 85 às causas em que o valor da causa for muito baixo, o que não é o caso.

Os parâmetros invocados pelos autores devem mesmo ser observados, porém apenas como balizas para a estipulação do percentual que deve incidir sobre o valor da causa. Exatamente como fez a MM. Juíza ao fixar os honorários advocatícios de sucumbência no percentual máximo (20%), conforme art. 85, §2º, do CPC.

Por fim, não é demais consignar que entendimento contrário ensejaria um ganho superior ao devido, na medida em que essa “discrepância” entre o valor do depósito e o dos honorários já deverá ser ajustada na ação principal e, também, porque as custas e despesas processuais foram recolhidas tomando-se como critério o conteúdo econômico afirmado pelos autores inicialmente, o qual é infinitamente menor do que o que pretendem agora atribuir.

Nessas condições, ausente argumento capaz de alterar o resultado do julgamento, deve ser mantida a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Em virtude da fixação dos honorários de sucumbência já no seu percentual máximo, deixa-se de aplicar o disposto no §11 do art. 85 do CPC.

Diante do exposto, NEGA-SE provimento a ambos os recursos.

Hamid Bdine
Relator