



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2012.0000220273

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0024674-34.2003.8.26.0003, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ATRIUM PARTICIPAÇÕES, CONSULTORIA E ADMINISTRAÇÃO LTDA sendo apelado COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO AGRÍCOLA DE SÃO PAULO - CODASP.

ACORDAM, em 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U. Sustentou oralmente o Dr. Carlos Coutinho.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FRANCISCO LOUREIRO (Presidente), ALEXANDRE LAZZARINI E VITO GUGLIELMI.

São Paulo, 17 de maio de 2012

FRANCISCO LOUREIRO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação nº 0024674-34.2003.8.26.0003

Comarca de São Paulo – Foro Regional do Jabaquara

Juiz: Alexandre Batista Alves

**Apte.: ATRIUM PARTICIPAÇÕES, CONSULTORIA E
ADMINISTRAÇÃO LTDA.**

**Apdo.: COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO AGRÍCOLA
DE SÃO PAULO - CODASP**

VOTO Nº 16.235

SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. Sociedade criada com a finalidade de implantar projeto de reflorestamento. Sócia ostensiva administradora se comprometeu efetivar a execução de projeto e administrá-lo. Dever de prestar contas às demais sócias, por administrar ativos alheios. Inexistência de contas e desorganização contábil da sócia ostensiva, que deixou de repassar lucros aos demais sócios. Perícia realizada, com base na parte do projeto executado que estima qual seria a produção proporcional de madeira. Responsabilidade da sócia administradora e dever de indenizar lucros que deveriam ter sido distribuídos aos demais sócios. Juros de mora contados desde a citação, por se tratar de ilícito contratual e versar sobre quantia ilíquida. Recurso provido em parte.

Cuida-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 595/601, que julgou improcedente a ação de indenização por danos materiais que **Atrium Participações, Consultoria e Administração Ltda** ajuizou em face da **Companhia de Desenvolvimento Agrícola de São Paulo**.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Fê-lo a sentença, sob o argumento de que *“não há prova cabal a comprovar que o empreendimento foi lucrativo a ponto de gerar a obrigação por parte da ré de distribuir lucros entre os investidores, como também não se mostrou que a condução do projeto deu-se de forma incorreta”*.

Recorre a autora, alegando, em síntese, que, de acordo com o laudo pericial, pode-se comprovar que houve um efetivo plantio de 1.000,00 (mil) hectares e de 1.667.000 árvores de *eucalyptus grandis*. Afirma que a ré descumpriu as determinações legais como administradora do projeto, ao deixar de escriturar corretamente os livros, de modo a dificultar o trabalho do perito contábil. Entende que a ré executou os cortes de forma distinta da prevista pelo projeto, acarretando prejuízos aos demais sócios. Argumenta, ainda, que as perícias foram conclusivas ao apurar que, no mínimo, ocorreram três podas. Embora a escrita contábil da pessoa jurídica seja lacunosa, por fato da própria ré, o laudo projetou os lucros prováveis do empreendimento. Por fim, conclui que a ré não apresentou nenhuma razão objetiva ou documento demonstrativo de despesas ou prejuízos na operação de reflorestamento.

Recurso foi contrarrazoado (fls. 645/649)

É o relatório.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

1. O recurso comporta provimento, preservado o entendimento do MM. Juiz.

A autora participou de programa oficial do Governo Federal de incentivo fiscal de atividade de reflorestamento, mediante inversão de recursos descontados do imposto de renda da pessoa jurídica.

Para tanto, constituiu em junho de 1983, uma sociedade empresarial em conta de participação, na qualidade de sócia oculta, juntamente com a ré **CODASP**, na qualidade de sócia ostensiva e administradora.

Como sócia ostensiva e administradora, a ré **CODASP** tinha como obrigação inverter os recursos dos sócios ocultos no plantio de árvores de *eucalyptus grandis*, dar-lhes o devido trato, promover o corte e a comercialização, e, finalmente, prestar contas dos demais sócios ocultos, distribuindo o resultado líquido da operação.

Não se pode acolher a tese de que, como sócias, as partes participam em igualdade de condições do sucesso e dos azares do empreendimento, de modo que nenhuma indenização é devida, se a operação deixar de gerar lucro.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Tal realidade, ínsita a todo o negócio jurídico de sociedade, não apaga a circunstância de que em uma sociedade em conta de participação um dos sócios concentra consigo a administração e a gestão do empreendimento. A constatação está intimamente ligada à noção de causa do negócio jurídico, ou seja, “*o fim econômico e social reconhecido e garantido pelo direito, uma finalidade objetiva e determinante do negócio que o agente busca além do fato em si mesmo*” (**Caio Mário da Silva Pereira, Instituições de Direito Civil, 18ª Edição, Forense, vol. I, p. 319**).

No caso concreto os sócios ocultos são investidores, atraídos pela ideia do incentivo fiscal em atividade de reflorestamento, sem domínio da tecnologia e expertise da operação, toda entregue ao sócio ostensivo.

2. O art. 991 do Código Civil estabelece o seguinte: “*Na sociedade em conta de participação, a atividade constitutiva do objeto é exercida unicamente pelo sócio ostensivo, em seu nome individual e sob sua própria e exclusiva responsabilidade, participando os demais dos resultados correspondentes*”.

Ensina o **Desembargador Marcelo Fortes Barbosa**, com quem tenho a honra de atuar nesta 6ª. Câmara de Direito Privado, que “*A conta de participação caracteriza-se, como sociedade regular, pela conjugação, sem interposição de pessoa jurídica, de recursos materiais*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

coletivos e poderes de gestão de um ou mais sócios determinados, com o encargo de dar vida à comunidade de interesses formada, para que, ao final, sejam contabilizados os resultados e prestadas contas perante todos os demais contratantes”. (Ministro Cesar Peluso (coord.), **Código Civil Comentado, doutrina e jurisprudência, 6ª ed. Barueri – SP, Manole, 2010, p. 999.**).

É fato incontroverso que a ré **CODASP**, sócia ostensiva, em tempo algum prestou qualquer tipo de contas aos sócios ocultos, durante todos os anos em que implantou e administrou o projeto de reflorestamento. Trocou apenas correspondência lacunosa com os investidores, mencionando percalços na implantação do projeto e que oportunamente prestaria contas, o que nunca fez.

Não bastasse, a ré nem ao menos seguiu ditames legais no tocante à formalização da contabilidade da sociedade, o que comprometeu de modo severo a análise pericial contábil determinada pelo MM. Juiz.

Basta, para tanto, ler as conclusões do perito contábil, que se resumiu reproduzir os dados dos balanços, com a ressalva de sua total inconsistência, quer porque os livros não estavam revestidos das formalidades legais, quer porque os lançamentos não puderam ser cotejados com os respectivos documentos e notas de receitas e de despesas (**vide fls. 343 e seguintes dos**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

autos). Inadmissível o comportamento da ré, sociedade de economia mista, ligada à Secretaria de Agricultura e Abastecimento de São Paulo, contratada por investidores, mediante participação de 30% sobre os resultados, exatamente para administrar o projeto de reflorestamento.

Parece claro que o negócio se afastou da clássica função da sociedade em conta de participação, na qual os sócios ocultos, apesar de não participarem das atividades, têm plena ciência de como andam as atividades e se as mesmas estão dando retorno positivo ou negativo, mediante regulares prestações de contas.

3. A verdade é que a sócia ostensiva simplesmente ignorou os sócios ocultos, deixando de prestar-lhes contas durante anos, e descumprindo regras básicas de administração e contabilização dos resultados.

Evidente que o comportamento ilícito da sócia oculta não pode vir em seu próprio proveito. Em outras palavras, não pode a ré alegar que, diante das lacunas e imprecisões da própria escrita, não há provas contábeis dos resultados e, por isso, nada deve aos sócios investidores.

Foi produzido um segundo laudo pericial de engenharia florestal, com o propósito de constatar *in loco* o estágio do projeto e o comportamento da sócia ostensiva, calcular o lucro que deixou de auferir o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

sócio oculto, proporcional à sua participação societária.

O laudo pericial de engenharia florestal partiu do pressuposto daquilo que a ré **CODASP** prometeu aos investidores, ou seja, efetuar o plantio de determinada área, com certo número de pés de eucalipto. Claro que se pode admitir uma quebra de produção, ou que determinados fatos impeçam o plantio na totalidade da gleba.

Como foi apurado pela perícia, se o projeto tivesse sido executado conforme o aprovado pelo IBAMA, levando-se em conta o solo disponível, o produto que seria extraído e o valor de mercado, os sócios ocultos teriam tido lucro a receber. Para complementar, o próprio perito fez o cálculo desse percentual que deveria ter sido recebido pela autora durante todo o tempo da execução do projeto, levando em conta, justamente, esses fatores.

Ademais, se, eventualmente, o projeto não dera lucro, haja vista as despesas terem sido maiores que o valor arrecadado, como alegado pela ré, cabia à mesma demonstrar tal fato excepcional, mediante juntada de notas e demonstrativos. O que não se permite, mais uma vez se repete, é que a ré não efetue corretos lançamentos contábeis, não apresente demonstrativos e notas que deem suporte aos lançamentos e insista que nada deve, porque nada ganhou.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Reza o art. 996 do Código Civil que se aplica à sociedade em conta de participação, subsidiariamente e no que com ela for compatível, o disposto para a sociedade simples. Disso decorre que o sócio ostensivo administrador responde por maus atos de gerência perante os sócios ocultos.

O laudo pericial de engenharia florestal concluiu ter ocorrido a implantação da quase totalidade do projeto (mais de 95%). De modo inexplicável, e sem lastro em qualquer documento, uma vez que as vistorias anuais atestavam a boa qualidade geral do empreendimento, a produção total prevista, de 696.000 m³ de madeira, foi reduzida a apenas 83.177,73 m³, conforme planos de corte que constam dos autos.

Mais ainda. O perito engenheiro constatou que no ano de 2.008 não mais havia a cobertura original de eucaliptos no local, destinado agora a um novo reflorestamento com *pinus*.

Parece claro, portanto, que se a ré **CODASP** efetuou o plantio da quase totalidade do projeto (mais de 95%), não demonstrou qualquer intercorrência especial e não mais existe cobertura vegetal original na gleba, reveladora de corte, a produção não pode ter sido a de apenas 1/8 parte (83.177 m³) da previsão contratual (696.000 m³).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Em outros termos, cabia à ré **CODASP**, que geria e administrava a operação, e não à autora mera investidora, demonstrar de modo cabal o fato extraordinário que reduziu a produção a 1/8 parte da estimativa original, que era compatível com a produtividade média em tal tipo de empreendimento.

4. Ao contrário do que afirma a sentença, os danos relatados na inicial e constatados no laudo pericial não são meramente hipotéticos.

Sabido que nem todo dano é ressarcível, mas somente aquele que preencher os requisitos da certeza, atualidade e subsistência. Em relação ao dano certo, não se repara um prejuízo meramente eventual, hipotético, ou conjuntural, aquele que poderia ocorrer, mas não ocorreu (**cf. Caio Mário da Silva Pereira, Responsabilidade Civil, Forense, pg. 45 e seguintes; tb. Sérgio Severo, Os Danos Extrapatrimoniais, pg. 8 e seguintes**).

O caso não versa sobre dano hipotético, mas sim sobre dano real, ou seja, aquilo que os investidores deveriam ter auferido de resultado em sociedade em conta de participação, se o sócio ostensivo tivesse plantado e colhido as árvores de acordo com o contrato.

Foi o que exatamente no caso em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

exame, em que a ré deixou de prestar as contas devidas, de realizar o projeto como fora aprovado, de escriturar os livros contábeis e de cortar o volume de madeira esperado, sem qualquer justificativa ou demonstração do fracasso do empreendimento.

Impressionou-se o MM. Juiz com a pobreza de dados sobre o efetivo volume de madeira cortada e da ausência de dados sobre os custos de plantio e de manejo da plantação. Sucede, porém, que o próprio contrato de sociedade em conta de participação previa que os custos seriam cobertos exatamente com o aporte de capital proveniente de incentivos fiscais feito pelos sócios investidores. Além disso, parece sensato que se existissem despesas extraordinárias, ou fatos imprevistos, que estes fossem alegados e demonstrados pela ré **CODASP**, do que esta não se desincumbiu.

5. O laudo pericial apresenta três hipóteses diferentes para estimar os prejuízos sofridos pela autora, levando em conta: a) a área efetivamente implantada; b) a área que deveria ter sido implantada; c) o volume de corte que a ré **CODASP** alega ter feito ao longo dos anos.

A conclusão a ser adotada é a primeira, e o valor total do prejuízo dos sócios ocultos investidores, proporcional à participação de cada um, é de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

R\$ 6.730.237,98 para o mês de abril de 2.008 (fls. 476/477 dos autos).

Tal valor será atualizado desde a data base de abril de 2.008 e acrescido de juros moratórios legais, contados da data da citação.

O termo inicial dos juros moratórios é a data da citação porque se trata de ilícito de natureza contratual e versa sobre quantia ilícida, incidindo, assim, a regra do art. 405 do Código Civil.

Não há como admitir a contagem dos juros desde a época dos fatos porque a mora não é *ex re*, mas sim *ex persona*, uma vez que a prestação não é líquida (art. 397 do Código Civil).

Em razão do decaimento parcial, embora em menor porção, do pedido, que pedia indenização mais elevada e termo anterior de incidência dos juros, arcará a ré com 2/3 das custas periciais e a autora com p restante. Pagará a ré, ainda, honorários advocatícios, que fixo em 8% sobre o valor da condenação, já feita a compensação de que trata o art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, dá-se provimento parcial ao recurso.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Francisco Loureiro
Relator