

SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

Agravo de Instrumento nº.: 0062395-09.2012.8.19.0000

Agravante: RIO ROTAS TRANSPORTES E TURISMO LTDA.

Agravado: JACIARA ANASTACIA DOS SANTOS

Relatora: DES. ELISABETE FILIZZOLA

ACÓRDÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUCESSÃO EMPRESARIAL FRAUDULENTA. NÃO COMPROVAÇÃO.

Decorridos mais de dois anos do início da fase de cumprimento da sentença, em ação indenizatória que tramita desde 2003, a executada, empresa de transporte coletivo de passageiros, não pagou o débito, tampouco garantiu a execução.

A decisão agravada reconheceu a ocorrência de sucessão empresarial, determinando a inclusão da ora Agravante e de outra empresa no polo passivo e a penhora na modalidade *on line*, que restou infrutífera, tendo sido penhorado bem móvel, ensejando o presente recurso.

Ocorre a sucessão empresarial fraudulenta quando, sem qualquer formalização de atos, uma sociedade empresária deixa de exercer suas atividades, que passam a ser exercidas por outra, no mesmo local e utilizando-se de elementos comuns.

No caso, o quadro societário não é o mesmo, assim como a sede, não sendo possível, com os documentos que instruem o presente recurso, afirmar que houve a sucessão empresarial fraudulenta.

RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **Agravo de Instrumento nº 0062395-09.2012.8.19.0000**, originários do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível Regional de Campo Grande, em que figuram, como Agravante, **RIO ROTAS TRANSPORTES E TURISMO LTDA.** e, como Agravada, **JACIARA ANASTACIA DOS SANTOS.**

ACORDAM os Desembargadores que integram a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em conhecer do recurso e, à unanimidade de votos, dar-lhe provimento, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão do ilustre Juízo da 2ª Vara Cível Regional de Campo Grande que, nos autos da ação indenizatória em fase de cumprimento da sentença, promovida pela Agravada em face Viação Oeste Ocidental S.A., reconheceu a ocorrência de sucessão empresarial, determinando a inclusão de pessoa jurídica no polo passivo e a penhora na modalidade *on line, in verbis* (fls. 197-grifei):

Trata-se de execução em face da Viação Oeste Ocidental, frustrada em razão da inexistência de bens, de valores em conta corrente e de renda mensal a ser penhorada. No entanto, no exame dos inúmeros feitos que tramitam neste Juízo, na mesma situação, e fazendo-se o cotejamento das composições dos quadros societários, vê-se que os sócios da Executada se associaram a outras pessoas e criaram novas empresas de transportes, para as quais foram transferidas a frota da Executada, suas linhas e suas operações, bem como boa parte de seus empregados. **Portanto, se as novas empresas adquiriram os ativos da Executada, são igualmente responsáveis pelo passivo que estes ativos geraram, em sucessão. Isto porque restou patente a tentativa de fuga de responsabilidade através da criação de novas sociedades empresariais, a fim de abusar da separação das personalidades jurídicas. Por estes motivos, determino a sucessão da Executada pelas empresas Rio Rotas Transporte e Turismo Ltda (CNPJ nº 11.955.635/0001-69) e Translitorânea Turística Ltda. (CNPJ nº 12.082.984/0001-86).** Anote-se onde couber, incluindo-se no polo passivo, mantendo-se a distribuição em face da Executada. Defiro o pedido de penhora *on line*, pelo que foi solicitado o bloqueio eletrônico de contas correntes, conforme comprovante em anexo. Aguarde-se a verificação.

Inconformada insurge-se uma das sociedades sucessoras, ora Agravante, alegando, em síntese, que: **(a)** iniciada a execução do julgado, a executada, Viação Oeste Ocidental S.A., tornou-se inadimplente, tendo sido proferida a decisão ora agravada; **(b)** em 2010, o Poder Concedente (Prefeitura Municipal do Rio de Janeiro) decidiu por fim a todas as permissões de transporte coletivo concedidas à título precário há muitos anos; **(c)** assim, o Poder Concedente reordenou a malha atendida pelas permissionárias, indicando novas regras, alterando o número de linhas, extinguindo umas e criando outras; **(d)** nesse contexto, foi publicado edital relativo à Concorrência nº. 10/2010, em que constou que apenas quatro consórcios operariam o transporte coletivo por ônibus no Município do Rio de Janeiro; **(e)** em outubro de 2010, a ora Agravante, integrante do Consórcio Santa Cruz, sagrou-se vencedora, adquirindo o direito de operar as linhas respectivas, dentre as quais algumas das linhas outrora operadas sob regime de permissão pela empresa ré originária, fato que não configura motivo para o reconhecimento de sucessão empresarial; **(f)** logo, a ora Agravante em nada se confunde com a Viação Oeste Ocidental, não a sucedeu, tampouco possui em seu quadro societário qualquer pessoa que um dia representou a Viação Oeste Ocidental; **(g)** são distintos os sócios, os prepostos, os veículos, o período de outorga da concessão, bem como todos os elementos capazes de estabelecer relação de sucessão; **(h)** todavia, a ora Agravante foi surpreendida com a intimação para arcar com o pagamento da condenação imposta à Viação Oeste Ocidental, em razão de acidente ocorrido em 22/12/2002, causado por veículo e preposto da referida empresa; **(i)** comprovado que a Agravante não é responsável pela concretização do evento, deve ser excluída do polo passivo por sua manifesta ilegitimidade. Espera a concessão do efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento deste, para que seja excluída do polo passivo da execução, com a anulação das decisões tomadas a partir de então, com a baixa da penhora.

A decisão de fls. 326 atribuiu o efeito suspensivo ao recurso, as informações foram dispensadas e foi determinada a intimação da Agravada para se manifestar.

O recurso é tempestivo e as custas foram regularmente recolhidas.

As contrarrazões não foram apresentadas (certidão de fls. 329v).

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada reconheceu a ocorrência de sucessão empresarial entre a sociedade executada, Viação Oeste Ocidental, e a ora Agravante, determinando a inclusão desta no polo passivo e a penhora, que foi efetivada nos termos do auto de fls. 216.

Antes de adentrar no mérito recursal propriamente dito, cumpre relatar sucintamente os fatos que deram ensejo ao provimento jurisdicional ora atacado.

A ação indenizatória em que se processa o cumprimento da sentença foi distribuída em 16/07/2003 (fls. 16) definitivamente julgada nos termos do acórdão de fls. 122/130, de 21/10/2009.

O “cumpra-se o acórdão” foi proferido aos 13/05/2010 (fls. 166), tendo a exequente, ora Agravada, apresentado a planilha de fls. 168/174 aos 01/07/2010 (fls. 168).

Conforme certidão de fls. 187, a executada apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, que corre em apenso sob o nº. 0042704-44.2010.8.19.0205, tendo sido proferida decisão no sentido do não recebimento do incidente, porquanto a impugnante não recolheu as custas devidas.

Diante desse contexto fático, a exequente requereu a penhora *on line* (fls. 194), ensejando fosse proferida a

decisão ora agravada, tendo a penhora sido efetivada em veículo pertencente à ora Agravante (fls. 216).

Dessa forma, cinge-se a controvérsia recursal em verificar a presença dos requisitos para configuração da sucessão empresarial, no caso em exame.

A douta magistrada prolatora da decisão agravada, fundamentou o *decisum* no exame dos inúmeros feitos que naquele Juízo tramitam na mesma situação, e no cotejo entre as composições dos quadros societários, quando concluiu que os sócios da executada “*se associaram a outras pessoas e criaram novas empresas de transportes, para as quais foram transferidas a frota da executada, suas linhas e suas operações, bem como boa parte de seus empregados. Portanto, se as novas empresas adquiriram os ativos da executada, são igualmente responsáveis pelo passivo que estes ativos geraram, em sucessão*”, configurando abuso na separação das personalidades jurídicas.

A jurisprudência afirma que ocorre a sucessão empresarial fraudulenta quando, sem qualquer formalização de atos, uma sociedade empresária deixa de exercer suas atividades, que passam a ser exercidas por outra, no mesmo local e utilizando-se de elementos comuns. Segue precedente recente, desta Egrégia Câmara Cível:

EXECUCAO POR TITULO EXTRAJUDICIAL. SUCESSAO EMPRESARIAL. INDICIOS DE FRAUDE CONTRA CREDORES. REQUISITOS PRESENTES. ATO ATENTATORIO A DIGNIDADE DA JUSTICA. FIXACAO DA PENA DE MULTA.

Direito processual civil. Execução por título extrajudicial. Sucessão empresarial dissimulada ou fraudulenta. Sociedades empresárias com nomes semelhantes, mesmo ramo de atividade, atuando no mesmo endereço. Sócio-gerente de uma sociedade que se apresenta como empregado da outra. Indícios de sucessão fraudulenta. Possibilidade de reconhecimento da sucessão dissimulada através de indícios. Precedentes. Conduta que constitui ato atentatório à

dignidade da justiça. Imposição de multa. Recurso provido.

(Agravamento de Instrumento nº. 0065615-49.2011.8.19.0000 - DES. ALEXANDRE CÂMARA - Julgamento: 14/03/2012 - SEGUNDA CÂMARA CÍVEL - Ementário: 20/2012 - N. 11 - 24/05/2012).

O eminente relator, Des. Alexandre Câmara, assentou em seu voto que: *“A sucessão empresarial fraudulenta é matéria já há muito conhecida da jurisprudência. (...). Como se pode ver deste pronunciamento, é possível o reconhecimento da sucessão dissimulada, fraudulenta, a partir de indícios. E tais indícios estão indubitavelmente presentes no caso presente.*

Como já se viu, e se pede vênua para repetir, as duas sociedades têm nomes muito semelhantes. A executada exercia a mesma atividade que exerce a sociedade que hoje é encontrada no local. Os endereços coincidem. O sócio-gerente da executada foi encontrado trabalhando na sede da sociedade que agora atua no local. Todos esses indícios reunidos permitem afirmar, ao menos com o grau de profundidade da cognição que é possível nesta sede, que houve a sucessão empresarial dissimulada.”

Logo, afirma-se a possibilidade de reconhecimento da sucessão dissimulada ou fraudulenta via indícios.

Todavia, não há qualquer prova nestes autos de agravo que demonstrem a existência, ainda que indiciária, dos fundamentos fáticos invocados pela douta magistrada na decisão agravada, sendo certo, ainda, que a Agravada sequer se manifestou em contrarrazões.

Dos documentos que instruem o agravo, se extrai que a Agravante foi constituída aos 26/04/2010, sob a forma de sociedade limitada; tem por objeto social explorar o ramo de transporte coletivo de passageiros no âmbito municipal; possui sede na Estrada Rio-São Paulo, 225, Campo Grande, Rio de Janeiro, RJ; possui como sócios os senhores Álvaro Rodrigues Lopes e Gabriel Garofalo Lopes (conforme contrato social de 218/220); e possui cadastro ativo no CNPJ (fls. 221).

Já a sociedade executada, Viação Oeste Ocidental S.A., que figura no título executivo judicial desde a sua origem, é uma sociedade anônima de capital fechado, podendo se extrair da Ata da Assembleia Geral Ordinária e Extraordinária realizada aos 29/04/2010 (fls. 229/233) que, dentre outras deliberações, foi eleita a nova diretoria para o período 2010/2011, composta pelos senhores Anselmo Vasconcelos Gonçalves (Diretor Presidente), Maria Manuela Vasconcelos Pereira (Diretora Administrativa Financeira), sendo certo que os acionistas da sociedade são em número de cinco, somando 100% do capital social, a saber: Alexandre de Vasconcelos Pereira, Maria Manuela Vasconcelos Pereira, Maria da Conceição F. de Vasconcelos, Anselmo de Aguiar Ferreira e Edgard Romero Rodrigues Alves.

Do referido documento, infere-se, ainda, que: a sociedade possui sede na Avenida Santa Cruz, 11.120, Santíssimo; tem por objeto a exploração e o comércio de transportes terrestres em geral, coletivos de passageiros em auto-ônibus e outras atividades relacionadas.

No caso, o quadro societário atual não é o mesmo, assim como a sede, não sendo possível, com os documentos que instruem o presente recurso, afirmar que houve a sucessão empresarial fraudulenta.

Obviamente, a Agravada poderá diligenciar o que entender de direito visando à eventual prova da sucessão afirmada pela decisão agravada.

Sobre o tema, recordem-se alguns julgados deste Tribunal de Justiça:

Ação de Cobrança. Contrato de exclusividade de fornecimento de gás liquefeito. Sentença de improcedência. Pretensão de recebimento de multa por suposto rompimento unilateral do contrato pela Ré. Demanda ajuizada em face de pessoa jurídica diversa da contratada. Ausência de comprovação da ocorrência de sucessão empresarial, bem como de tratar-se de empresas do mesmo grupo econômico.

Diversidade na composição societária, de inscrição no CNPJ e no endereço da sede. Manutenção da sentença. Desprovisionamento do recurso.

(Apelação nº. 0351305-93.2010.8.19.0001 - DES. MARIO ROBERT MANNHEIMER - Julgamento: 06/11/2012 - DECIMA SEXTA CAMARA CIVEL).

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PEDIDO DE INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DO TERCEIRO AGRAVADO, SOB A ALEGAÇÃO DE SUCESSÃO EMPRESARIAL FRAUDULENTA DO PRIMEIRO AGRAVADO, DIANTE DA UTILIZAÇÃO DE RECURSO MATERIAIS E HUMANOS DA SUPOSTA SUCEDIDA. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NOS TERMOS DO ART. 333, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, É ÔNUS DA PARTE AUTORA, ORA EXEQUENTE, PROVAR A ALEGAÇÃO DE QUE HOVE SUCESSÃO EMPRESARIAL, NÃO SE PODENDO ACOLHER O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO À SOCIEDADE SUPOSTAMENTE SUCESSORA, SEM QUE HAJA FIRME ACERVO PROBATÓRIO QUE DEMONSTRE A OCORRÊNCIA DA OPERAÇÃO. PROVA DOCUMENTAL PRODUZIDA PELA TRANSLITORÂNEA TURÍSTICA LTDA DEMONSTRANDO POSSUIR FROTA DE VEÍCULOS E EMPREGADOS PRÓPRIOS, ALÉM DE SEDE DIVERSSA. ADEMAIS, DO ACERVO PROBATÓRIO QUE COMPÕE O PRESENTE RECURSO, NÃO SE PODE AFIRMAR QUE HÁ CONFUSÃO PATRIMONIAL DAS EMPRESAS CITADAS NOS AUTOS, NEM TAMPOUCO CONSIDERAR QUE AS MESMAS INTEGRAM O MESMO CONGLOMERADO EMPRESARIAL. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO.

(Agravo de Instrumento nº. 0050609-65.2012.8.19.0000 - DES. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO - Julgamento: 12/09/2012 - QUINTA CAMARA CIVEL).

Agravo de Instrumento. Ação Indenizatória. Decisão que indeferiu pedido de reconhecimento de sucessão empresarial da sociedade agravada para incluir outra sociedade empresária no pólo passivo da execução. Ausência dos requisitos para a concessão da medida. O

simples fato de outra sociedade ocupar o mesmo local que o devedor ocupava e desenvolver a mesma atividade empresarial não autoriza o reconhecimento de sucessão empresarial. Medida que requer outros elementos, tais como confusão patrimonial, aquisição de fundo empresarial, identidade de sócios, dentre outros indícios não configurados nos autos. Acerto do decisum. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO, nos termos do art. 557 do CPC

(Agravado de Instrumento nº. 0051271-29.2012.8.19.0000 - DES. SIRLEY ABREU BIONDI - Julgamento: 25/09/2012 - DECIMA TERCEIRA CAMARA CIVEL).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PEDIDO DE INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DE SOCIEDADE QUE HOJE OPERA A LINHA DE ÔNIBUS NA QUAL OCORREU O INCÊNDIO NARRADO NA INICIAL. AUSÊNCIA DE PROVAS DE EXISTÊNCIA DE SUCESSÃO EMPRESARIAL. AO MUNICÍPIO CABE A CONCESSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO URBANO. UMA VEZ EXTINTA A CONCESSÃO DA AGRAVADA, OUTRA EMPRESA PODERÁ OPERAR A LINHA QUE ANTES PERTENCIA À AGRAVADA, DESDE QUE VITORIOSA EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO, NA FORMA DO ART. 557 CAPUT DO CPC.

(Agravado de Instrumento nº. 0036732-58.2012.8.19.0000 - DES. HELENA CANDIDA LISBOA GAEDE - Julgamento: 25/07/2012 - DECIMA OITAVA CAMARA CIVEL).

Por fim, é verdade que a Agravante participa de consórcio vencedor de licitação realizada pelo Município, para a exploração do serviço de transporte coletivo, conforme especificado no edital (fls. 272 e seguintes) e no contrato de concessão (fls. 244 e seguintes), tendo este sido firmado aos 17/09/2010.

Todavia, tal circunstância não é prova apta, por si só, a imprimir presunção de existência da sucessão empresarial fraudulenta, ainda que a Agravante preste o serviço na mesma área de abrangência daquele anteriormente prestado pela sociedade executada.

Por tais fundamentos, conheço do recurso e **DOU-LHE PROVIMENTO** para cassar a decisão agravada, em relação à sociedade Rio Rotas Transportes e Turismo Ltda., ora Agravante, anulando-se a penhora do veículo realizada nos termos do auto cuja cópia consta a fls. 216.

Rio de Janeiro, 12 de dezembro de 2012.

Des. ELISABETE FILIZZOLA
Relatora