



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

80

72

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº

ACÓRDÃO



03536404

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0629526-57.2000.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes/apelados OTÁVIO OSCAR FAKHOURY e JOSÉ BASANO NETTO sendo apelado/apelante BANCO BMD S/A (EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL) e Apelado ROBERTO FAKHOURY E OUTROS.

ACORDAM, em 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "DERAM PROVIMENTO AO RECURSO DOS REQUERIDOS, E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DO BANCO BMD, NOS TERMOS QUE CONSTARÃO DO ACÓRDÃO. V. U.", de conformidade com o voto do(a) Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores PAULO ALCIDES (Presidente), ROBERTO SOLIMENE E PERCIVAL NOGUEIRA.

São Paulo, 12 de maio de 2011.

PAULO ALCIDES
PRESIDENTE E RELATOR



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 10.464

APELAÇÃO CÍVEL Nº 990.10.495035-0

COMARCA DE SÃO PAULO

APELANTE(S): OTÁVIO OSCAR FAKHOURY, JOSÉ BASANO
NETTO, BANCO BMD S/A (EM LIQUIDAÇÃO
EXTRAJUDICIAL)

APELADO(S): ROBERTO FAKHOURY E OUTROS

JUIZ(A): ROGÉRIO MURILLO PEREIRA CIMINO


0629526-57.2000.8.26.0100

80

**AÇÃO REVOCATÓRIA. LIQUIDAÇÃO
EXTRAJUDICIAL DE INSTITUIÇÃO
FINANCEIRA. PRETENDIDA
DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA, EM
RELAÇÃO À MASSA, DE OPERAÇÕES
SOCIETÁRIAS REALIZADAS PELOS EX-
ADMINISTRADORES DO BANCO, ANTES
DO DECRETO DE LIQUIDAÇÃO. REGRA
DO ART. 53 DA ANTIGA LEI
FALIMENTAR. PRECEDENTES DO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.
FALTA DE COMPROVAÇÃO DE FRAUDE E
OBJETIVO DE PREJUDICAR CREDORES.
PROVA PERICIAL NO SENTIDO DE QUE
O BANCO NÃO SE ENCONTRAVA EM
ESTADO DE INSOLVÊNCIA.
LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL QUE SE
ENCONTRA EM FASE DE
ENCERRAMENTO, JÁ TENDO SIDO
RESGUARDADOS OS INTERESSES DOS
CREDORES. MANTIDA A SENTENÇA DE
IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.**

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
MAJORAÇÃO PARA CINQUENTA MIL
REAIS, CONSIDERADOS OS CRITÉRIOS
DO ART. 20, §4º DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL.**

**NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO
DO BANCO LIQUIDANDO; PROVIDO O
DOS REQUERIDOS, PARA AUMENTO DA
VERBA HONORÁRIA.**





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A r. sentença (fls. 1949/1954) julgou improcedente a ação revocatória proposta pelo Banco BMD S/A, (em liquidação extrajudicial), contra Octávio Oscar Fakhoury, Roberto Fakhoury Júnior, Cristiano Roberto Fakhoury, José Eduardo Fakhoury, Oscar Fakhoury e Octávio Oscar Fakhoury, Garda Empreendimentos e Participações Imobiliárias Ltda. e EPOF Empreendimentos e Participações Imobiliárias Ltda, em que se pretende a declaração de ineficácia, em relação à massa liquidanda, dos atos de transferência de participações societárias das empresas requeridas "GARDA" E "EPOF", porque realizados durante o período suspeito e, com isso, o retorno da titularidade das cotas aos ex-administradores do banco liquidando, a fim de que o patrimônio destes possa responder pelos alegados prejuízos causados aos credores da instituição financeira.

Otávio Oscar Fakhoury e José Basano Netto recorrem buscando a majoração dos honorários advocatícios, arbitrados em hum mil reais, tendo em vista a complexidade do feito, o trabalho desenvolvido e o número de réus (fls. 1759/1767). A este recurso aderiram os réus Roberto Fakhoury Jr., Cristiano Roberto Fakhoury, José Eduardo Fakhoury, Oscar Fakhoury, Garda Empreendimentos e Participações Imobiliárias Ltda. e EPOF Empreendimentos e Participações Imobiliárias (fl. 1898).

Banco BMD S/A, em liquidação extrajudicial, pleiteia a reforma da sentença, ao argumento de que as operações societárias se deram a título gratuito, circunstância que enseja a aplicação do artigo 52, inciso IV, do Decreto nº 7.661/45, hipótese na qual não se exige prova da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

insolvência da massa liquidanda nem o objetivo de lesar credores. Sustenta que, mesmo no caso do art. 53 do citado decreto, não se pode exigir, na ação revocatória, prova efetiva da intenção de fraudar credores. Entende que não é lícito aos réus impugnarem o relatório e a decisão do Banco Central, porque a simples decretação da liquidação extrajudicial revela que o ativo não é suficiente para a realização do passivo. Aponta equívocos no laudo pericial no tocante à avaliação dos ativos, ressaltando que foi atribuída visão positiva a respeito da situação da instituição financeira, não condizente com a realidade. Considera que os ativos estão sendo realizados, mas sem sucesso, o que confirma o acerto da decretação da liquidação do Banco BMD. Por tais razões, requer, ao final, o acolhimento do recurso, a fim de que seja julgada totalmente procedente a demanda (fls. 1771/1799).

Os recursos foram contrariados (fls. 1825/1833; 1835/1845; 1865/1882).

A d. Procuradoria Geral de Justiça não vislumbrou interesse a justificar manifestação (fls. 1926/1927).

Juntados documentos apresentados pelos requeridos (fls. 1943 e ss.)

Consta agravo retido dos requeridos, em que argüem a inadequação da via eleita, ocorrência de decadência do direito, bem como a possibilidade de utilização dos laudos periciais realizados perante outros Juízos (fls. 667/681).

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Primeiramente, o agravo retido (fls. 667/681) não comporta conhecimento, pois as matérias nele versadas já foram apreciadas no v. Acórdão (fls. 20/724), que negou provimento ao agravo de instrumento do co-réu Otávio Fakhoury, considerando-se, para tanto, a regra do art. 509 do Código de Processo Civil.

No mérito, a r. sentença deve ser confirmada pelos seus próprios e bem deduzidos fundamentos, os quais ficam inteiramente adotados como razão de decidir, nos termos do art. 252 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Justiça, que estabelece:

"Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente motivada, houver de mantê-la".

Ressalte-se que nesta Seção de Direito Privado, o dispositivo regimental tem sido largamente utilizado por suas Câmaras, seja para evitar inútil repetição, seja para cumprir o princípio constitucional da razoável duração dos processos. Anote-se, dentre tantos outros: Apelação 99406023739-8, Rel. Des. Elliot Akel, 1ª Câmara, São Paulo, em 17/06/2010; AI 990101539306, Rel. Des. Luiz Antonio de Godoy, 1ª Câmara, Jaú, em 17/06/2010; Apelação 99402069946-8, Rel. Des. Paulo Eduardo Razuk, 1ª Câmara, São Paulo, em 08/06/2010; Apelação 99405106096-7, Rel. Des. Neves Amorim, 2ª Câmara, São José do Rio Preto, em 29/06/2010; Apelação 99404069012-1, Rel. Des. José Roberto Bedran, 2ª Câmara, São José dos Campos, em 22/06/2010; Apelação 99010031478-5, Rel. Des. Beretta da Silveira, 3ª



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Câmara, São Paulo, em 13/04/2010; Apelação 9940500973556, Rel. Des. James Siano, 5ª Câmara, Barretos, em 19/05/2010; Apelação 99401017050-8, Rel. Des. José Joaquim dos Santos, 6ª Câmara, São Paulo, em 27/05/2010; Apelação 99404073760-8, Rel. Des. Paulo Alcides, 6ª Câmara, Indaiatuba; em 01/07/2010; Apelação 99109079089-9, Rel. Des. Moura Ribeiro.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado este entendimento quando predominantemente reconhece *"a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de valor firmado na sentença, inclusive transcrevendo-a no acórdão, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação no decisum (REsp nº 662.272-RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. de 4.9.2007; REsp nº 641.963-ES, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. de 21.11.2005; REsp nº 592.092-AL, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.12.2004 e REsp nº 265.534- DF, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. de 1.12.2003).*

Nessa intenção, transcreve-se, na íntegra, a louvável fundamentação da r. sentença, da lavra do I. Magistrado Rogério Murillo Pereira Cimino:

"A ação é improcedente. Ao contrário da regra do art. 52 da Lei de Falências, que estabelece a total ineficácia dos atos praticados pelo devedor após a decretação do regime especial, o disposto no art. 53 do mesmo Diploma Legal sujeita a revogação dos atos praticados após a decretação da quebra, a fundamentação e necessária comprovação da existência inequívoca da prática de fraude pelas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

partes, no caso, dos cedentes e dos cessionários da operação de transferência de participação societária.

Então, por si só, não é ineficaz a alienação ou transferência de bens efetuada pelo devedor no tempo do termo legal estabelecido para o regime especial, ou seja, denominado período suspeito.

De fato, o pleito baseado na previsão estabelecida no art. 53 da Lei de Falências deve estar lastreado de fundamentação e de comprovação clara de que a operação foi fraudulenta e visava prejudicar credores.

(...)

Portanto, em não sendo automática a revogabilidade dos atos de transferência de bens, conforme declaram decisões do STJ, é necessário verificar se há, no presente caso, prova inequívoca de que houve a prática de fraude.

O simples exame não revela estar presente a prova da fraude justificadora da revocatória ou mesmo uma fundamentação de tal prática.

Com efeito, já no exame da inicial verifica-se que não houve a necessária indicação sobre qual fundamentação baseou o autor, dando-lhe motivo para alegar a ocorrência e teor da fraude que teria sido praticada, ou seja, não foram especificados os atos intencionais, pretensamente fraudulentos que sustentariam a decisão de declaração de ineficácia do negócio realizado.

A operação de transferência de participação societária, por si só, não é um ato tipificador de fraude.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Igualmente não se pode vislumbrar que os registros contábeis do Banco, existentes naquela ocasião, estariam caracterizando a prática de ato fraudulento, pois ao que tudo indica, na época de realização do negócio em questão, não houve uma mudança significativa nos registros contábeis então existentes, que vinham sendo gerados e lançados paulatinamente ao longo do tempo e que, na verdade eram fruto do entendimento que a administração possuía dos fatos ocorridos e envolvendo a instituição bancária, os quais eram reconhecidos e registrados segundo a interpretação que era dada quanto ao estabelecido na legislação da espécie.

Por outro lado, não há registro nos autos de que aqueles registros tivessem sido lançados daquela forma especificamente para dar suporte à realização da transferência da participação societária.

Também não houve qualquer demonstração de que os cessionários teriam coadjuvado conscientemente para prática da violação da garantia à execução, fato essencial para a tipificação da fraude, pois simplesmente a boa-fé do terceiro é suficiente para paralisar a ação revocatória.

Somando-se a tais questões o trabalho pericial realizado indica que o Banco Liquidando somente teve o seu patrimônio alterado, tornando-se negativo, por conta dos ajustes e provisões realizados pelo Banco Central do Brasil.

Conforme consta do laudo elaborado, entendeu o experto que as mudanças realizadas pelo Banco Central e pelos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Liquidantes nomeados foram extremadas e basearam-se numa legislação estabelecida para as empresas em atividade no mercado financeiro, bem como não observaram a primazia dos fatos, pois o verdadeiro valor dos ativos não poderia ser apurado como base na utilização de regras desenhadas para regular as instituições ativas, mas sim em avaliações específicas e direcionadas para definir o real preço de cada bem ou direito, providência que estabeleceria com exatidão a situação do Banco BMD.

A crítica realizada pelo Assistente Técnico do autor confirma a postura adotada para os reajustes realizados nos registros contábeis do Banco Liquidando, a qual revela ser uma atitude guiada pela somatória de conceitos restritivos, ou seja, a situação é formada mediante a utilização cumulativa de vários princípios contábeis radicais, como o da prudência e do conservadorismo, que, sem sombra de dúvida, somente tendem levar os ativos, qualquer que seja sua qualidade, a uma situação marginal. Em razão do regime especial instalado, deveria ter maior significado a convenção contábil que trata da relevância e materialidade, totalmente desprezada pelo gestor quanto não atribui qualquer valor a ativos existentes, provisionando-os como se nada valessem.

Ademais a postura imposta ao Banco Liquidando advém especialmente do contido na Resolução nº 1748/90 e na Circular nº 2246/92, que são emanadas do Banco Central do Brasil, e concentram o substrato da forma contundente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que os lançamentos contábeis devem ser registrados, ou seja, tais normativos regulam e delimitam a como os bens e direitos de uma instituição devem ser qualificados.

Certamente tais diretrizes são importantes para o controle das empresas em atividade, porém eles não podem servir para estabelecer, no presente caso, se quando da transferência societária os ativos do Banco Liquidando eram ou não suficientes para estabelecer a regularidade do negócio realizado.

De fato, somente a realização, à época dos fatos, de uma criteriosa avaliação específica poderia demonstrar se a operação de transferência societária poderia ter sido irregular.

Em sua manifestação o Ilustre Representante do Ministério Público segue a linha desenhada pelo autor e pelo Banco Central do Brasil, entendendo que os ativos existentes no Banco Liquidando não têm valor econômico capaz de regularizar a situação da instituição.

Portanto, tanto o autor, por meio das críticas de seu Assistente Técnico, quanto o Ilustre Representante do Ministério Público justificam a pretensão de ser declarada ineficaz a transferência da participação societária, sob o argumento de que a situação era de insolvência, já que créditos provisionados não foram totalmente recebidos até o momento e por isso os credores do Banco Liquidando ainda não receberam o total de seu crédito.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ocorre, entretanto, que os fatos citados pelo autor e pelo Representante do Ministério Público nada mais são do que as inevitáveis conseqüências geradas pela instalação do regime especial, seja de falência ou de liquidação extrajudicial, procedimentos que provocam dificuldades para recuperação e realização dos ativos, bem como demora no pagamento dos credores.

Assim, se o Banco Central do Brasil, equivocadamente, resolver decretar a liquidação extrajudicial de qualquer um dos maiores bancos do país o estrago estará feito, e certamente os ativos do novo liquidando, considerando a severidade dos normativos para classificação dos bens e direitos, não bastarão para satisfação de todos os seus correntistas e aplicadores, pois a recuperação dos financiamentos será difícil, diante da impossibilidade de renovação das linhas de crédito concedidas.

Logo, a simples dificuldade no recebimento dos créditos e o decurso do tempo para pagamento dos credores não tipifica a prática de ato fraudulento justificador da declaração de ineficácia da transferência da participação societária.

Na verdade, a realização da avaliação dos ativos do Banco BMD quando da instalação da liquidação extrajudicial poderia demonstrar se a atitude dos devedores estaria dando motivo a possíveis prejuízos aos credores e, portanto, indicar a existência de fraude.

Aliás, não se concebe porque os liquidantes e, principalmente, o Banco Central do Brasil não



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

providenciaram até hoje a realização de avaliação dos ativos da instituição, postura que deixa dúvidas na correção da condução do processo de liquidação extrajudicial e dos atos praticados e/ou omitidos.

Com efeito, todos os laudos periciais, elaborados por diferentes experts, indicam que as empresas do Grupo BMD têm uma situação diferente daquela descrita pelo Banco Central do Brasil, o que demonstra que, no mínimo, a decretação da liquidação extrajudicial foi precipitada, ou em outro grau, indevida.

Razão assiste ao Perito Judicial quando diz que "... o provisionamento sobre ativos recebíveis e imobilizados não deveria restringir-se à legislação aplicável, mas, a uma criteriosa avaliação técnica de cada um dos créditos e análise individual relativa a garantias, real possibilidade de recebimento etc." (fls. 769, item "e").

Nessa linha, caso fossem avaliados ou ainda ofertados ao mercado para alienação os grandes créditos certamente alcançariam um valor totalmente diferente daquele sugerido na manifestação do Ilustre Representante do Ministério Público, pois há dez anos certamente havia investidores que, seguindo as crescentes securitizações que existiam naquela época, pagariam um bom preço para ter em sua carteira um crédito contra um ente público cujo recebimento é certo.

Além disso, as manifestações do Ilustre Representante do Ministério Públicos e do Autor, quando opinam no sentido de que a "chamada moeda de liquidação" indica a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

existência da situação falimentar, ao que parece, não consideram os rateios já pagos aos credores quirografários.

De fato, os apontamentos do laudo pericial elaborado revelam que o índice de pagamento dos credores, mesmo não considerando os rateios feitos, tem-se mantido elevado, sempre em maior grau daquele encontrado quando da decretação da liquidação extrajudicial.

Outro fato que demonstra o radicalismo exagerado nos ajustes realizados nos registros do Banco BMD e o fato de que créditos que encontravam totalmente provisionados foram integralmente recebidos, como por exemplo: aquele existente junto à Prefeitura Municipal de Novo Horizonte (fls. 747, item "b").

Por fim, importante dizer que não consta dos autos que o Banco BMD, no período imediatamente anterior a decretação de liquidação extrajudicial, tenha se socorrido das linhas de crédito fornecidas pelo Banco Central do Brasil, fato que indicaria a existência de dificuldades financeiras.

Outrossim, não há notícias que, naquela ocasião, o Banco BMD tenha perdido o crédito no mercado, principalmente interbancário, pois vinha operando normalmente, bem como não foi demonstrado que tenha deixado de cumprir suas obrigações com seus clientes e aplicadores.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Portanto, não restou fundamentada e comprovada a existência de fraude justificadora para a revogação dos negócios jurídicos realizados”.

A propósito dos argumentos apresentados pelo Banco BMD em seu recurso, cumpre registrar o seguinte.

A ação revocatória não se justifica se inexistente o interesse econômico subjacente, vale dizer, se o ato impugnado não causou prejuízo aos credores da massa.

Segundo a lição de Washington de Barros Monteiro, “contenta-se a lei tão-somente, insista-se, com a prática do ato em estado de insolvência; ou então, que o ato haja reduzido o devedor a esse estado, o qual se caracteriza quando a soma do ativo do devedor é inferior à do passivo. Mas a prova de insolvência é indispensável. Sem ela não se configura o interesse econômico do autor em mover a ação revocatória” (Curso de Direito Civil, Saraiva, 32ª ed, p. 218).

Nessa medida, a demonstração do estado de insolvência do banco liquidando, do Grupo BMD e dos requeridos por ocasião das operações societárias revela-se requisito fundamental para que as transferências patrimoniais possam ser tidas por ineficazes em relação à massa. Não fosse isso, qual a razão para se questionar negócio realizado pelas partes. Não sendo contra a Lei e não prejudicando terceiros, não há como vislumbrar interesse no desmantelamento do mesmo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Independentemente da incidência do artigo 52 ou do artigo 53, fato é que as operações societárias questionadas, consideradas em si mesmas, não caracterizaram ato fraudulento, caso não seja demonstrado o estado de insolvência do devedor e a lesão aos interesses dos credores.

Bem por isso, em se tratando de ato praticado dentro do chamado período suspeito, mas antes da decretação da falência (no caso, da liquidação extrajudicial), o C. Superior Tribunal de Justiça vem decidindo pela necessidade de demonstração de fraude, ainda que a hipótese esteja prevista nos incisos do art. 52 da Lei de Falências.

Veja-se:

Ação revocatória. Art. 52, VII, da Lei de Falências. Precedentes da Corte. 1. Como assentado na jurisprudência da Corte, "inocorrendo demonstração de fraude, é eficaz em relação à massa falida a alienação de imóvel de sua propriedade ocorrida dentro do termo legal da falência, também denominado período suspeito, mas anteriormente à declaração da quebra" (REsp nº 246.667/SP, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 14/4/03; na mesma linha: REsp nº 168.401/RS, Relator o Ministro Barros Monteiro, DJ de 17/2/03; REsp nº 228.197/SP, de minha relatoria, DJ de 18/12/2000). 2. Recurso especial conhecido e provido (REsp 681798/PR, Rel. Ministro CARLOS



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA,
julgado em 12/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 271).

FALÊNCIA. AÇÃO REVOCATÓRIA. VENDA DE FRAÇÃO IDEAL DE IMÓVEL, APÓS O TERMO LEGAL DE FALÊNCIA, MAS ANTES DA DECRETAÇÃO DA QUEBRA. INCIDÊNCIA DO ART. 52, INC. VII, DA LEI FALIMENTAR. I - Segundo o disposto no art. 52, inc. VII, do DL. nº 7.661, de 21/06/1945, é ineficaz a transcrição de transferências de propriedade quando efetivada após a decretação do seqüestro ou da quebra; não, se operada durante o denominado período suspeito da falência. Precedentes do STJ. II - Recurso especial conhecido e provido" (REsp 42.201, SP, Rel. Ministro Waldemar Zveiter, DJU 01.08.00).

Existe entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de referendar a presunção de fraude que deriva dos casos dos incisos do art. 52, independentemente de produção de provas, tal como aduz o Banco apelante.

No entanto, nas circunstâncias da ação revocatória em exame, uma vez aberta a fase instrutória e analisada a matéria a fundo, mediante perícia contábil etc, não haveria lógica em chancelar uma mera presunção *iuris tantum*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

em detrimento das provas produzidas em cognição exauriente (que demonstraram o contrário).

Na espécie, extrai-se do conjunto probatório amealhado, na conformidade do que decidido na r. sentença, a absoluta falta de justa causa para a declaração de ineficácia dos negócios jurídicos indicados na inicial.

Ao sustentar que não se mostra lícito aos réus impugnam o relatório e a decisão do Banco Central, pois a própria decretação da liquidação extrajudicial revela que o ativo não é suficiente para a realização do passivo, o Banco Liquidando parece querer atribuir à autarquia o dom da infalibilidade; com isso, fecha os olhos diante dos consistentes e esclarecedores laudos periciais (tanto o realizado neste feito como nas ações análogas), os quais expuseram as deficiências dos critérios técnicos de caráter restritivo do BACEN e apontaram no sentido da solvência das empresas do Grupo BMD.

Por relevante, cumpre registrar as seguintes conclusões do laudo produzido neste feito (fls. 729/770): "o provisionamento sobre ativos recebíveis e imobilizados não deveria restringir à legislação aplicável, mas, a uma criteriosa avaliação técnica de cada dos créditos e análise individual relativa a garantias, real possibilidade de recebimento, etc.. Isto porque, no caso de instituição em operação normal o foco é a liquidez imediata, ou seja, é a capacidade que uma sociedade tem de pagamento de suas dívidas, em quantidade e tempestividade (...) enquanto que no caso da instituição em liquidação extrajudicial, o foco é a solvência de seus ativos, a capacidade de pagar independentemente do tempo. Ao aplicar os



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

preceitos normativos do BACEN, os ajustes praticados foram de ordem subjetiva, atribuindo-se aos créditos em geral tratamento genérico com aplicação de índices de até 100% de previsão de perda, mesmo em relação a créditos amparados por garantias reais ou outros procedimentos legais. Do ponto de vista estritamente técnico, portanto, considera-se que o embasamento técnico adotado para as provisões é subjetivo, porque não se baseia em fato, e inconsistente por ser incoerente”.

Daí a conclusão de que a decretação da liquidação pelo Banco Central revelou-se precipitada (açodada), ao menos na perspectiva da presente ação revocatória.

Para ilustrar, e pela atualidade e relevância da decisão, confira-se trecho do voto do desembargador Celso Limongi em julgamento no Eg. Superior Tribunal de Justiça: *“O Judiciário não pode ser mero assistente do desenrolar do processo. A concessão indiscriminada de senhas foi uma autorização em branco, dando ensejo a uma verdadeira devassa na vida dos suspeitos e de qualquer pessoa. Se a Polícia desrespeita a norma e se o Ministério Público passa por cima da irregularidade, não deve o Judiciário conceder beneplácitos às violações da lei”* (citado no editorial do Jornal O Estado de São Paulo, de 7/04/2011, sobre a Operação Castelo de Areia).

Os detentores de poder estatal devem pautar sua conduta pela estrita legalidade. Imprescindível estarem cômicos de que o abuso de poder significa a arbitrariedade e não se coaduna com o Estado Democrático de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Direito. A atuação à margem ou além da lei implica responsabilidade pelos danos causados.

Ao Banco Central do Brasil, portanto, cabe agir de modo sério e cauteloso ao decretar a liquidação extrajudicial de uma instituição financeira e também estar consciente de que eventual equívoco nesta tomada de decisão pode significar a derrocada - injusta - de uma instituição financeira que levou longo tempo para se firmar no mercado, além de prejudicar correntistas, investidores e o próprio mercado financeiro.

Em outros termos, não pode a Autarquia julgar-se acima de todos, decretando, ao seu bel prazer, intervenções aqui e acolá, sem fundados e relevantes motivos. Claro que não será um simples pedido de desculpas capaz de desfazer toda a lesão ocasionada.

A propósito, na r. sentença recorrida constou o alerta de que, se o BACEN, "equivocadamente, resolver decretar a liquidação extrajudicial de qualquer um dos maiores bancos do país o estrago estará feito, e certamente os ativos do novo liquidando, considerando a severidade dos normativos para classificação dos bens e direitos, não bastarão para satisfação de todos os seus correntistas e aplicadores, pois a recuperação dos financiamentos será difícil, diante da impossibilidade de renovação das linhas de crédito concedidas".

Aliás, segundo o Jornal Valor Econômico, o próprio Banco Central estuda mudanças na legislação acerca da responsabilização dos diretores do BC nos casos de equívocos nos processos de intervenção e liquidação de uma instituição



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

financeira. Colhe-se da reportagem: *"Se alguém entender que o processo não foi feito da forma adequada, posso ser processado", lembra Hoffmann. Segundo ele, existe uma proteção legal, mas nem sempre é suficiente. "O Banco Central vai analisar se agi corretamente. Uma vez que entenda que eu agi corretamente, no interesse público, o Banco Central vai me defender, colocando a procuradoria e os advogados que forem necessários para me defender. Agora, se eventualmente fiz algo errado, por descuido, até o BC vai fazer uma sindicância interna", diz o diretor*". (Jornal Valor Econômico, cf. <http://marcosassi.com.br/processo-de-liquidacao-dos-bancos-deve-mudar>, consultado em 14/04/2011).

Ao contrário do que argumenta o Banco recorrente, fatos recentes demonstram que correspondia à realidade a visão positiva sobre a realização do ativo e sua situação financeira.

É que o BACEN aprovou o projeto de encerramento da liquidação extrajudicial de todas as instituições financeiras e empresas do Grupo BMD; a oferta pública para aquisição de créditos quirografários foi realizada com sucesso, com adesão de mais de noventa por cento dos credores daquela classe. Implementadas diversas condições, os requeridos, o Ministério Público de São Paulo e o Fundo Garantidor de Crédito apresentaram o projeto de encerramento perante o Juízo da ação civil pública (autos nº 1999.888850-4, da 38ª Vara Cível da Capital), em que se buscava a responsabilização dos ex-administradores das instituições financeiras, sobrevivendo, então, a extinção daquele feito, com fundamento no art. 269, III do CPC.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Por sua vez, o liquidante, em fase final do procedimento, fez publicar em 19/01/2011, a aprovação das propostas conjuntas dos credores e controladores, visando o encerramento do regime de liquidação extrajudicial. Observe-se, ainda, que já foi judicialmente determinado o levantamento da indisponibilidade de bens dos controladores e ex-administradores do Grupo BMD (cf. fls. 1948/1957 e ss).

Não se olvide que a ação revocatória em exame busca preservar o direito de indenização dos credores. E em função dos fatos supervenientes acima indicados (de conhecimento das partes), careceria de interesse o recurso (utilidade e necessidade) do Banco apelante, na medida em que os credores - sob o crivo do Banco Central - estão devidamente resguardados.

Enfim, pelas razões acima, deve ser mantida a solução de improcedência dos pedidos deduzidos na inicial.

Por sua vez, a petição dos requeridos a fl. 1898 é providência desnecessária, pois o apelo interposto pelos outros litisconsortes passivos (fls. 1759/1767), para majoração dos honorários advocatícios, aproveita aos demais, nos termos do art. 509, caput, do CPC. E este recurso comporta provimento, considerando-se a natureza peculiar da lide (de grande complexidade), o número de réus, incidentes processuais e, especialmente, o trabalho desenvolvido pelos advogados, de modo que se mostra razoável o arbitramento dos honorários em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), com fundamento no art. 20,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

§4º, do Código de Processo Civil, observando-se, por ocasião da execução do julgado, o disposto na Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso do Banco BMD e dá-se provimento ao recurso dos requeridos, para majoração dos honorários advocatícios, nos termos acima.



PAULO ALCIDES AMARAL SALLES
Relator