Registro: 2016.0000287196

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2056661-09.2016.8.26.0000, da Comarca de Taboão da Serra, em que é agravante REGINALDO OLIVEIRA DA SILVA, é agravado AMAURI CABRAL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ENIO ZULIANI (Presidente) e HAMID BDINE.

São Paulo, 2 de maio de 2016.

Francisco Loureiro
Relator
Assinatura Eletrônica

Agravo de Instrumento nº 2056661-09.2016.8.26.0000

Processo 1º Instância n.º 1001029-31.2016.8.26.0609

Comarca: TABOÃO DA SERRA

Juiz: NÉLSON RICARDO CASALLEIRO

Agvte: REGINALDO OLIVEIRA DA SILVA

Agvdo: AMAURI CABRAL

Voto nº 29.179

TUTELA ANTECIPADA. Decisão que posterga a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela para momento posterior à apresentação da contestação. Presença dos requisitos legais autorizadores à concessão da medida. Dano irreparável potencialmente aferível. Possibilidade de que o agravante, titular de 70% do capital social, tenha acesso ao certificado digital da empresa, bem como aos documentos fiscais contábeis originais. Tutela antecipada que tem como fundamento o exercício de poderes naturais de sócio controlador. Tutela antecipada concedida para que o réu devolva o certificado digital da empresa e demais documentos fiscais e contábeis originais, pena de multa de R$ 2.000,00 (dois mil reais) por dia de descumprimento. Recurso provido.

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, tirado de decisão (fl. 35 dos autos principais) proferida nos autos da ação de dissolução parcial de sociedade c/c dano material ajuizada pelo agravante REGINALDO OLIVEIRA DA SILVA em face do agravado AMAURI CABRAL.

Fê-lo o *decisum* recorrido nos seguintes termos:

"Vistos.

A antecipação dos efeitos da tutela sem oitiva da parte contrária é medida excepcional em nosso ordenamento jurídico. Portanto, apreciarei o pedido após o transcurso do prazo conferido ao réu para contestar a ação.

Cite-se o(a)(s) réu(ré)(s), via postal, para os termos da ação, com as advertências dos artigos 285 e 319 do CPC.

Considerando que este feito tramita eletronicamente, a íntegra do processo poderá ser visualizada pela internet, sendo considerado vista pessoal (art. 9º, §1º, da Lei Federal mº 11.419/2006) que desobriga a anexação de cópias. Para visualização, acesse o site www.tjsp.jus.br, informe o número do processo e a senha que segue anexa ao presente mandado. Petições, procurações, defesas, etc, devem ser trazidos ao Juízo por peticionamento eletrônico.

Sendo necessária a expedição de mandado/precatória ficam deferidos os benefícios do Art. 172 e parágrafos do CPC.

Intime-se."

Aduz o autor recorrente, em resumo, ser sócio majoritário das pessoas jurídicas AARON COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA-ME e AARON COMÉRCIO E INSTALAÇÕES LTDA, constituídas aos 18/06/2014.

Pontua que o agravado *"passou a ter má-conduta e tomar algumas atitudes contrárias ao que se espera de um sócio"*.

Indica que *"em 16/10/2015, o Réu manifestou sua vontade de se retirar da Sociedade, conforme se verifica na ata de reunião anexa (fls. 34/36 - processo principal). E, desde lá, encontra-se afastado das atividades"* (fl. 04). Não obstante, mesmo apesar de ter se retirado, o recorrido *"se recusa a entregar a parte contábil para outro profissional, retém toda a documentação fiscal da sociedade, bem como o certificado digital que viabiliza a emissão de notas fiscais e qualquer outro documento fiscal"* (fl. 04).

Afirma que o réu oculta informações sobre o balanço financeiro da empresa e *"começou a fazer chantagens e ameaças, querendo determinado valor para se assinar o contrato de dissolução de sociedade"* (fl. 04). Ademais, tem agido de forma a gerar prejuízos à empresa e aos clientes.

Assinala a existência de débitos trabalhistas e fiscais.

Destaca a existência de problemas relacionados à emissão de notas fiscais.

Pugna pela imediata devolução do certificado digital ou, subsidiariamente, para que o recorrido seja obrigado a emitir as notas e os demais documentos fiscais necessários.

Em razão do exposto, e pelo que mais argumenta às fls. 01/11, pede, ao final, o provimento do recurso.

Concedida a liminar de efeito ativo e dispensadas as informações do MM. Juízo *a quo*, porque clara a questão em debate, bem como intimação da parte contrária ainda não citada (fls. 85/91).

Não houve oposição ao julgamento virtual (fl. 94).

É o relatório.

1. Inicialmente, cumpre destacar que muito embora os autos digitais só tenham sido recebidos no gabinete no dia 21/03/2016, às 17 horas e 37 minutos, a decisão agravada foi disponibilizada no DJe aos 03/03/2016.

O recurso foi interposto no dia 16/03/2016.

Diante de tal quadro, fica claro que apesar de o recurso ter sido recebido por este Relator já na vigência do novo Código de Processo Civil, a publicação da decisão e o ato de interposição do recurso ocorreram ainda na vigência do Código de Processo Civil de 1973.

Outro fato chama a atenção: tanto a decisão impugnada quando as razões de recurso fazem expressa alusão ao CPC de 1973.

É o caso, portanto, de aplicar a legislação processual antiga.

2. No mérito, o recurso comporta provimento.

Conforme ficou estabelecido em sede de análise liminar, cujo entendimento ratifico integralmente, a tutela antecipada deve ser concedida.

A insurgência da recorrente cinge-se ao indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Com razão o agravante, à vista das circunstâncias do caso concreto.

Como é sabido, a tutela antecipada tem como pressupostos a existência de prova inequívoca dos fatos, suficiente para convencer o juiz da verossimilhança da alegação.

Na lição de **José Roberto dos Santos Bedaque**, *"existirá prova inequívoca toda vez que houver prova consistente, capaz de formar a convicção do juiz e respeito da verossimilhança do direito"* **(CPC Interpretado, diversos autores coordenados por Antonio Carlos Marcato, Atlas, p. 796)**.

Arremata o hoje Ministro **Teori Albino Zavascki** que a tutela antecipada exige mais do que o *fumus boni iuris*. Ao contrário do processo cautelar, onde há plausibilidade quanto ao direito e probabilidade quanto aos fatos alegados, na tutela antecipada "exige-se que os fatos, examinados com base na prova já carreada, possam ser tidos como fatos certos". Isso porque, segundo o autor, a verossimilhança quanto ao fundamento de direito decorre da certeza (relativa) quanto à verdade dos fatos **(Antecipação da tutela, 3ª Edição, São Paulo: Saraiva, p. 73)**.

Acrescenta **Michele Tarufo** que a verossimilhança serve para designar aquele aspecto da asserção sobre um fato do qual se pode dizer que corresponde a uma hipótese plausível segundo a ordem normal das coisas, numa situação na qual a asserção não foi ainda submetida a demonstração ou

prova **(La prova dei fatti giuridice, in Trattato Di Dirito Civile e Commerciale, a cura di Antonio Cicu e Francesco Messineo, v. III, t. 2, p. 164)**.

No caso concreto o autor agravante REGINALDO OLIVEIRA DA SILVA ajuizou ação de dissolução parcial de sociedade c/c dano material em face do recorrido AMAURI CABRAL (petição inicial às fls. 20/34).

Em síntese, sustentou o autor que o réu teria se retirado de fato da sociedade e levado consigo diversos documentos fiscais e contábeis. Ademais, estaria fazendo chantagens e obstaculizando a emissão de notas fiscais. Assim, pediu a antecipação dos efeitos da tutela para que o réu devolvesse o certificado digital da empresa, bem como os documentos fiscais e contábeis originais, pena de multa diária, ou, em caso de resistência do réu, que fosse expedido ofício à Receita Federal para que fosse cancelado o certificado digital existente e emitido um novo.

Por meio da decisão atacada, o Juízo *a quo* indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Pois bem.

Preservado o entendimento do Juízo de primeiro grau, as circunstâncias do caso apresentam um cenário de violação ao direito do recorrente.

A litigiosidade entre as partes é elevada.

A troca de e-mails documentada às fls. 45/46 e 60, ao menos a um primeiro exame, evidencia a verossimilhança das alegações iniciais de acordo com as quais o agravado pratica “chantagens” e “ameaças”.

Vislumbro a ocorrência de dano irreparável e urgência da medida antecipatória, posto que os documentos de fls. 80/81 evidenciam a existência de débitos fiscais que superam a vultosa cifra de R$ 140.000,00.

Não se pode desconsiderar, ainda, a afirmação do autor de que o réu vem impedindo a emissão de notas fiscais, o que, certamente, acomete ainda mais a saúde financeira das empresas.

É certo que as partes, desde o ano de 2.014, são sócias das pessoas jurídicas AARON COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA-ME e AARON COMÉRCIO E INSTALAÇÕES LTDA. O agravante detém 70% do capital social, ao passo que o recorrido possui os 30% restantes.

Não vislumbro motivos para negar ao agravante, que possui 70% do capital social das empresas, o acesso ao certificado digital da empresa e aos documentos fiscais e contábeis originais.

Isso porque o pedido de tutela antecipada, fundamentalmente, está arraigado ao exercício de naturais poderes de controlador, entre os quais o de administrar a empresa.

Entendo presentes os requisitos para conceder a antecipação dos efeitos da tutela pretendida pelo autor *inaudita altera parte*. Fica, pois, deferida a liminar para que o réu devolva o certificado digital da empresa, bem como os documentos fiscais e contábeis originais, pena de multa que arbitro em R$ 2.000,00 (dois mil reais) por dia de descumprimento.

Nada impede, porém, que, após a integração da lide, com a vida aos autos de melhores elementos de cognição, o Juiz possa reanalisar a questão, assegurada a via recursal.

Dou provimento ao recurso.

FRANCISCO LOUREIRO

Relator