

JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL

Supremo Tribunal Federal

FALÊNCIA DE COMPANHIA. RESPONSABILIDADE DO DIRETOR DE FATO

EMENTA: — Falência de Companhia. Decretação da prisão administrativa do diretor para constrangê-lo à apresentação dos livros da sociedade anônima sonogados à arrecadação. Responsabilidade do diretor de fato que se oculta atrás da nomeação de homem de palha para o cargo de diretor. Fraude à lei. Legitimidade da prisão do verdadeiro diretor. Reexame de fatos inadmissíveis na via de *habeas-corpus*. RHC a que se nega provimento.

RECURSO DE HABEAS-CORPUS N.º 54.411 — MINAS GERAIS

Recorrente: P.C.A

Recorrido : Tribunal de Justiça de Minas Gerais

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento e notas taquigráficas, à unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Brasília, 21 de maio de 1976.

XAVIER DE ALBUQUERQUE, Presidente

CORDEIRO GUERRA, Relator

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO CORDEIRO GUERRA: — O recorrente teve a sua prisão administrativa decretada pelo juiz da falência de T. T. S/A., sucessora de S. T. C. S/A., na forma do art. 35 da Lei Falimentar, para que apresentasse os livros da empresa, sonogados à arrecadação, tendo em vista ser, na realidade, um dos diretores da falida, não obstante haver, muito de indústria, transferido o controle acionário a dois homens de palha, absolutamente inidôneos.

O registro que se fizera das atas das assembléias gerais da companhia, à evidência de uma sociedade anônima aparente, fora concluído pela Junta Comercial de São Paulo, como informa o Dr. Juiz, a f. 136, e o comprova o documento de f. 137.

Leio a respeito as informações do honrado Dr. Juiz de Direito de Cataguases, Dr. Jorge Magaldi:

“Dou como recebido o ofício datado de 11 fluyente, solicitando informação para instruir o *habeas-corpus*, impetrado a favor de Dr. P. C. A.

Respondendo, tenho a informar o seguinte:

1 — O impetrante era Diretor da T. T. B. S/A., juntamente com seu irmão P. C. A.;

2 — que no correr do ano de 1974, transferiu o controle acionário da referida Empresa para F. L. R. e D. C., o primeiro motorista e mecânico, com antecedentes criminais, cambista de jogo de bicho, e o segundo, barbeiro, ambos residentes em São Paulo (doc. fl. 33);

3 — que a transferência do controle acionário feita pelo impetrante e seu irmão, aos atuais "Diretores", somente foi possível após a adulteração do Certificado de Regularidade de Situação, expedido pelo INPS (doc. 14/15);

4 — que não satisfeitos os "Diretores" transferiram a sede da Empresa para São Paulo, onde a mesma apesar dos esforços dispendidos pela Agência do Banco do Brasil, naquela cidade, não conseguiu localizar quem respondia pela Firma (doc. 34/35);

5 — que os "Diretores" sibilinamente ofereceram em garantia a contratos firmados, por mais de uma vez, Alienação Fiduciária de máquinas que integravam parque industrial (f. 16 a 24);

6 — que os "Diretores" venderam e transferiram fraudulentamente matérias primas, industrializadas ou não, a outra firma — A. Comércio e Indústria de Fibras Ltda. de Jundiá (SP) de que eram detentores os mesmos A., tendo notícias que tal firma encontra-se em estado de insolvência (doc. f. 25 a 28);

7 — que o impetrante e os demais componentes do "Grupo" simularam a transferência de créditos em conta corrente no valor de Cr\$ 2.832.364,94, a A. M. L., pessoa completamente desconhecida nos negócios da firma (doc. fl. 29);

8 — que desapareceram os livros comerciais da firma T. T. B. S/A.

Acrescento mais que o parque industrial localizado em Cataguas foi completamente abandonado pelos "Diretores", sendo necessário que a Justiça, por medida de precaução e em defesa dos 400 empregados que prestavam serviços à Empresa, assumisse o controle da situação, não permitindo que nada mais fosse desviado da sede da Fábrica, e posteriormente ao ser decretada a Falência, foi processada a arrecadação de todo o acervo. As simulações, as fraudes, as irregularidades são tantas que a Falência já decretada, ao que tudo indica deverá ser considerada como fraudulenta. O impetrante no petítório emitiu fatos graves que justificam sua prisão e a dos demais membros do "Grupo". Penso que o impetrante não está sofrendo coação, pois os fatos em que se envolveu, devidamente comprovados por documentos, que ora envio a V. Exa., justificam por si só, a medida ora impugnada; todavia, se o impetrante não quiser sofrer a suposta violência, que não existe, apresente os livros comerciais e demais documentos, que de pronto a medida detentiva será relaxada.

O "Grupo" acionário da Massa Falida — T. T. B. S/A é tão honesto que ainda continua emitindo cheques em nome da Falida, e dois deles foram apresentados no correr da demanda ao Cartório Privativo, para Protesto, nos valores de Cr\$ 5.500,00 e Cr\$ 25.000,00 — sem comentários.

Informo a V. Exa., ainda, que, pelo Cartório do 2.º Ofício da Comarca, está sendo movimentado Agravo de Instrumento, contra o decreto da prisão do impetrante, ora em fase de formação."

Inconformado o recorrente impetrou *habeas-corpus* ao eg. Tribunal de Minas Gerais, que denegou a ordem, adotando como razões de decidir o seguinte parecer do Procurador do Estado, Dr. Bernardo Mascarenhas Cançado:

"O MM. Juiz de Direito de Cataguases, atendendo solicitação do síndico da massa falida T. T. B., houve por bem decretar a prisão dos ex-diretores da empresa falida, por 60 dias, condicionando o relacionamento da prisão à apresentação dos livros comerciais da falida.

A informação reveste das formalidades legais, dispensando qualquer diligência.

III — Provado por farta documentação que o paciente e seus colegas de diretoria da empresa T. T. B., agindo criminosamente, transferiram o controle acionário da mesma empresa, simularam transferência de sede social da firma para São Paulo, adulteraram documentos e sonegaram os livros contábeis e comerciais da firma.

A prisão foi decretada com base no art. 35 da lei de falências.

A prisão administrativa funciona no caso como medida compulsória, a fim de coagir o falido ao cumprimento de suas obrigações, assegurando o regular funcionamento do processo falimentar. Deve o falido ser auxiliar do síndico, facilitando o trabalho de organização do processo falimentar. Mas, no caso presente o que se vê é o contrário, tudo se faz no sentido de impedir o bom andamento do processo falimentar.

A recusa na entrega de livros comerciais, a sonegação de dados ao síndico, fundamenta e alicerça a medida aplicada. A prisão, no caso, não pode ser considerada uma pena, mas, um meio de coagir o falido a restituir os livros que sonega.

Isto posto, opinamos pela denegação da ordem."

No presente recurso ordinário, sustenta o recorrente, fls. 284/291:

1.º) a nulidade do acórdão recorrido por falta de fundamentação;

2.º) a insubsistência do decreto de prisão administrativa, com base no art. 35 da Lei Falimentar, porque este só se aplica ao falido, ou aos diretores e gerentes de companhias ou sociedades falidas, e pergunta, "ao abrigo de que lei, pode um ex-diretor, que por isso mesmo não tem o dever jurídico de colaborar com o síndico (pois que a lei o comete ao Diretor da Sociedade) ver contra si expedido um mandado de prisão administrativa"?

3.º) mesmo que simulada a transferência do controle acionário, subsistem os seus efeitos, até o reconhecimento judicial da simulação.

4.º) que é terceiro em relação à Massa Falida, e assim, não se lhe aplica o art. 35 da Lei Falimentar, daí concluir pela procedência do recurso interposto.

A Procuradoria-Geral da República assim opina, em parecer da lavra do Procurador Alvaro Augusto Ribeiro Costa:

"1. O apelo em exame impugna a prisão administrativa decretada contra o recorrente (v. f. 144), com base no art. 35 da Lei de Falências (Dec.-lei 7.661, de 21-6-45).

2. A custódia se originou do requerimento formulado pelo síndico da falência da sociedade em que figurou como diretor o paciente, cuja conduta estaria em desacordo com o art. 34 do referido diploma.

3. Sustentou-se na impetração que o controle acionário da aludida sociedade fora transferido pelo paciente a terceiros, pelo que não havia como responsabilizá-lo pelos atos dos atuais diretores da mesma, nem como dele exigir a prática de atos próprios dos dirigentes da empresa.

4. As informações de fls. 142/143 e os documentos que as acompanham, bem como o parecer de fls. 183/184, todavia, deixam claro que a transferência acionária supracitada nada mais foi do que um dos atos de uma seqüência maior, que traduzem a atitude deliberada do paciente — e de um irmão seu — de fugir às suas responsabilidades como diretor daquela sociedade.

Ressalta dos autos, não obstante o denodo com que se houve o impetrante, que a custódia por ele impugnada se mostra fundada em motivos de real gravidade, tendo, em consequência, amparo legal no art. 35 do estatuto falimentar.

5. O parecer, dessarte, é pela confirmação do aresto recorrido."

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO CORDEIRO GUERRA (Relator): É indiscutível que a declaração da falência impõe ao falido, entre outras, a obrigação de depositar em cartório os seus livros obrigatórios (art. 34, II da Lei Falimentar), e que a inobservância deste dever autoriza o juiz a decretar a prisão administrativa, art. 35 da Lei Falimentar. Por igual dispõe a lei, no art. 5.º, que os sócios solidários e ilimitadamente responsáveis não são atingidos pela falência da sociedade, mas ficam sujeitos aos demais efeitos jurídicos que a sentença declaratória produza em relação à sociedade falida. Aos mesmos sócios, na falta de disposição especial desta lei, são *extensivos* todos os direitos e, sob as *mesmas penas, todas as obrigações que cabem ao devedor falido*. Conseqüentemente, admite a prisão administrativa de quem não é falido, embora a ela se vincule.

O art. 37 da lei mencionada dispõe: Ressalvados os direitos reconhecidos aos sócios solidariamente responsáveis pelas obrigações sociais, as sociedades falidas serão representadas na falência pelos seus diretores, administradores, gerentes ou liquidantes, os quais ficarão sujeitos a todas as obrigações que a presente lei impõe ao devedor ou falido, e incorrerão na pena de prisão nos termos do art. 35.

Ora, se o sócio solidariamente responsável, na falência da sociedade, tem os deveres do falido, e os diretores da sociedade anônima a eles se equiparam em deveres, não há por que excluir o diretor de fato ou de direito, da responsabilidade pela não apresentação dos livros da empresa falida. A lei, aliás, é expressa em autorizar a decretação da prisão administrativa.

Na espécie, sustenta-se que o ex-diretor não é diretor. Em tese, tem razão o recorrente, mas, examinando as provas, concluiu o julgador que, irregular a transferência das ações, não consumada pelo cancelamento do registro do comércio, e atentos outros valiosos indícios e fortes circunstâncias, não é o recorrente um ex-diretor da empresa, mas o verdadeiro diretor dela.

E, de fato, caracteriza-se a falência, se o comerciante:

Art. 2.º, IV — Realiza ou, por atos inequívocos, tenta realizar, com o fito de retardar pagamentos ou fraudar credores, negócio simulado, ou alienação de parte ou da totalidade do seu ativo a terceiro, credor ou não;

V — Transfere a terceiro o seu estabelecimento sem o consentimento de todos os credores, salvo se ficar com bens suficientes para solver o seu passivo.

Do mesmo modo há de se entender que, quem transfere, conscientemente, o controle acionário de uma empresa insolvente, a presta-nomes irresponsáveis, se considera falido, e sujeito às obrigações deste.

Ensina J. X. Carvalho de Mendonça: "Não se confunda a prisão preventiva com a prisão administrativa do falido (Tratado de Direito Comercial, vol. 7, n.º 308) porque, acrescenta, em referência à prisão administrativa: "Esta valiosa arma da qual foi investido o juiz é uma simples providência compulsória para o falido ou

os administradores ou liquidantes de sociedades anônimas falidas *cumprirem* com os seus deveres, um incentivo para o bom aproveitamento e defesa da massa, um meio de prevenir prejuízos e dilapidações dos bens da massa”.

De outro modo, seria consagrar a lei, a malícia e a fraude em detrimento da ordem pública e dos bons costumes. Seria negar o caráter eminentemente público do processo falimentar.

Saliente-se que a prisão administrativa não tem caráter penal e isto é tranqüilo na doutrina e jurisprudência (Sampaio de Lacerda — Manual de Direito Falimentar, p. 303).

Por isso, provado que o recorrente é, de fato, o diretor da companhia falida, legítima era a aplicação do art. 35 da Lei Falimentar, pela não apresentação dos livros comerciais da empresa.

No direito francês, a Lei de 13 de julho de 1967 e a ordenança de 23 de setembro de 1967 vieram definir a responsabilidade dos dirigentes de fato e de direito das pessoas jurídicas comerciantes ou não, como salienta *André Huet*, encarregado de cursos na Faculdade de Paris e Strasburg: “Un trait commun caractérise les législations récentes: l’accentuation de la repression des dirigeants” (Faillités — obra coletiva, dirigida por *René Rodière*, professor da Faculté de Droit de Paris — Dalloz — 1970, p. 448).

No campo do direito penal material, até então, na França, entendia-se restrita a responsabilidade penal dos dirigentes aos dirigentes de direito e não de fato, não obstante “la solution n’en était pas moins choquante”.

Isso, porém, não se aplica, mesmo no campo do direito penal material, ao direito brasileiro, por força do art. 25 do Código Penal.

Porém, hoje, a lei francesa reparou a omissão e responsabiliza penalmente os indivíduos que se ocultam atrás de presta-nomes, pois estes não são mais que prepostos do dirigente real (p. 450).

“Bref, ces dirigeants de “de droit” ne sont que des hommes de paille, “des pantins dont les dirigeants de fait — véritables maîtres de l’affaire — tirent tous les ficelles. Il était dès lors d’une injustice flagrante de ne pas retenir les dirigeants de fait dans les liens de la prévention” (p. 451).

Na espécie, o juiz reconheceu ser *de fato*, o recorrente o diretor da empresa, e como tal obrigado à apresentação dos livros. O dirigente de direito, um simples “pantim”, um boneco, uma marionete que ele puxava os cordéis. Aplicou-se o art. 35 da Lei Falimentar, com todo acerto, de acordo com a moderna tendência do direito de desvelar a realidade que se oculta sob as aparências jurídicas usadas tão-somente para consagrar o êxito do embuste e a impunidade da fraude (Ballantine on Corporations, Chicago — 1946, p. 309/316).

Para negar ao recorrente a qualidade de diretor, que lhe reconheceu o acórdão, de resto, seria necessário reexaminar em profundidade os fatos, o que é incabível no recurso de *habeas-corpus*, por outro lado, não é a prisão administrativa uma sanção penal, e assim pode ser estendida ou aplicada ao diretor da sociedade que oculta fraudulentamente a sua condição de diretor de direito.

Por esses motivos, nego provimento.

Igualmente, não acolho a nulidade quanto à falta de fundamentação do acórdão recorrido, pois, na forma regimental, tem ele a fundamentação do parecer do Ministério Público acima mencionada.

VOTO

O SR. MINISTRO MOREIRA ALVES — Sr. Presidente, também estou de acordo. As instâncias ordinárias entenderam, em face dos elementos constantes dos autos, que houve fraude e, conseqüentemente, os atos praticados são nulos, razão pela qual consideraram que os ora pacientes continuavam como diretores.

Ora, essa matéria só poderia ser reexaminada à vista de exame aprofundado de todos os elementos constantes dos autos. Ademais, temos de considerar que, em se tratando de providência de ordem administrativa, como ficou salientado, a eficácia do despacho cessará no momento em que forem trazidos a juízo os livros em questão.

Por essas razões, acompanho o eminente Ministro Relator, negando provimento ao recurso.

VOTO (VISTA)

O SR. MINISTRO XAVIER DE ALBUQUERQUE — Nestes volumosos autos de *habeas-corpus*, já com mais de trezentas folhas prenes de controvérsia sobre fatos, além de tumultuado pela intervenção anômala e reiteradamente consentida do próprio síndico da massa, discute-se a legalidade da prisão administrativa imposta ao recorrente, na qualidade que lhe reconheceram o Juiz e o Tribunal a *quo* de diretor da sociedade falida, com base no art. 35 da lei falimentar.

Acompanho o voto do eminente Relator, apenas pelo último de seus fundamentos, ou seja, pela impossibilidade de, na via do *habeas-corpus*, fazermos cumprida e aprofundada análise das provas que seriam capazes de desautorizar a conclusão a que chegou o acórdão recorrido.

Com essas reservas, também nego provimento ao recurso.

DESACATO

EMENTA: — Desacato. Trancamento da ação penal. O risco pode encerrar escárnio, zombaria, mofa, capazes de desprestigiar, menosprezar ou humilhar a autoridade.

A inexistência de dolo só pode ser reconhecida quando resultar evidente dos elementos do processo, sem necessidade de cuidadosa incursão no campo probatório.

Recurso de *habeas-corpus* improvido.

RECURSO DE HABEAS-CORPUS N.º 54.637 — SÃO PAULO

Recorrente: T. R. C.

Recorrido : Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento e notas taquigráficas, à unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de *habeas-corpus* n.º 54.637 — São Paulo, em que é recorrente T. R. C. e recorrido o Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo.

Brasília, DF, 6 de agosto de 1976.

THOMPSON FLORES, Presidente
CORDEIRO GUERRA, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CORDEIRO GUERRA: — O Dr. Promotor Público da Comarca de São José do Rio Preto apresentou denúncia por desacato contra o recorrente, que é advogado, porque este, em audiência, “após discordar dos termos em que o magistrado registrou o depoimento de seu cliente (fls. 3), tendo indeferido por este o protesto que pretendia fazer neste sentido, passou a sorrir de maneira sarcástica da atitude tomada, deixando evidente o seu intuito em, através deste gesto, desacatar aquela autoridade” (fls. 18).