

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA VARA ÚNICA DA
COMARCA DE ASCURRA – SC**

Proc. n 0000768-08.2013.8.24.0104

LUIZ OSWALDO URBANO, brasileiro, casado, RG: 4982278, emitida pela SSP/SC, e inscrita no CPF sob n 036.130.348-32, residente e domiciliados na Rua Gilberto Pastri, n. 74, Bairro Jardim Bela Vista, Monte Alto/SP, CEP: 15910-000., por seu advogado aqui constituído, que recebe intimações no endereço constante da inicial anexa, vem, respeitosamente, nos autos do processo de Autofalência de DWA INDÚSTRIA ELETRÔNICA LTDA. , para apresentar sua DEFESA, com base nos fatos e fundamentos abaixo expostos:

I – DOS FATOS

O Requerido foi sócio da empresa DWA INDÚSTRIA ELETRÔNICA LTDA., participando do quadro societário no momento em que referida empresa entrou com o pedido judicial de Autofalência.

A fls. 563-570 dos autos, o administrador judicial nomeado, requereu a desconsideração da personalidade jurídica da falida, estendendo seus efeitos aos seus sócios, sua esposa, ao consultor contrato para administrar a empresa antes de sua falência, bem como a extensão dos efeitos da falência a mais três empresas, por considerar um grupo econômico, utilizado para esvaziar os bens materiais e imateriais da empresa falida.

Para tanto, alega que o aqui Requerido e seus sócios, criaram confusão patrimonial entre seus bens e os da empresa, comprando bens móveis de uso pessoal em nome da empresa, alienando bens da empresa em favor de suas esposas, bem como utilizando de personalidade jurídica diversa para obtenção de empréstimos e praticar fraude a credores.

Alega ainda que o Requerido era sócio oculto da empresa PRECISION INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS LTDA., empresa pertencente a MARCELO DESCHAMPS, administrador contratado para tentar reerguer a falida. Supostamente, a PRECISION teria sido utilizada para desviar a produção e clientela da falida, justificando a extensão da falência à mesma.

Também foram atingidos pela falência a esposa do Requerido, Sra. Aniela Carla Pisa Urbano e a empresa da qual é sócia, SPM MÁQUINAS LTDA EPP., pois teria a primeira recebido bens desviados da Falida e a segunda ser apenas uma empresa de fachada utilizada para burlar o fisco e credores da Falida.

Para tanto, baseou-se o Juízo apenas nas informações do Administrador Judicial da Falida e do testemunho de dois ex-funcionários da referida empresa, não havendo nos autos documentos, sejam fiscais, comerciais ou contratuais, que comprovem as alegações do administrador judicial.

Assim sendo, o despacho judicial de fls. 1420 a 1427, determinou a desconstituição da personalidade jurídica da Falida, estendendo ao Requerido os efeitos da falência e determinando o bloqueio das contas bancárias e aplicações em nome do Requerido, bem como a indisponibilidade de seus bens imóveis e veículos.

II – Preliminares.

II.1 – Prazo em dobro:

Preliminarmente, vem o Requerido protestar pela aplicação do artigo 229 do Código de Processo Civil, devendo o prazo processual ser contado em dobro para os litisconsorte da ação, haja visto a pluralidade de partes. Da mesma forma, protesta pelo início de prazo ser contado a partir da juntada da citação do último réu aos autos.

II.2 - Da Nulidade Da Desconsideração Da Personalidade Jurídica:

O Código de Processo Civil vigente (Lei n. 13.105/2015), inovou e prevê o procedimento, por meio de um incidente processual, para se desconsiderar a personalidade jurídica (arts. 133 ao 137, do CPC).

Ocorre que, na decisão das fls. 1420/1427, proferida aos dias 19 de agosto de 2016, com o novo CPC em vigor, a MM. Juíza de Direito, no item “a”, determinou a desconstituição das empresas DWA, SPM Máquinas e PRECISION, sem o devido cumprimento deste procedimento. Ou seja, **não houve o incidente processual, e ainda os sócios ou a pessoa jurídica não foram citados, portanto não se observou a exigência da instauração do incidente processual.**

Neste sentido, inclusive, é o posicionamento do TJSC:

Não obstante a existência de fortes indícios das alegações dos agravantes, **o fato é que, com a vigência do Novo Código de Processo Civil, passou-se a exigir a instauração de incidente** que garanta o contraditório e a ampla defesa das pessoas a serem eventualmente atingidas em caso de acolhimento do pedido. Estipulado nos artigos 133 a 137 da novel legislação, **o procedimento em questão exige a citação dos interessados, (...)**. (TJSC, Agravo de Instrumento n. 0026230-80.2016.8.24.0000, de São José, rel. Des. Marcus Tulio Sartorato, j. 13-12-2016 - Grifo Nosso).

1734
J

Deste modo, observa-se que a desconsideração da personalidade jurídica das empresas é nula, devendo ser revogada e instaurado incidente processual próprio, caso seja este o entendimento.

II. 3 - Da Nulidade Da Decisão Das Fls. 1420/1427:

A decisão das fls. 1420/1427, além de ser nula por desconsiderar a personalidade jurídica das empresas sem o devido procedimento previsto no CPC de 2015, também não aplicou os pilares da nova regra processual: os princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Isso ocorreu porque o Juízo não possibilitou as pessoas jurídicas exercerem o seu direito de defesa, e simplesmente proferiu a decisão desconsiderando a personalidade jurídica destas. Ou seja, proferiu uma decisão contra as partes sem que elas fossem previamente ouvidas, afrontando o disposto no art. 9º do CPC (*"não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida"*).

À propósito:

Não é preciso salientar que, **no âmbito de um modelo de processo democrático, marcado pela existência de garantias constitucionais** que asseguram o due process of law, o mínimo que se deve esperar é a previsão do **direito de ser ouvido**. Este, como é notório, o princípio consagrado no artigo 5º, inciso LIV, da nossa Constituição Federal, textual: *"Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal"*. (in: TUCCI, José Rogério Cruz e. Desconsideração da personalidade jurídica no novo Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-ago-23/paradoxo-corte-desconsideracao-personalidade-juridica-cpc>). (Grifo nosso).

Ademais, a decisão de fls. 1420 a 1427 baseou-se em depoimentos colhidos sem a participação do Requerido e dos demais Réus, o que invalida a prova tolhida.

Também há cerceamento de defesa no fato de os Réus não terem acesso aos documentos da Falida, que estão de posse do administrador judicial, o que prejudicou em muito a defesa aqui apresentada.

Assim, é evidente que a MM. Juíza ao proferir a decisão das fls. 1420/1427, não resguardou as partes o direito do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, aliás, prolatou uma decisão surpresa, ofendendo a Constituição da República Federativa do Brasil - CRFB (arts. 5º, LIV, e LV) e do Código de Processo Civil - CPC (art. 7º, 9º). Diante disso, **a decisão deve ser declarada nula**, causou extremo prejuízo para as partes.

III - DO MÉRITO

No mérito o despacho de fls. 1420 a 1427 deve ser reformado, caso não sejam acolhidas as preliminares acima arguidas, senão vejamos.

O Administrador judicial em sua petição de fls. 563 a 570, enumera uma série de fatos para construir o entendimento de que o Requerido, como sócio e administrador da Falida, agiu em fraude, com o intuito de se locupletar com os bens da empresa Falida e prejudicar credores, funcionários e a fazenda pública.

Em primeiro lugar, destaca-se que a grande maioria dos argumentos do administrador judicial não possui provas nos autos. Não há documentos comprovando suas alegações, sejam contábeis, fiscais ou comerciais. Os fatos são baseados única e exclusivamente no depoimento de dois ex-funcionários da Falida, que foram ouvidos de forma ilegal nos autos, como alegado em preliminar.

1735
J

1736
j

O Requerido e seu sócio, Paulo Lange, criaram a empresa Falida com o intuito de fornecer no mercado equipamentos exclusivos. Para tanto, iniciaram em uma pequena casa, onde residiam e trabalhavam. Desenvolveram produtos, criaram patentes e a empresa foi galgando degraus.

Uma das primeiras funcionárias da Falida foi a Sra. Aniela Carla Pisa, que posteriormente, em 02/04/2005, veio contrair matrimônio como Requerido, conforme certidão de casamento anexo. Aquela época foi exigido de seu sócio que o mesmo casasse no regime de separação total de bens, haja vista a condição de funcionária da empresa que o mesmo era sócio.

Desta forma, a alegação de que a esposa do aqui Requerido teria sido contratada para trabalhar na empresa com o intuito de fraudar o patrimônio da falida é infundada, haja visto que a mesma já trabalhava na empresa antes de se casar.

Da mesma forma, o pagamento da rescisão do contrato de trabalho da Sra. Aniela com a Falida, quitado através da entrega de bens em acordo judicial, de nada há de ilegal. As verbas foram apuradas em Juízo e o acordo foi firmado sob a tutela judicial. Além do mais, como admitido nos autos, todos os funcionários demitidos naquela época, quando a empresa começou a ter problemas financeiros, foram pagos com a entrega de bens.

Esta é a verdade dos fatos. A esposa do Requerido, Sra. Aniela Carla Pisa Urbano era uma das funcionárias mais antigas da Falida. Tornou-se esposa do Requerido anos após estar trabalhando na falida. Cresceu junto com a Falida, tornando-se responsável pela parte financeira e obtendo um justo salário pelos trabalhos realizados. Com a crise da empresa, foi demitida por ter um salário alto e sua função passar a ser exercida pelo Sr. Marcelo Deschamps, executivo contratado para reestruturar a Falida.

1337
J

Repita-se, a rescisão do contrato de trabalho da Sra. Aniela, esposa do Requerido, se deu da mesma forma e regra aplicada a todos os demais empregados demitidos naquela época.

Também inverídica a alegação do administrador judicial, e acatada no r. Despacho que desconsiderou a personalidade jurídica da Falida, de que o Requerido e seus sócios dilapidaram o patrimônio da empresa, apontando como fato a compra de uma carreta rodoviária em 2002 e de um automóvel BMW X5. Primeiro, estes dois bens ainda constam dos ativos da empresa, não foram desviados para o patrimônio pessoal do Requerido ou de seus sócios. Ademais, os mesmos eram usados na Falida.

A carreta rodoviária era utilizada para transporte de equipamentos, constantemente utilizada para entrega de mercadorias ou pela equipe de manutenção. Seu uso era de trabalho. A mesma foi adquirida com as características para transporte de motos, entretanto, foi completamente adaptada para o transporte de equipamentos.

Já o veículo BMW X5 foi adquirido diante da necessidade do Requerido, responsável pela área comercial da Falida, realizar viagens em busca de vendas. O Requerido sofreu grave acidente de trânsito, ficando afastado por meses da Falida. Com isso as vendas começaram a perder volume. Devido as sequelas que o Requerido carregou por meses, necessitou de um veículo maior e com mais conforto, que foi adquirido para o uso das atividades da Falida.

REPITA-SE estes dois bens ainda compõem o patrimônio da Falida ou foram vendidos por ela, sendo o valor de venda revertido para seu caixa. Convenhamos, a compra, utilização e venda destes bens, não são motivos suficientes para justificar a desconsideração da personalidade jurídica da Falida.

1738
j

Para justificar a extensão dos efeitos da falência para a empresa SPM Máquinas Ltda. MME. (CNPJ 00.221.822/0001-00) alega o administrador judicial a fls. 579, que sua existência se deu para criar um "esquema" de grupo econômico entre esta empresa e a Falida, com a movimentação de grandes quantias sem documentação fiscal. Alega ainda a venda de um terreno matriculado sob a Matrícula n 1848 entre estas empresas, para posteriormente o sócio da Falida, Sr. Paulo Lange, alienar suas quotas sócias para sua esposa e para a Sra. Aniela, esposa do Requerido.

A transação imobiliária a que se refere o administrador judicial ocorreu em 31/07/2007, ou seja 6 anos antes do pedido de autotalência da Falida. Aqui está a maior prova de que não houve dilapidação alguma de patrimônio, pois o imóvel alienado foi vendido pela SPM Máquinas Ltda. para a Falida e refere-se justamente ao imóvel onde é a sede da Falida, que ainda pertence a mesma.

Posteriormente a empresa SPM Máquinas foi adquirida pelas esposas dos sócios da Falida porque as mesmas pensavam em constituir um negócio próprio, como o fizeram. Não há nada de errado e ilegal nesta operação, muito menos houve lesão ao patrimônio da Falida.

A empresa SPM Máquinas Ltda. possuía vida própria e não há transações financeiras entre ela e a Falida. Se houvesse, porque não há comprovação nos autos? O administrador judicial, novamente apenas argumenta, deixando de comprovar os fatos.

A verdade dos fatos é uma só. O Requerido e seus sócios criaram uma empresa que foi líder de mercado no seu segmento. Tiveram um grande número de funcionários e tiveram um substancial faturamento, com um bom lucro, permitindo a melhora de vida de todos os seus sócios.

1739
f

Entretanto, os mesmos foram traídos. Dois de seus funcionários, Sr. Edson de Oliveira Lima e Sr. Daniel Dalfovo, roubaram seus segredos industriais, carteiras de clientes e mão de obra especializada, para criar uma empresa concorrente, a Perfor Indústria e Comércio Ltda. A concorrência desleal criou grandes dificuldades para a Falida, que com uma estrutura enorme e altos custos, não conseguiu sobreviver no mercado.

Estranhamente o administrador judicial não trouxe aos autos este fato. Mais estranho ainda é que o mesmo não informou a este juízo sobre o processo de indenização que a Falida move contra a Perfor Indústria e Comércio Ltda., autos n 0001692-24.2010.8.24.0104 em tramitação neste r. Juízo.

Neste processo se discute a quebra de patentes e segredos industriais, a verdadeira razão da falência da empresa DWA Máquinas e Equipamentos Ltda.

Posterior a este fato, aliado ao grave acidente do Requerido, que lhe afastou por meses da empresa falida, e a perda do animus societatis entre os sócios, não houve mais como recuperar a empresa, que veio a falir.

Como bem destacado nos autos, os sócios da Falida tentaram em 2012 contratar o Sr. Marcelo Deschamps e sua equipe para fazer uma reestruturação na falida, tentando salvar a empresa que construíram com muito esforço e dedicação. De nada adiantou. Aceitaram afastar-se de sua empresa, entregar na mão de terceiros profissionais, mas talvez já era tarde para reerguer uma estrutura que precisava de um faturamento muito alto para manter-se em funcionamento.

1740
f

Infelizmente o Requerido não tem acesso aos documentos da falida. Uma análise da folha de pagamento e faturamento bruto da Falida demonstra que os fatos narrados pelo Requerido são a mais pura verdade. Demonstrará que antes da existência da empresa Perfor Indústria e Comércio Ltda., sua folha e faturamento só cresciam. Após os problemas iniciaram, com a saída de seu corpo técnico, os problemas só cresceram.

Assim, resta demonstrada o quão fantasiosa é a versão do administrador judicial de que o Requerido e seus sócios dilapidaram o patrimônio da Falida. Muito pelo contrário, o Requerido perdeu em leilão público a casa em que morava com sua família, justamente porque havia entregue a mesma em hipoteca em um empréstimo para a Falida. Quem em sã consciência faria tal ato se quisesse dilapidar o patrimônio de sua empresa??

A busca nos autos demonstrará que o Requerido perdeu todos os seus bens, junto com sua empresa, a qual não olvidou esforços em salvar.

Por fim, em relação a empresa Precision Ind. e Com. De Equipamentos Eletrônicos Ltda., o Requerido não tem, nem nunca teve relação alguma com a mesma. Como já relatado, depois de contratar o Sr. Marcelo Deschamps e sua equipe, os sócios da falida se afastaram da administração da mesma. Assim, não possui ligação alguma com referida empresa.

Ademais, como já ressaltado na contestação de fls. 1550 a 1625., não há nos autos prova alguma ligando a Falida ou seus sócios a empresa Precision Ind. e Com. De Equipamentos Ltda. O despacho deste r. Juízo que ligou esta empresas em grupo econômico, baseia-se apenas em informações do administrador judicial e no depoimento de uma testemunha, que é nulo, como já arguido.

1741
J

Diante do exposto, resta demonstrado que razão não há para desconstituir a personalidade jurídica da Falida e estender seus efeitos ao Requerido, devendo ser revogado o despacho de fls. 1420 a 1427 no que for referente a desconstituição da personalidade jurídica da Falida.

IV - Das provas a serem produzidas

Diante de todo o exposto e na necessidade de o Requerido poder comprovar os fatos que alega, é necessário que seja dado acesso ao mesmo aos documentos da empresa falida, sob pena de cerceamento de defesa.

Vale lembrar mais uma vez que as provas feitas pelo administrador judicial não são suficientes para configurar a desconstituição da personalidade jurídica da Falida, muito menos para estender os efeitos da falência as demais pessoas físicas e jurídicas arroladas nos autos.

VI - Requerimento

Diante do Exposto, vem, respeitosamente, requerer a Vossa Excelência que receba a presente defesa, para acolher as preliminares arguidas e, se for o caso, no mérito reformar o despacho de fls. 1420 a 1427, para revogar a desconsideração da personalidade jurídica da Falida e a extensão dos efeitos da falência ao Requerido, por ser medida de Direito e Justiça.

Requer ainda a nulidade dos depoimentos colhido das testemunhas nos autos, ante a não participação do aqui Réu,

Requer a intimação do Administrador Judicial para que junte aos autos todas Declarações RAES da falida, bem como o balanço patrimonial dos exercícios de 2009 a 2013.

1742
J

Por fim, requer a produção de todos os tipos de provas admitidas em direitos, em especial a juntada de novos documentos, oitiva de testemunhas e provas periciais, que visam demonstrar os fatos alegados.

Nestes termos,
Requer deferimento

Blumenau, 20 de fevereiro de 2017.

Humberto Rodacki Gomes
OAB/SC 10.827