



**Agravo de Instrumento nº 0063998-10.2018.18.19.0000**

**Agravante:** ER OFFSHORE GMBH E CIE KG ERO

**Agravante:** ER SCHIFFFAHRT REEDEREIGESSELLSCHAFT MBH E CIE KG

**Agravado:** RIO ALVA PARTICIPACOES S/A

**Agravado:** PRINCIPAL DSB SERVICOS DE OLEO E GAS II S/A

**Agravado:** VALORA GESTAO DE INVESTIMENTO LTDA

**Agravado:** K.M.I.S.P.E EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A

**Agravado:** BTG PACTUAL PARTICIPATIONS LTD

**Agravado:** OPRIME LLC

**Agravado:** FABIO SOARES DE MIRANDA CARVALHO

**Origem:** JUÍZO DA 5ª VARA EMPRESARIAL DA COMARCA DA CAPITAL

**Relatora:** Desembargadora **MARIA HELENA PINTO MACHADO**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA SIMULTANEAMENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL DE CONHECIMENTO. ALEGAÇÃO DE QUE A REESTRUTURAÇÃO SOCIETÁRIA PROMOVIDA PELOS AGRAVADOS TEM O CONDÃO DE DIFICULTAR A SATISFAÇÃO FUTURA DE SEU CRÉDITO, UMA VEZ QUE PROPICIA UM INSTRUMENTO DE BLINDAGEM CRIADO SIGILOSAMENTE E SEM GARANTIAS ADEQUADAS DE PAGAMENTO DE DÍVIDAS CONSTITUÍDAS. PEDIDO DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA E DESCONSIDERAÇÃO INVERSA. CITAÇÃO DOS REQUERIDOS. NÃO REALIZAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA QUE INDEFERIU O PEDIDO SOB O FUNDAMENTO DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.**

**-Tendo as agravantes ajuizado simultaneamente ação condenatória em face das rés por danos materiais visando a condenação da BSB ao pagamento de lucros cessantes e danos emergentes, não há nessa fase processual qualquer indício da existência de provável insolvência das rés ou a certeza de crédito futuro a ser fixado em sentença.**

**- É bem verdade que a desconsideração da personalidade jurídica pode ser decretada ainda que não configurada a insolvência, desde que verificados o**





desvio de finalidade ou a confusão patrimonial, caracterizadores do abuso de personalidade.

- A citada reestruturação acarretou repactuação de dívidas com credores, recebimentos de novos investimentos, liberação pelo FUNDO DA MARINHA MERCANTE de 31,4 milhões, aumento do lucro bruto, pagamento de débitos tributários, dentre outras ocorrências que afastam a alegada ocorrência de endividamento passível de frustrar o cumprimento de obrigações futuras.

- Não se vislumbra, pois, verossimilhança no alegado “esquema” perpetrado pelos agravados e sim a probabilidade da reestruturação societária estar amparada pelo ordenamento, na medida em que autorizada pelo CADE. Se não há indícios da ocorrência de fraude ainda na fase de conhecimento, a consequência lógica é a ausência de interesse no presente incidente, na vertente necessidade/utilidade.  
**DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 0055120-96.2018.8.19.0000, onde é Agravante ER OFFSHORE GMBH E CIE KG ERO e ER SCHIFFFAHRT REEDEREIGESELLSCHAFT MBH E CIE KG e Agravado RIO ALVA PARTICIPACOES S/A; PRINCIPAL DSB SERVICOS DE OLEO E GAS II S/A; VALORA GESTAO DE INVESTIMENTO LTDA; K.M.I.S.P.E EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A; BTG PACTUAL PARTICIPATIONS LTD; OPRIME LLC e FABIO SOARES DE MIRANDA CARVALHO

**ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em **conhecer do recurso negar-lhe provimento**, nos termos do voto da Relatora, adiante transcrito.

## RELATÓRIO

Trata-se na origem de incidente de desconsideração de personalidade jurídica, ajuizado por ER OFFSHORE GMBH E CIE KG ERRO e ER SCHIFFFAHRT REEDEREIGESELLSCHAFT MBH E CIE KG, narrando nas razões do incidente, em





apertado resumo, que ajuizou contra a BRASBUNKER PARTICIPAÇÕES S/A (BSB) ação indenizatória por danos materiais, pois esta teria se obrigado a promover a gestão e execução de toda a operação nacional da embarcação ARENDAL, operada mundialmente pelas autoras, em contratos de afretamento e prestação de serviços celebrados com a PETROBRÁS.

Narra que a BSB inadimpliu de várias formas os contratos celebrados, deixando de prestar contas da gestão, dos valores descontados da remuneração das autoras, além de cobrar valores sem respaldo contratual.

A ação se destina, portanto, a obter a condenação da BSB ao pagamento de lucros cessantes e danos emergentes em razão do período de inatividade da referida embarcação.

As autoras, ora agravantes intentaram o incidente de desconconsideração de personalidade jurídica (IDPJ) sob a alegação da situação de endividamento da BSB, que irá frustrar de maneira incontornável a futura execução, considerando os inúmeros atos societários engendrados de forma a blindar e proteger seus reais acionistas, na medida em que no curso de dezenas de ações ajuizadas em face da BSB, as agravantes se depararam com uma extensa operação de “reorganização e reestruturação de dívidas”, com a mudança total do bloco de controle direto e indireto da BSB, e a transferência praticamente total do seu controle acionário para um instrumento de blindagem ( Limited Liability Company) criado sigilosamente e sem garantias adequadas de pagamento de dívidas constituídas.

Sustentam que o CADE aceitou “em tese” a aprovação do “esquema”, no qual, em resumo, o GRUPO BTG PACTUAL e a RIO ALVA formam o bloco do controle acionário da BSB, depois de feitas diversas cessões, transferências e reestruturações, contudo, foi criada uma complicada teia societária na qual em verdade, há um complexo conglomerado de sociedades brasileiras e estrangeiras gerido e influenciado significativamente pelo GRUPO BTG PACTUAL.

Em razão de tal circunstância pretendem a desconconsideração da personalidade jurídica da sociedade BRASBUNKER BSB PARTICIPAÇÕES S/A, para que integrem o polo passivo as sociedades RIO ALVA PARTICIPAÇÕES S/A E PRINCIPAL DSB SERVIÇOS DE ÓLEO E GÁS.

Também postulam a desconconsideração inversa, ante a comprovação de grupo econômico, onde as sociedades atuam sob a influência administrativa, financeira e gerencial do grupo BTG pactual: VALORA GESTÃO DE INVESTIMENTOS LTDA, K.M.I.S.P.E. EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A, BTG PACTUAL PARTICIPATIONS LTD., OPRIME LLC E FABIO SOARES DE MIRANDA CARVALHO.

A decisão agravada restou proferida nos seguintes termos:

---

Secretaria da Quarta Câmara Cível  
Rua Dom Manuel, 37, Sala 511 – Lâmina III  
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-090  
5 - Tel.: + 55 21 3133-6294 – E-mail: 04cciv@tjrj.jus.br – PROT. 553





*Cuida-se de Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica instaurado por ER OFFSHORE GMBH & CIE. KG e ER SCHIFFFAHRT REEDEREIGESSELL SCHAFT MBH & CIE. KG contra BRASBUNKER PARTICIPAÇÕES S/A., no bojo de ação cujo objetivo é a condenação da 1ª ré, BRASBUNKER, ao pagamento de alegados danos materiais oriundos de suposta demora na realização do conserto de embarcação de propriedade das requerentes. Em que pese tenha sido ordenada a citação e até contestado, o feito não pode prosseguir, em vista da carência de interesse processual. O CPC de 2015, nos seus artigos 133 a 137, criou o Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica como uma forma de intervenção de terceiros, tratando-se de litisconsórcio passivo facultativo. A desconsideração da personalidade jurídica tem previsão em diversos diplomas legais, notadamente no artigo 50 do Código Civil, no artigo 28 do CDC, além de legislações especiais, como lei do meio ambiente, lei antitruste, lei anticorrupção, etc. A disregard doctrine pressupõe abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito tendente a prejudicar credores. Destaque-se, ainda, a hipótese de insolvência, latu sensu, provocada por má administração, aí inseridos o desvio de finalidade, a confusão patrimonial, o abuso do poder econômico, etc. Não se destina a extinguir a pessoa jurídica, mas apenas a afastar a personificação no caso concreto, mitigando a separação patrimonial para estender a responsabilidade por determinados atos aos sócios ou administradores da pessoa jurídica, atingindo, assim, o patrimônio pessoal destes. Medida drástica e excepcional que só se justifica diante da necessidade do credor, cujo crédito se veja ameaçado por conduta fraudulenta imputável ao devedor, pessoa jurídica acomodada sob o manto da segregação existente entre o seu patrimônio e o dos seus sócios. A pretensão à desconsideração da personalidade jurídica representa autêntico direito de ação, porquanto, através dela, se objetiva constituir uma nova situação jurídica. Em sendo assim, deve submeter-se ao preenchimento dos requisitos previstos em lei. Vale dizer, ainda que se trate de ação incidental, como o é a presente demanda de desconsideração da personalidade jurídica, não há como dispensar a perscrutação do interesse de agir, à luz do estabelecido no artigo 17 do CPC, como pressuposto de validade objetivo intrínseco do processo, e cuja ausência leva inexoravelmente ao indeferimento da inicial, nos termos do artigo 330, inciso III, e à extinção do processo sem resolução do mérito, conforme artigo 485, VI, ambos do CPC. De indagar-se, pois, se*



*há, na espécie, necessidade e ou utilidade da jurisdição e adequação procedimental para justificar o ajuizamento da ação. À toda evidência que, na hipótese em tela, o autor não ostenta a referida condição da ação, na medida em que o direito que pleiteia não foi ainda sequer reconhecido na ação principal, inexistindo crédito constituído em seu favor. E mais, mesmo na hipótese de a demanda principal vir a prosperar, mesmo assim não há qualquer indício no sentido de que a vencida venha a deixar de cumprir a condenação e, menos ainda, que aplicará meios fraudulentos para dela se esquivar. O presente incidente é uma mera ilação dissociada de qualquer concretude capaz de justificar o seu prosseguimento, revelando-se prematuro, inútil e desnecessário. E em se tratando de questão de ordem pública, cognoscível pelo juiz a qualquer tempo, e até ex officio, pode e deve ser declarada, independentemente de aperfeiçoamento da relação processual. É evidente a ausência do interesse de agir na espécie, pelo que, indefiro a petição inicial, com fulcro no artigo 300, inciso III, em consequência julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, com base no artigo 485, inciso IV, todos do CPC. Custas pelo autor. Sem honorários, ante a inexistência de sucumbência. Translade-se cópia desta decisão e desanuse-se. Prossiga-se com a ação principal. P. R. I*

Os agravantes alegam que os dispositivos que regulam o procedimento do IDPJ são bem claros quando facultam às partes a possibilidade de instaurar o incidente “em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial”.

Aduz que o §2º do art. 134, CPC não deixa dúvida de que é perfeitamente cabível aos autores, ora Agravantes, requerer a desconsideração da personalidade jurídica na própria petição inicial, isto é, mesmo antes de qualquer decisão condenatória confirmando a obrigação de pagar valor líquido e certo.

Postulam o provimento do recurso para cassar a r. decisão agravada, determinando-se o regular processamento do presente IDPJ.

A agravada BTG PACTUAL apresentou contrarrazões de fls. 18/30 alegando que as Agravantes são empresas originárias da Alemanha, responsáveis pela administração de mais de 80 (oitenta) embarcações no mundo todo, que, em 2010, viram no Brasil – e na Petrobras – um mercado propício para a sua frota de embarcações offshore.

Sustentam que após mais de 5 (cinco) anos de relacionamento, razões notórias associadas à crise do petróleo e à conjuntura política, econômico e financeira







do país conduziram ao encerramento dos contratos com a Petrobras e, por conseguinte, dos Acordos Operacionais, levando à dispensa das embarcações da ER OFFSHORE.

Que as agravantes ajuizaram diversas demandas que tratam da mesma relação e do mesmo objeto: a gestão de navios da ER pela Brasbunker na intenção de atingir o maior número de Juízos possível, com o fim de obter decisão favorável, sendo certo que no bojo destas ações principais, ajuizaram dezenas de IDPJs, visando atingir o patrimônio privado de seus acionistas diretos e indiretos para, sem evidências de abuso da personalidade jurídica, de desvio de finalidade ou confusão patrimonial, resguardar um crédito que sequer é amparado por título executivo.

Sustenta a agravada que, ainda que seja possível propor o IDPJ “em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial”, o acolhimento de referida pretensão, antes e, principalmente, quando não verificada a existência de crédito em favor do suplicante, só faz sentido em caráter cautelar e urgente, desde que haja “elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”, inexistente no feito principal.

Alega que também não houve demonstração de *periculum in mora* pois não há risco de esvaziamento patrimonial, dilapidação de patrimônio, insolvência da Companhia ou posição privilegiada de crédito que deva ser assegurada, ao contrário, a agravada vem apresentando um avanço significativo na reestruturação das suas dívidas, a despeito do momento muito desfavorável do mercado brasileiro, e seu patrimônio é composto por ativos valiosos, que afastam ameaça de, no futuro, eventual crédito devido às agravantes não seja devidamente satisfeito pelo patrimônio próprio da Brasbunker.

A agravada sustenta ainda a sua ilegitimidade passiva, a conexão com outras demandas que veiculam em apensados outros IDPJ'S, configurando má-fé processual, pois tratam de mesmo contexto fático distribuídas em 7 Juízos diferentes.

Requer o desprovimento do recurso ou o reconhecimento da ilegitimidade e da conexão entre todos os IDPJ.

Contrarrrazões ofertadas pelos agravados FABIO SOARES DE MIRANDA CARVALHO e OPRIME LLC às fls. 72/84 alegando em suas razões argumentos similares ao da agravada BRASBUNKER (BBK) como ausência de irregularidade na reestruturação societária realizada com autorização do CADE, onde houve a aquisição de participação acionária indireta pelos Agravados na BBK, no contexto de sua reestruturação, ajuizamento de 25 demandas veiculando a mesma pretensão, e ausência de crédito que esteja sendo potencialmente fraudado.



Sustenta que ainda que houvesse qualquer crédito dos Agravantes em face da BBK, não há qualquer relação direta com o acionista, que não prestou garantias pessoais, não é parte ou interveniente na relação contratual entre as partes.

Requerem o desprovemento do recurso para que seja mantida a decisão ou, na eventualidade, por não terem os agravantes atendidos aos requisitos para a desconsideração da personalidade jurídica.

Contrarrrazões dos agravados BRASBUNKER; DSB; RIO ALVA PARTICIPAÇÕES S/A E VALORA GESTÃO DE INVESTIMENTOS LTDA às fls. 91/101 igualmente repisando os prefalados argumentos dos demais agravados, como ilegitimidade das agravantes para instaurar o IDPJ, já que não têm qualquer crédito constituído contra a BRASBUNKER; ausência de indícios de insuficiência patrimonial que torna as agravantes carentes de interesse processual; a reorganização societária narrada na inicial do IDPJ não implicou na transferência de quaisquer ativos de propriedade da BRASBUNKER para quem quer que fosse; ao contrário, a operação viabilizou novos investimentos para a reestruturação operacional e financeira da Companhia, acarretando a retomada do seu crescimento e a melhora de seus índices contábeis.

Sustenta que, com a reestruturação, o agravado FABIO CARVALHO constituiu um veículo de investimento denominado OPRIME LLC (“OPRIME”) que, por intermédio de uma operação de aumento de capital, ingressou no quadro social da DSB e passou a figurar como acionista indireto da BRASBUNKER.

Afirma que embora a BRASBUNKER apresentasse endividamento, este não pode ser considerado individualmente para fins de apuração da sua situação financeira, pois uma avaliação econômica deve levar em conta uma série de fatores, tais como tendências de mercado, estratégias gerenciais e administrativas adotadas, capital humano envolvido na gestão do negócio e benefícios futuros que podem ser angariados pela empresa.

Diz que é impossível afirmar que a BRASBUNKER não tem ou não terá patrimônio para satisfazer o eventual e improvável – crédito que possa vir a ser apurado pois houve repactuação das dívidas com seus maiores credores e o recebimento de novos investimentos feitos por acionistas e terceiros, a BRASBUNKER, indicando o agravado diversos ganhos financeiros e aportes de capital de que incrementaram sua situação financeira.

Requerem o desprovemento do recurso.

É o relatório.



## VOTO

O recurso é tempestivo e foi devidamente instruído.

Como bem se vê da decisão agravada, embora os réus tenham sido citados, oferecendo resposta no incidente de desconconsideração, a juíza condutora do feito entendeu por indeferir a petição inicial, sob o fundamento da ausência de interesse de agir.

Como é de sabença, nos termos do novo regramento previsto no art. 134, o pedido de desconconsideração não inaugura ação autônoma, mas se instaura incidentalmente, podendo ter início nas fases de conhecimento, cumprimento de sentença e executiva, opção, inclusive, há muito admitida pela jurisprudência, tendo a normatização empreendida pelo novo diploma o mérito de revestir de segurança jurídica a questão, como destacou o Min. Luiz Felipe Salomão no Resp 1729554/SP.

Na verdade, pode a desconconsideração da personalidade jurídica ser decretada ainda que não configurada a insolvência, desde que verificados o desvio de finalidade ou a confusão patrimonial, caracterizadores do abuso de personalidade.

Segundo as lições de Alexandre Câmara<sup>1</sup> sobre o instituto, “*No ato de requerimento de desconconsideração da personalidade jurídica, incumbirá ao requerente apresentar elementos mínimos de prova de que estão presentes os requisitos para a desconconsideração (os quais, como visto, serão estabelecidos na lei substancial). É preciso, então, que sejam fornecidos elementos de prova que permitam ao juiz a formação de um juízo de probabilidade acerca da presença de tais requisitos*”.

Em sendo assim, a do incidente na fase de conhecimento é alvo de discussão no âmbito doutrinário, uma vez que pode levar à prática de atos inúteis, além de retardar o processamento do feito principal, que fica suspenso até decisão do incidente.

Como pontua José Tadeu Neves Xavier<sup>2</sup>, “*é possível visualizar no ambiente acadêmico certa dissidência, posicionando-se de forma a apenas aceitar o incidente na fase de cumprimento de sentença ou no processo de execução de título executivo extrajudicial*”.

---

<sup>1</sup> (CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 99-100)

<sup>2</sup> Xavier, José Tadeu Neves. A Processualização da desconconsideração da personalidade jurídica. Revista de Processo. São Paulo. V.254, p. 151-191, abril 2016.





Nessa perspectiva, tendo as agravantes ajuizado simultaneamente ação condenatória em face das rés por danos materiais visando a condenação da BSB ao pagamento de lucros cessantes e danos emergentes, não há nessa fase processual qualquer indício da existência de provável insolvência das rés ou a certeza de crédito futuro a ser fixado em sentença.

Como demonstrou a agravada BSB BRASBUNKER, a citada reestruturação acarretou repactuação de dívidas com credores, recebimentos de novos investimentos, liberação pelo FUNDO DA MARINHA MERCANTE de 31,4 milhões, aumento do lucro bruto, pagamento de débitos tributários, dentre outras ocorrências que afastam a alegada ocorrência de endividamento passível de frustrar o cumprimento de obrigações futuras.

É bem verdade que a desconsideração da personalidade jurídica pode ser decretada ainda que não configurada a insolvência, desde que verificados o desvio de finalidade ou a confusão patrimonial, caracterizadores do abuso de personalidade.

Nesse mesmo rumo, a doutrina de Flávio Tartuce, ao comentar o Enunciado n. 281 do CJP/STJ: *Primeiramente, dispõe o Enunciado n. 281 do CJP/STJ que a aplicação da desconsideração, descrita no art. 50 do CC, prescinde da demonstração de insolvência da pessoa jurídica. Em tom prático, não há necessidade de provar que a empresa está falida para que a desconsideração seja deferida. O enunciado está perfeitamente correto, pois os parâmetros previstos no art. 50 do CC são a confusão patrimonial e o desvio de finalidade. Todavia, a insolvência ou a falência podem servir de parâmetros de reforço para a desconsideração*. (Manual de direito civil. volume único. 7. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017, p. 189)

Ocorre que a alegação de que as operações realizadas pelo GRUPO BTG PACTUAL e a RIO ALVA, que passaram a formar o bloco do controle acionário da BSB Brasbunker ensejando reestruturação societária que, supostamente, conduziria à fraude para dificultar o pagamento de dívidas da BSB Brasbunker às agravantes, também carece de verossimilhança.

Ressalte-se nesse particular, quanto ao juízo de admissibilidade do incidente, que este *“não será um juízo de certeza nem mesmo de preponderância de provas, mas, sim, de verossimilhança das alegações do requerente bastante a instauração do incidente, sendo que a efetiva comprovação dos pressupostos legais da desconsideração é exigida apenas para a desconsideração propriamente dita da personalidade jurídica, a ser determinada em decisão final do incidente após sua devida instrução”*<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> AMARAL, Guilherme Rizzo. Comentários às alterações do novo CPC (livro eletrônico). 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 364)





Não se vislumbra, pois, verossimilhança no alegado “esquema” perpetrado pelos agravados e sim a probabilidade da reestruturação societária estar amparada pelo ordenamento, na medida em que autorizada pelo CADE.

Se não há indícios da ocorrência de fraude ainda na fase de conhecimento, a consequência lógica é a ausência de interesse no presente incidente, na vertente necessidade/utilidade.

Conforme ensina LIEBMAN<sup>4</sup>, “o interesse de agir é representado pela relação entre a situação antijurídica denunciada e o provimento que se pede para debelá-la mediante a aplicação do direito; devesse essa relação consistir na utilidade do provimento, como meio para proporcionar ao interesse lesado a proteção concedida pelo direito. [...] O interesse de agir é em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido”.

Logo, conclui-se que, diante da análise das argumentações despendidas por ambas as partes, não há interesse na instauração do presente incidente.

Ressalte-se por fim, que corrobora esse entendimento o fato de que muitos dos outros incidentes ajuizados perante outras Varas empresariais terem sido igualmente extintos.

Face o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.**

Rio de Janeiro 06 de fevereiro de 2019.

Desembargadora **MARIA HELENA PINTO MACHADO**  
Relatora

---

<sup>4</sup> (Manual de Direito Processual Civil, tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco, 2.<sup>a</sup> ed., Rio de Janeiro: Forense, 1985, pp. 155/156 – Tradução).