

03
2/

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL DO RIO DE JANEIRO

GRERJ ELETRÔNICA Nº 90315801098-56

AUTORES: JORGE NISENBAUM, brasileiro, casado, engenheiro, CPF: [REDACTED]
[REDACTED] Domicílio: [REDACTED] Rio de Janeiro.

AGOSTINHO TAVEIRA FILHO, brasileiro, divorciado, administrador, CPF: [REDACTED]
[REDACTED] Domicílio: [REDACTED]
[REDACTED] Rio de Janeiro.

ANIBAL DE OLIVEIRA ROUXINOL, brasileiro, casado, advogado, CPF: [REDACTED]
[REDACTED] Domicílio: [REDACTED]
[REDACTED] Rio de Janeiro. Procuração aos advogados: Doc. 01.

RÉUS: JAIME LOUREIRO NOBRE BAPTISTA, brasileiro, casado, médico, CPF: [REDACTED]
[REDACTED] Domicílio: [REDACTED]
Rio de Janeiro.

CLUB DE REGATAS VASCO DA GAMA, associação, CNPJ: [REDACTED]
[REDACTED] domicílio: Rua General Almério de Moura, 131, Vasco da Gama, nesta cidade, cf. estatuto social - Doc. 02.

MEDIDA CAUTELAR INOMINADA COM PEDIDO LIMINAR INAUDITA ALTERA PARTE

SINOPSE DA AÇÃO EM 100 PALAVRAS

Conselheiro fiscal declara, durante exercício fiscal 2009 e antes da apresentação das contas, que iria rejeitá-las por motivos políticos. Após apresentadas, rejeita-as.

Dever do conselheiro fiscal é examinar contas imparcialmente. Aprová-las ou rejeitá-las politicamente configura abuso de direito.

Ação principal pede decretação da nulidade do ato abusivo, porque ilícito o motivo determinante.

Conselho Deliberativo reúne-se em 14.09.2010 para examinar contas de 2009, baseado no parecer do Conselho Fiscal.

Perigo de exame das contas orientado por parecer viciado autoriza medida cautelar para adiar reunião do Conselho Deliberativo até julgar-se a ação principal e produzir-se, com isenção, novo parecer do Conselho Fiscal.

0291953-10 2010 8 19 0001 Sort 13054 01000? CN47 27992

OM
2

FATOS

Os Autores integram o Conselho Deliberativo do 2º Réu, Club de Regatas Vasco da Gama ("Vasco"). O órgão é responsável pela aprovação das contas da administração e na reunião para esse fim deve contar com parecer do Conselho Fiscal acerca das contas (Estatuto Social, art. 76).

- *A confissão prévia da conduta ilícita: carta aberta*

O 1º Réu, Sr. Jaime, é conselheiro fiscal do 2º Réu, Vasco. Em 8 de abril de 2009, enviou carta aberta ao então presidente do Conselho Fiscal em que afirmava, muito claramente, que iria rejeitar as contas referentes ao exercício de 2009 da diretoria do Vasco, sem sequer examiná-las (Doc. 03).

Os motivos que o 1º Réu alegou para tal postura são puramente políticos. Alguns trechos podem ser destacados de sua carta, de modo a demonstrar o desrespeito à imparcialidade devida, e principalmente o intuito de produzir seu ato por objetivo pessoal, absolutamente dissociado da finalidade de um Conselho Fiscal (grifos adicionados):

"Sinto-me cada vez mais infeliz com os rumos que o nosso querido clube na atual diretoria administrativa está traçando, assim sendo, tenho o dever ético de comunicar ao amigo, que não vou assinar em hipótese alguma o balanço financeiro e orçamentário elaborado pela atual diretoria administrativa para 2009, pelas seguintes razões:"

"A renúncia parcial do nosso querido presidente Dr. Hercules (...) A minha admiração e amizade pelo Dr. Hercules é (sic) de longa data e transcende qualquer divergência política".

"A demissão de funcionários com mais de 30 anos de bons serviços prestados ao Clube, de todo o serviço médico e auxiliar..."

"O não pagamento a funcionários de baixa renda (...) em detrimento dos altos salários pagos a jogadores, treinadores e diretoria administrativa..."

"Em virtude da fraude na contagem de votos na última reunião do Conselho Deliberativo..."

Não há problemas de o 1º Réu ser vinculado ao Sr. Eurico Miranda, ex-presidente do Vasco, e realizar oposição ferrenha à atual administração desde que esta venceu as eleições realizadas por determinação da Justiça (contra a resistência antidemocrática do Sr. Eurico). O problema é ele deserdar de sua função técnica de *conselheiro fiscal* para rejeitar contas sem qualquer exame, por motivos confessadamente alheios aos que deveriam ser considerados.

• *A premeditação continuada: reunião do Conselho Fiscal*

Mantendo sua disposição de alardear aos quatro ventos sua postura incompatível com seus deveres, em reunião do Conselho Fiscal de abril de 2009 - antes de o exercício fiscal se encerrar e as contas virem a exame - o 1º Réu ratificou que sua intenção era, de fato, rejeitar as demonstrações financeiras "mesmo que as contas estejam todas corretas", nessas exatas palavras, como se constata da ata da reunião (Doc. 04).

Tal postura foi contraposta com as considerações dos demais membros do Conselho Fiscal, que lhe recomendaram refletir a respeito:

"Os demais membros fizeram um apelo ao Grande Benemérito Jaime Laureiro Nobre Baptista, para que ele faça uma reflexão sobre o assunto, já que caso esteja tudo correto, não haveria justificativa razoável para que o Parecer a ser emitido pelo Conselho Fiscal não seja unânime, recomendando ao Conselho Deliberativo a aprovação das contas".

• *Ameaça rigorosamente cumprida*

Em 10 de agosto deste ano, após a reflexão que o 1º Réu optou por não fazer, ele cumpriu sua ameaça. Junto com outro membro do Conselho Fiscal, reprovou as contas que, muito antes de conhecer, já dissera que iria reprovar - cf. Doc. 05, onde consta seu ato cuja nulidade se pretende decretar.

Como o órgão é composto por três membros, seu voto foi determinante para que o parecer conclusivo do Conselho Fiscal, a ser usado pelo Conselho Deliberativo como base para exame das demonstrações financeiras do exercício de 2009, contivesse recomendação de reprovação.

É claro que os membros do Conselho Fiscal são livres para decidirem conforme o que lhes pareça, desde que em análise isenta e técnica. Por isso não se questiona a postura do outro conselheiro fiscal que as reprovou. Afinal, apesar do parecer da DS Contax, renomada auditoria independente que recomenda sua aprovação (Doc. 06), o conselheiro considerou o lapso no tratamento contábil de R\$ 53 mil dentro de um universo de R\$ 86 milhões (aproximadamente 0,6%) como motivo de reprovação das contas.

Apesar de a empresa de auditoria, autorizada e fiscalizada pela Comissão de Valores Mobiliários, tratar o lapso como mera ressalva, e também apesar de recentemente tal conselheiro ter-se voltado politicamente contra a atual administração, ele ao menos nunca declarou que iria reprovar as contas em qualquer hipótese como o fez o 1º Réu. Assim, até por não se poder provar o contrário, ainda é possível supor que o seu juízo tenha sido isento de motivações políticas.

06
2

Já o mesmo não pode, evidentemente, ser dito do 1º Réu, que com tanta antecedência já vinha divulgando que iria reprovar as contas, quaisquer que fossem elas. Independentemente do mérito das demonstrações financeiras, ele deu provas mais que suficientes que sua motivação ao falar sobre elas foi eminentemente política, tendo exorbitado de sua função técnica para perseguir objetivos pessoais.

DIREITO

• *Conselheiro fiscal, seus direitos e deveres*

Conforme prevê o estatuto do Vasco (Doc. 02), a finalidade do conselho fiscal é assegurar noção real da lisura das contas da administração aos membros da entidade coletiva cujos negócios fiscaliza.

O membro que o integra, assim, tem o direito de solicitar documentos e examinar contas, e emitir acerca deles sua manifestação e seus livres entendimentos. Mas tem o dever de fazê-lo com imparcialidade, ou melhor, tem o dever de basear seu parecer em questões técnicas.

• *Abuso de direito*

Usar de uma prerrogativa jurídica para perseguir finalidades distintas daquelas cuja busca motiva a existência de tal prerrogativa, prejudicando com isso os direitos alheios correlatos a ela, configura ato ilícito, pela modalidade do abuso de direito. Qualquer direito, afinal, só pode ser exercido sob a condição de que não viole a esfera jurídica legítima de terceiros.

Na dicção codificada de nosso direito civil, "*comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes*" (CC, art. 187).

A norma incide perfeitamente sobre a conduta do 1º Réu. Na medida em que o direito de se pronunciar sobre as demonstrações financeiras foi exercido por motivos políticos, seu fim social (no sentido de associativo) de oferecer análise técnica sobre as contas foi manifestamente excedido. Também é simples subsumir os fatos a uma violação dos limites da boa-fé, pois seria absurdo considerar estar de boa-fé um auditor que se comprometesse de antemão a aprovar ou reprovar contas independentemente de estarem elas corretas ou não.

Ou seja: aprovar ou rejeitar as contas politicamente configura abuso de direito, pois viola o direito dos associados e também da administração de que as contas sejam objeto de um exame isento e técnico.

2/2

E nem seria preciso que a incidência fosse tão milimétrica como ocorre nos autos. Na doutrina de Ruy Rosado de Aguiar Júnior¹, a descrição normativa do abuso de direito:

“Ao revés de descrever, casuisticamente, suas hipóteses de incidência, deixou ao aplicador a possibilidade de reconhecê-lo diante das lides cotidianas, preenchendo o conceito do que seja exercício legítimo do direito a partir da aferição, in concreto, do desdobramento ou não dos limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons-costumes”.

• **A nulidade do ato**

É nulo o ato jurídico cujo motivo determinante seja ilícito. A norma prevista no Código Civil, art. 166, III, refere-se mais especificamente ao negócio jurídico, requerendo também que o motivo ilícito seja comum a “ambas as partes”, enquanto no art. 185 se esclarece que as disposições relativas aos negócios jurídicos aplicam-se aos atos jurídicos, com a tradicional ressalva “no que couber”. É claro que no que concerne aos atos jurídicos, por poderem ser praticados por apenas uma pessoa, basta que esta tenha um motivo determinante ilícito.

Da aplicação da norma ao suporte fático dos autos decorre ser nulo o ato do 1º Réu de votar pela reprovação das demonstrações financeiras da administração atual do Vasco, quando já divulgara antes mesmo da conclusão do exercício fiscal que o faria independentemente de elas estarem corretas ou não. Isto, porque na medida em que os motivos que lhe determinaram a conduta foram abusivos (porquanto políticos e não técnicos), tais motivos são ilícitos.

Por que ilícitos?

A ilicitude no direito civil é, em contraste à do direito penal, atípica. Desde antes do atual código, havia correspondência entre a idéia de ilicitude com a de responsabilidade civil, ou seja, o dano era elemento essencial do ilícito civil (como se verificava do art. 159 do código de 1916). O atual código, porém, conquanto tenha definido o ato ilícito no art. 186 nos moldes do art. 159 revogado, alargou o campo de abrangência do conceito no art. 187, cominando de ilícito também o ato praticado em abuso de direito.

Assim, não se faz necessário demonstrar sequer quais danos decorrem do ato do 1º Réu. Basta notar que pelo abuso, o ato é expressamente definido como ilícito no art. 187. Portanto, também ocorre a incidência do art. 166, III, determinando a nulidade do ato pela ilicitude de seu motivo determinante.

¹ In Projeto do Código Civil, “As Obrigações e os Contratos”, RT 775/23

Essa ilicitude decorrente do abuso é claramente ilustrada pela doutrina de Gustavo Tepedino, Heloísa H. Barbosa, Maria C. Bodin de Moraes et. al.²:

"Assim sendo, o art. 187 do CC, que define o abuso de direito como ato ilícito, deve ser interpretado como uma referência a uma ilicitude lato sensu, no sentido de contrariedade ao direito como um todo..."

Nélson Nery³ bem traçou os novos contornos legais do abuso de direito:

"Abuso de Direito (...) A norma comentada imputa ao ato abusivo a natureza de ilícito. Tendo em vista suas próprias peculiaridades, não se assemelha ao ato ilícito do CC 186, assim considerado pela lei para fins de reparação do dano por ele causado. O ato abusivo pode, até, não causar dano e nem por isso deixar de ser ilícito".

Noutros termos: o Réu Jaime votou pela reprovação das contas por motivos distintos dos que lhe davam o direito de fazê-lo, pois declarara previamente que o faria independentemente de estarem corretas ou não; pela definição do art. 187, tais motivos tornam seu ato abusivo, e são, portanto, ilícitos; pela previsão do art. 166, III, sendo os motivos ilícitos, é nulo o ato.

LIMINAR NECESSÁRIA

- *Fumus boni iuris*

Entendem os Autores estar amplamente demonstrada, ao longo da peça, a total verossimilhança de suas alegações, especialmente pela robusta prova documental de todos os fatos narrados pela exposição das razões jurídicas para a concessão do pedido de nulidade na ação principal.

- *Periculum in mora: inocuidade do provimento judicial se realizada a reunião de amanhã*

Está convocada para amanhã, 14 de setembro, a reunião do Conselho Deliberativo que tratará da aprovação das contas do exercício de 2009.

Neste momento, portanto, o ato ilícito cuja nulidade será proposta a esse Juízo na ação principal ainda não produziu todos os efeitos nefastos que pode vir a produzir. Esses efeitos são basicamente os de transmitir uma noção equivocada aos membros do órgão responsável pela efetiva aprovação ou reprovação das contas da administração, no caso, o Conselho Deliberativo. O Conselho Fiscal, afinal, não tem apenas um papel meramente opinativo, mas também um fundamental papel informativo à deliberação sobre as contas.

² Código Civil Interpretado, vol. 1, 2ª Ed., Rio de Janeiro, Renovar, 2007, pág. 346.

³ Código Civil Anotado e Legislação Extravagante, 2ª. Edição, São Paulo, RT, 2003, pág. 255.

09

importante esclarecer o devido enfoque à natureza do equívoco a que se faz referência, qual seja, a inadequação procedimental do parecer do Conselho Fiscal - este poderia conter qualquer orientação, porém sob a essencial condição de que ela fosse fruto de uma análise puramente técnica. Como está claro que a atuação do Réu Jaime foi puramente política, os Autores buscam evitar que os danos venham a se concretizar com difícil reparação, pelo que se faz necessário o adiamento da reunião do Conselho Deliberativo em vias de ser realizada amanhã, dia 14 de setembro.

Afinal, uma vez realizada a reunião, as contas poderão ser reprovadas ou mesmo aprovadas: porém, a deliberação não terá contado com um parecer produzido legitimamente pelo Conselho Fiscal.

• *Política ad terrorem ameaça membros do Conselho Deliberativo*

Também demonstram o *periculum in mora* as ameaças que partidários do Réu Jaime vêm exercendo sobre demais membros do Conselho Deliberativo, no sentido de que, se aprovarem as contas, serão "cúmplices" do que dizem ser uma administração irregular, com base no parecer procedimentalmente viciado (Doc. 07). Destaque para a carta do Sr. Eurico Miranda (Doc. 08), que ao ameaçar os membros do Conselho Deliberativo de votar contra o parecer que seu braço no Conselho Fiscal fez prevalecer, revelou o teor puramente político e a verdadeira autoria de todo o *affair* da suposta "reprovação" das contas.

Mesmo que se supusesse por hipótese (um tanto inverossímil, é verdade), estarem de boa-fé os autores das ameaças, ou seja, que acreditassem serem as contas merecedoras de reprovação (contrariamente, repita-se, ao que entendeu a empresa de auditoria independente do Doc. 06), isto torna evidente também que a manifestação do Conselho Fiscal tem grande poder de convencimento, de modo a reforçar a necessidade de ser fruto de um processo escorreito, ao contrário do que se verificou na prática.

• *Total reversibilidade da medida liminar*

Como se pode notar, o mero adiamento da reunião do Conselho Deliberativo em nada prejudica, absolutamente, o direito principal discutido nestes autos ou nos da ação principal. Caso o MM. Juízo venha a entender, após a manifestação dos Réus, que o ato do 1º Réu é isento de vícios (de modo que as contas da atual administração possam ser objeto de aprovação colegiada pelo Conselho Deliberativo), bastará revogar a liminar.

10/6

PEDIDOS

Amplamente caracterizados o *fumus boni iuris*, o *periculum in mora*, e a reversibilidade da medida, requerem os Autores:

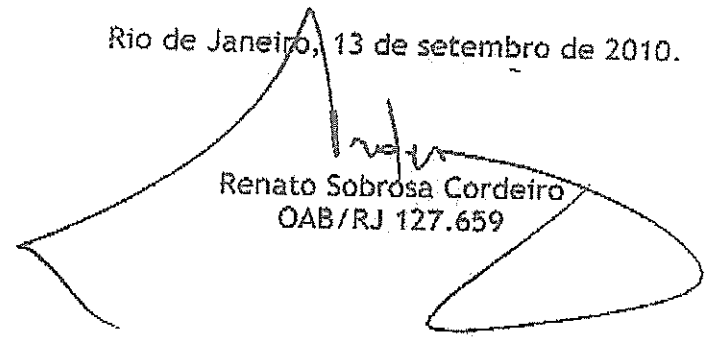
- (i) *Inaudita altera parte*, a concessão de medida liminar para suspender a reunião do Conselho Deliberativo do Vasco, 2º Réu, prevista para amanhã, dia 14 de setembro, até a decisão do processo principal de ação de nulidade de ato jurídico. Tal medida em por escopo preservar a efetividade da tutela jurisdicional a ser discutida na ação principal;
- (ii) a intimação por Oficial de Justiça, com urgência, ao Sr. José Carlos Osório, Presidente do Conselho Deliberativo do Vasco, com escritório na Praça XV de Novembro nº 34, 8º andar, comunicando-lhe a suspensão da reunião do Conselho Deliberativo;
- (iii) a citação dos Réus para responderem à presente ação, protestando-se pela condenação de ambos, que deverão suportar os ônus de sucumbência, confirmando-se a liminar.

Valor da causa: R\$ 1.000,00.

Provas: as admitidas em direito, sobretudo documentais suplementares.

Publicações e intimações: RENATO SOBROSA CORDEIRO, OAB-RJ 127.659, com escritório na Rua Marquês de Pinedo nº 63, parte, Laranjeiras, Rio de Janeiro/RJ.

Rio de Janeiro, 13 de setembro de 2010.


Renato Sobrosa Cordeiro
OAB/RJ 127.659

SS
[Handwritten initials]

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz de Direito da 42ª Vara Cível do Rio de Janeiro

Processo nº 0291953.10.2010.8.19.0001

+ J. Cordoss
14/09/2010
[Handwritten signature]

JORGE NISEMBAUM E OUTROS, nos autos da Medida Cautelar que movem em face de **Jaime Loureiro Nobre Baptista e Clube de Regatas Vasco da Gama**, vem, pela presente, uma vez que a parte contrária ainda foi citada, modificar o pedido e a causa de pedir, mantendo-se, no restante, todos os fatos e fundamentos da ação.

Em aditamento à peça exordial, os Autores requerem ALTERNATIVAMENTE, ao seu pedido, que a realização da reunião do Conselho Deliberativo, previsto para hoje, fique adiada até que se emita novo parecer pelo Conselho Fiscal, sem a presença do primeiro Réu, por sua manifesta suspeição e imparcialidade, pelo prazo de sessenta (60) dias, convocando-se, para este ato específico, o seu substituto.

Ato contínuo a emissão do parecer, deverá ser, imediatamente, convocado o Conselho Deliberativo para votação do novo parecer técnico do Conselho Fiscal, sem as rugas e nulidades contidas no atual.

Rio de Janeiro, 14 de setembro de 2010.

Renato Sobrosa Cordoso

[Handwritten signature of Renato Sobrosa Cordoso]

56
[Handwritten initials]

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
42ª VARA CÍVEL DA CAPITAL

Processo nº 0291953-10.2010.8.19.0001

DECISÃO

Cuida-se de pedido liminar formulado no bojo de ação cautelar inominada para suspensão, até o julgamento final da ação principal a ser ajuizada, da reunião do conselho deliberativo do Clube de Regatas Vasco da Gama onde serão analisadas e julgadas as contas do exercício de 2009, em razão do suposto pré julgamento realizado pelo 1º réu, conselheiro fiscal do Clube (2º réu), que antes mesmo de ter acesso às contas e de apreciá-las, teria manifestado opinião contrária a sua aprovação.

Como é cediço, a concessão de uma tutela liminar tem como pressuposto a presença de dois elementos básicos e fundamentais, o *periculum in mora* e a plausibilidade do direito.

No caso dos autos, não se mostra presente a urgência da medida. Apesar de haver prova nos autos de que o 1º réu declarou que não aprovará as contas do exercício de 2009 (fls. 33), a suspensão pleiteada de nada prestará para sanar o impasse, e apenas retardará o dever de análise e julgamento das contas, o que prejudicará as finanças e planejamento orçamentário do Clube que não pode ficar com a aprovação das contas suspensas (em aberto) por tempo indefinido (até decisão final da ação principal a ser proposta, que sabe-se lá por quantos anos poderá perdurar, e sequer se tem certeza de que realmente será ajuizada).

[Handwritten signature]

570/50
[Handwritten signature]

A suspensão do ato acarretará maiores prejuízos ao Clube e demais interessados do que a sua realização, na medida em que a ausência de decisão evita, por tempo indeterminado, a solução da controvérsia. Já a realização do ato, se viciada de imparcialidade, irregularidade, ilegalidade, abuso de poder ou qualquer outro motivo, poderá ser sanada pelo Poder Judiciante, anulando a decisão deliberativa ou mantendo-a.

Por outro flanco, o aditamento apresentado pelo autor, às fls. 55, revela que seu real desiderato é de evitar que o 1º réu participe da deliberação das contas por evidente contrariedade a seus interesses, o que só pode ser decidido mediante dilação probatória, com o escopo de se deflagrar se ele efetivamente está agindo com parcialidade e munido de suspeição para o ato.

Nesse flanco, ausente o *periculum in mora*, e não demonstrado o efetivo interesse e finalidade da suspensão do ato, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Citem-se.

Rio de Janeiro, 14 de setembro de 2010.

[Handwritten signature]
ANDRÉ PINTO
JUIZ DE DIREITO

Ciente em
14/9/2010
[Handwritten signature]
OAB: 127.659