



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2014.0000825056

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 2103824-53.2014.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante KPMG AUDITORES INDEPENDENTES, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso, com determinação. V. U. Declarará voto o 3º Juiz.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ENIO ZULIANI (Presidente), MAIA DA CUNHA E TEIXEIRA LEITE.

São Paulo, 9 de dezembro de 2014.

ENIO ZULIANI

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº: 29671

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº: 2103824-53.2014.8.26.0000

COMARCA: SÃO PAULO

AGRAVANTE [S]: KPMG AUDITORES INDEPENDENTES

AGRAVADO [A/S]: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

JUIZ PROLATOR: DANIEL CARNIO COSTA

Lei 6024/74 (arts. 39 e 40). Empresa de auditoria independente que é inserida no rol dos responsáveis pelos danos aos investidores e poupadores do Banco BVA, agora em regime de falência, após infrutífera liquidação extrajudicial. Denúncia de ter contribuído para a concretização do dano ao certificar a regularidade das operações desastrosas. Arresto dos bens. Possibilidade, independente da natureza da responsabilidade dos auditores que abonam, sem os cuidados e diligências obrigatórios, resultados contábeis e financeiros irreais ou ficcionais. Posição da doutrina italiana que coloca as sociedades de revisão no mesmo patamar dos agentes encarregados de serviços públicos de conferência e adaptação desse pensamento para o caso concreto. Princípio da razoabilidade exigindo prioridade na tutela das vítimas do dano injusto, reconhecendo uma presunção de culpa dos auditores como técnica jurídica para manter o arresto dos ativos. Matéria de fato envolvendo culpa de intenso grau de complexidade e que não incide para privilegiar a recorrente. Não provimento, observando que o Juízo de Primeiro Grau deverá modular a extensão do bloqueio diante da indisponibilidade obtida dos demais réus.

Vistos.

Pretende a KPMG AUDITORES INDEPENDENTES obter a liberação de seus ativos financeiros do arresto que se mandou realizar na ação de responsabilidade ajuizada pelo Ministério Público, em virtude do rombo provocado pelo Banco BVA. O despacho agravado considerou presentes indícios para se admitir, provisoriamente, a participação fraudulenta (ou com culpa) da empresa de auditoria externa, por não ter denunciado a posição patrimonial do Banco BVA, que atuava no setor conhecido como “middle Market” e que, segundo levantamento do Banco Central, prejudicou terceiros no montante de R\$ 1.598.304.768,46. O Ministério Público, levando em consideração um dano global de R\$ 1.882.327.812,79, ajuizou, nos termos do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

art. 43 da Lei 6025/74, ação contra todos os administradores e sociedades controladas pelos controladores do Banco BVA (Benedito Ivo Lodo Filho e José Augusto Ferreira dos Santos), no bojo da qual foi emitido o despacho contra o qual a KPMG protocoliza o recurso.

Efeito ativo negado. Contraminuta do Ministério Público apresentada às fls. 721 e seguintes, pleiteando a manutenção da decisão agravada e o não provimento do recurso. Manifestação de credores do Banco BVA às fls. 733 e seguintes, requerendo o não provimento do recurso. Parecer da D. Procuradoria Geral de Justiça, pelo não provimento do agravo.

Petição da KPMG às fls. 796 e seguintes alegando que nem mesmo o próprio BACEN apurou a responsabilidade da agravante, que houve a edição da Portaria 82.265/2014 do BACEN que torna obrigatória a oitiva das empresas de auditoria no inquérito que resultou no relatório acima citado e cita o parecer do promotor de justiça em ação análoga e que reconhece a responsabilidade subjetiva dos auditores independentes.

É o relatório.

Auditoria não é formalidade, mas, sim, pressuposto da confiança do mercado investidor. Nas sociedades anônimas de capital aberto, essas inspeções são obrigatórias e regulamentadas pela CVM, conforme consta do art. 177, § 3º, da Lei 6404/76 e alvos de críticas de JOSÉ EDWALDO TAVARES BORBA (*Direito Societário*, Renovar, 12ª edição, 2010, p. 430): “As auditorias, apesar da especialização de que se encontram revestidas, também tem cometido falhas significativas em sua função revisora”. Colhe-se da excelente obra de GUIDO ALPA (*Responsabilità civile e danno*, il Mulino, 1991, p. 455) que a “*società di revisione*”, como é tratada pela Lei 7.6.1974, art. 12), responderá de acordo com a obrigação assumida (contratual ou não, pela



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

natureza voluntária ou obrigatória da auditoria), anotando: *“In via contrattuale la società di revisione risponde nei confronti dei soci della società assoggettata ai suoi controlli e nei confronti dei terzi, potenziali investitori o che in ogni modo possono ricevere un danno (non meramente economico) dall’aver essa male operato”*.

A pesquisa da doutrina italiana anima escrever que a evolução dos sentidos sobre a responsabilidade dos auditores independentes caminha, a partir de decisão do Tribunal de Torino, de 1993, para a consagração de uma posição próxima ou análoga ao do agente encarregado de um serviço público de conferência e exatidão documental, sendo importante transcrever o trecho da obra de GIUSEPPE e MATTEO STASSANO (*Il falso in bilancio*, Giuffrè Editore, 1996, p. 117, item 9.2): *“Questa tendenza – che rafforza il dovere di diligenza dei controllori a ricercare fatti, atti e documenti, falsi o irregolari – è in consonanza con l’altra tendenza che vuole qualificare i revisori addirittura come pubblici ufficiali”*.

Não é desarrazoado cogitar da magnitude do serviço de auditoria e compará-lo a um agente delegado pelo Estado para conferir segurança aos documentos contábeis reveladores da higidez e normalidade de um banco. Essa diretriz serve, aqui, para entender como razoável a interpretação que oriente para a tutela das vítimas do dano injusto.

No caso de responsabilidade por má ou fraudulenta administração de bancos, os administradores e diretores respondem não propriamente pelas operações que realizaram, mas, sim, pelo prejuízo causado pelo funcionamento nocivo, porque está explícito que a administração é a causa do dano. As empresas de auditoria exercem função importante e decisiva nesse setor relacionado ao nexo de causalidade, porque quando abonam os números e as atividades, confirmam os pontos positivos que tranquilizam os interessados e o Poder Público. Eventual falha, intencional ou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

por culpa stricto sensu (art. 186, do CC), poderá ingressar na órbita da causalidade adequada que interligam os responsáveis às vítimas prejudicadas, o que, em tese, justifica o libelo.

É cedo para excluir a KPMG ou conceder algum privilégio na busca de garantia para executar uma esperada sentença condenatória (arts. 39 e 40, da Lei 6024/74).

A petição trazendo os supostos fatos novos em nada altera as percepções do Tribunal acerca do caso, na medida em que as provas juntadas aos autos demonstram o necessário ao julgamento e a portaria promulgada após o agravo de instrumento não tem o condão de alterar o julgamento. O mesmo cabe referir ao conteúdo do parecer do Ministério Público em caso análogo.

O contraditório é uma exigência constitucional (art. 5º, LV, da CF), o que não significa que não caberia, por exemplo, denunciar um réu por um crime apenas e porque não participou do inquérito ou do expediente investigatório preparatório. A hipótese é semelhante. A KPMG não foi notificada para apresentar defesa e isso não quer dizer que o Ministério Público estaria impedido de incluir essa sociedade de auditoria contábil no rol dos responsáveis pelo prejuízo que se busca apurar, porque o que importa é que existam fatos objetivos que permitam a provocação formulada.

Convém descrever o que consta da petição do Ministério Público sobre o processo de auditoria:

“De acordo com a Resolução CFC 1.203, o objetivo da auditoria externa é aumentar o grau de confiança nas demonstrações contábeis por parte dos usuários. Logo, se o auditor lançar mão dos seus conhecimentos técnicos e aplicar corretamente os procedimentos de auditoria, haverá uma maior certeza de que os



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

relatórios resultem livres de erros e fraudes relevantes. No caso do Banco BVA, as diferenças e irregularidades encontradas pela fiscalização do Banco Central, bem como as apuradas pela equipe de intervenção, implicitamente concluem que os procedimentos não foram os efetivamente aplicados nos trabalhos realizados.

Com efeito, conforme o processo administrativo punitivo instaurado pelo Banco Central (item 4.5 Relatório Final da Comissão de Inquérito do Banco Central do Brasil), a empresa de auditoria cometeu irregularidades ao assegurar que as demonstrações contábeis do Banco BVA S.A. de 30 de junho e de 31 de dezembro de 2011 refletiam adequadamente a posição patrimonial e financeira daquela instituição em todos os aspectos relevantes (fls. 5842/5851).

Acresça-se o fato de que no dia da decretação da intervenção (19/10/2012 - fls. 5798/5827), foi encontrada uma diferença de Caixa de R\$ 3.014.380,67, contabilizada como perda, o que evidencia que os procedimentos definidos na norma de auditoria, que incluem a contagem física e a conferência com o Caixa, não vinham sendo aplicados pelos Auditores. Além deste fato, durante os anos de 2010, 2011 e até o mês de abril de 2012, esta mesma conta Caixa apresentava saldos elevados, sem que, contudo, nenhum questionamento tenha sido apresentado pela KPMG, em seus trabalhos (ver item 2.4.1 Relatório Final da Comissão de Inquérito do Banco Central do Brasil).

Em 12 de abril de 2012, através de lançamentos de receitas e despesas de exercícios futuros o saldo da conta Caixa caiu vertiginosamente, voltando para patamares praticados até 2009, o que leva à conclusão de que esse saldo esteve superavaliado durante o período citado, sem que qualquer procedimento de verificação tenha sido adotado pelos Auditores (ver item 8.15 Relatório Final da Comissão de Inquérito do Banco Central do Brasil).

Ademais, a Auditoria Externa não alterou o seu parecer, que foi publicado sem ressalva, mesmo após ter tomado ciência de que as informações contábeis, na avaliação formal do Banco Central do Brasil, apresentavam distorções, conforme citado no processo administrativo referido.

De acordo com a Resolução CFC N.º 1.321/11, que aprovou a CTA 03, é responsabilidade da Auditoria Externa verificar se a instituição financeira auditada elaborou e apresentou suas demonstrações contábeis individuais de acordo com o Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional (COSIF). Por



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

exemplo, no COSIF existe a obrigatoriedade de aplicação de normas específicas, dentre as quais encontra-se a Resolução 2.682/99 do CMN, que define as orientações para a avaliação das operações de crédito, e com base nessas avaliações estabelece um critério de aprovisionamento para as operações listadas como de crédito de liquidação duvidosa em função dos riscos e de atraso no pagamento das parcelas dos contratos ativos. Com base nessa resolução, a auditoria identificou valores relevantes de ajuste a serem executados pelo BVA e, ainda assim, não fez nenhum tipo de menção no Relatório de Auditoria sobre estes possíveis ajustes, o que mostra a omissão por parte dos Auditores em relação a situação da instituição financeira.

Assim, embora a KPMG tenha efetuado testes quanto ao risco de crédito das operações, e tenha considerado inadequada a classificação de crédito, o que levaria à exigência de maior provisão, em relação àquela constituída pelo Banco, e a um impacto direto no resultado por conta da despesa com essa provisão, o auditor não mensurou o impacto financeiro dessa inadequação e emitiu sua opinião (parecer) em relação ao exercício findo em 31/12/2011 (fls. 5848/5851), nos seguintes termos:

'Em nossa opinião, as demonstrações financeiras acima referidas apresentam adequadamente, em todos os aspectos relevantes, a posição patrimonial e financeira do Banco BVA S.A. em 31 de dezembro de 2011, o desempenho de suas operações e os seus fluxos de caixa para o semestre e exercícios findos naquela data, de acordo com as práticas contábeis adotadas no Brasil aplicáveis às instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil.' (grifamos)

Essa opinião foi emitida a despeito das normas de auditoria e das orientações normativas tanto do Banco Central do Brasil, como do Conselho Federal de Contabilidade.

As falhas dos auditores da KPMG, porém, não se limitaram ao último exercício auditado. De fato, já havia elementos que indicavam, por exemplo, que os resultados do Banco não eram recorrentes, o que é evidência suficiente de que a instituição poderia apresentar problemas. Em períodos anteriores à intervenção (2007 a 2011), independentemente dos ajustes propostos por esta Comissão (item 7.3 do Relatório Final da Comissão de Inquérito do Banco Central do Brasil), já era possível verificar uma oscilação muito grande no resultado mensal do BVA, que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

alternava entre lucros e prejuízos (conforme consta dos balancetes – fls. 5798/5841), o que por si só já deveria ser objeto de comentário por parte da auditoria. Nesse sentido, destacam-se os seguintes valores:

- *Em 2007: prejuízo de R\$ 650 mil, em outubro; lucro de R\$ 12.420 mil, em novembro; e lucro de R\$ 523 mil, em dezembro;*
- *Em 2008: lucro de R\$ 7.318mil, em abril; prejuízo de R\$ 5.474 mil em maio; e lucro de R\$ 5.691 mil em junho;*
- *Em 2009: prejuízo de R\$ 2.087 mil em janeiro; lucro de R\$ 1.309 mil, em fevereiro; e lucro de R\$ 10.128 mil, em março;*
- *Em 2010: lucro de R\$ 4.240 mil, em agosto; lucro de R\$ 144.962 mil, em setembro; e lucro de R\$ 5.698 mil, em outubro; e*
- *Em 2011: lucro de R\$ 70.631 mil, em março; prejuízo de R\$ 64.954 mil, em abril; e lucro de R\$26.940 mil em maio.*

Em conclusão, os fatos e condutas acima narrados permitem concluir que a empresa de auditoria KPMG Auditores Independentes omitiu fatos relevantes e manteve por vários anos sua opinião de que as demonstrações traduziam a real situação econômica e financeira da instituição, induzindo depositantes, investidores e a Autoridade Monetária a erro.

Além da ocorrência comprovada de negligência ou imperícia por parte dos auditores externos, contribuiu para a conduta imprópria da KPMG a relação promiscua constatada entre auditores e o Banco auditado."

A recorrente afirma que a decisão é nula por falta de fundamentação e não há, em princípio, como acolher esse argumento para, de pronto, retirar a consequência do que foi decidido. O Magistrado não poderia extravasar todos os raciocínios no primeiro despacho a ser lançado e caberia examinar de forma superficial os requisitos da concessão da liminar, sendo que para esse fim o ato judicial preenche os requisitos de validade, homenageando a regra constitucional (art. 93, IX, da CF). Quanto a não ter a KPMG "sido ouvida" na Comissão de Inquérito (Banco Central do Brasil), cabe enfatizar que não existe a obrigatoriedade de o Ministério Público basear a sua iniciativa em procedimento no qual se deveria ou poderia observar o devido processo legal do art. 5º, LV, da CF, porque isso representaria uma restrição indevida ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

exercício de prerrogativas institucionais.

A recorrente defende sua imediata exclusão argumentando que o trabalho de auditoria não apresenta erros ou fraudes e que o parecer não é um atestado de idoneidade ou de eficácia de administração de negócios (item 28). Sobre esse ponto e examinando a questão do nexo de causalidade que integra os requisitos da obrigação de indenizar os prejudicados, tem-se como prematura a discussão, até pela ausência de elementos cabais para se chegar a uma conclusão definitiva, especialmente de cunho liberatório ou de excludente do dever de indenizar. Para o Ministério Público, contudo, existem indicativos da presença de conteúdo encomendado para disfarçar a iliquidez e gerar a confiança ilusória para a continuidade de atividade nociva aos investidores e clientes e isso, nesse introito da lide, é o que basta para a viabilidade da tese de participação fraudulenta e decisiva para a concretização do dano.

O *periculum in mora* não é algo que fica demonstrado com clareza solar, mas, sim, uma probabilidade que se aproxima do verossímil. Os réus não possuem patrimônio suficiente para garantir a execução da sentença que o Ministério Público espera obter e todos sabem que esses processos consomem demasiado tempo para serem concluídos e para ideia da complexidade cumpre lembrar que são 24 (vinte e quatro) réus, o que permite imaginar a dificuldade para citação de todos. Some-se a isso a produção de provas e demais incidentes, sendo que na tramitação não se concebe que detenham os interessados ampla liberdade no direito de dispor de seus bens. O patrimônio do devedor é a garantia dos credores e pesando uma relação de índole obrigacional de tamanha envergadura, é preciso construir algo em torno da efetividade de uma sentença futura, para não correr risco de inutilidade ou frustração desse esforço. O arresto funciona bem e fica mantido por ora, inclusive sobre os ativos da recorrente, porque não existem outros bens que possam substituir esse desejo de segurança.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O caso é de não provimento, na esteira do que decide o colendo STJ, sendo oportuno transcrever a ementa do Resp. 487921 SP, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, DJ de 2.5.2013:

Neste sentido:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. EX-ADMINISTRADORES. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARRESTO. REQUERIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. LEI 6.024/74, ARTS. 36 E 45. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça, o arresto previsto no art. 45 da Lei 6.024/74 - o qual visa a resguardar a utilidade da ação de responsabilidade de ex-administradores de instituição financeira - pode incidir sobre os mesmos bens já atingidos pela indisponibilidade de que cuida o art. 36 da mesma Lei, oriunda do ato de intervenção, liquidação extrajudicial ou falência de entidade financeira.

2. Sendo o arresto providência cautelar que visa à constrição de bens para assegurar execução de quantia certa, possibilitando futura conversão em penhora, não precisa estar vinculado a bem específico.

3. No caso do arresto previsto no art. 45 da Lei 6.024/74, basta a constrição sobre bens do devedor, até o limite dos prejuízos apurados no inquérito instaurado pelo Banco Central, garantindo-se, assim, que, com futura alienação, possam os bens atingidos gerar dinheiro para saldar as eventuais perdas e danos verificadas na ação de responsabilidade de ex-administradores da instituição financeira.

4. Destarte, não importou em inépcia da inicial a simples remissão, na petição da cautelar de arresto, aos bens indisponíveis elencados no inquérito do BACEN, pois não havia rigorosa necessidade de enumerar ou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

especificar bens, de resto, já relacionados.

5. *Recurso especial a que se nega provimento.*” (REsp REsp 487921 / SP. Relator: Ministro Raul Araujo. DJ de 2.5.2013).

A ação que se inicia com o arresto possui, tal como as demais, intensa importância jurídica e social, exatamente por envolver aspecto relacionado com a confiança do investidor pela atuação de bancos. A responsabilidade dos administradores é sempre precedida de medidas de segurança para garantia de efetividade da jurisdição e o arresto é possível (art. 45, da Lei 6014/74), sem que se possa cogitar da impenhorabilidade do bem de família para assegurar a moradia do acusado (AgRg no Resp. 775494 SP, Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJ de 12.5.2011).

A KPMG não administrou as operações bancárias e foi colocada como uma das responsáveis, em solidariedade com os administradores, por ter emitido pareceres inconsistentes para conduzir a erro os investidores e as autoridades monetárias (segundo exposto pelo Ministério Público). Não cabe, evidentemente, incursionar no mérito para lavrar uma decisão definitiva sobre a não participação ou que se realizou trabalho regular e normal de acordo com as técnicas de auditoria, porque não existem elementos suficientes para contradizer o que foi colocado no libelo e isso representa o que a doutrina denomina de *fumus boni iuris*. Em sede de despacho foi analisada a questão do nexo de causalidade e admitiu-se a probabilidade de se reconhecer que o dano que se busca recuperar pode ter causa, também, no trabalho não confiável (dizeres do Ministério Público) da auditoria independente. Importante anotar que a auditoria integra um complexo de atividade que faz com que o banco funcione e capte o interesse da clientela, de modo que o conhecimento técnico do especialista sobre a iminente quebra bancária poderá obrigar a considerar mais grave ainda o maquiar ou acobertar os riscos da atividade auditada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A recorrente exerce um trabalho excepcional e, por isso, assumiu deveres de informação, como chamam os portugueses quando comentam o art. 485, do CC, de Portugal, dispondo sobre responsabilidade por conselhos, recomendações ou informações. MENEZES CORDEIRO distingue situações simples ou insusceptíveis de formar opiniões e conduzir condutas e outras “mais poderosas, em que o informado se vai autodeterminar (razoavelmente) pelo que ouviu” e concluiu que somente essas últimas rendem responsabilização (*Tratado de Direito Civil Português*, Almedina, Coimbra, II, tomo III, 2010, p. 567).

A auditoria é, em resumo, uma garantia atípica, tanto que a Resoluções internas (CFC 1203 e NBC TA 200) disciplinaram, na busca de conferir seriedade e confiabilidade nos laudos, o que é perfeitamente assimilável sobre os serviços de contabilidade e que são naturais em face do princípio geral da responsabilidade civil. O contador e o empresário quando agem em cumplicidade praticam ilícitos e o contador responderá se um terceiro sofrer dano por acreditar e investir em razão do estado de aparência criado pela falsa ou equivocada auditoria. O mesmo raciocínio também incide nos casos em que as ações são colocadas em bolsas de mercadorias, oportunidade em que os trabalhos de auditoria influenciam investimentos, o que permite recorrer ao ordenamento português para entender que auditores registrados na CMVM ou independentes serão responsáveis pelos danos pelas más informações (CARLOS COSTA PINA, *Dever de informações e responsabilidade pelo prospecto no mercado primário de valores mobiliários*, Coimbra Editora, 1999, p. 207).

Devemos seguir na mesma linha de atuação. A dimensão do prejuízo e o seu impacto social não permitem tergiversar em posicionar os efeitos do arresto de ativos sobre o patrimônio da recorrente em grau superior ao interesse público e coletivo. Há, sem dúvida, um perigo (*periculum in mora*)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

e isso foi explicitado no despacho agravado, sem que o relator desconhecesse as amargas repercussões da constrição forçada para as atividades dos auditores associados. A questão que se coloca, contudo, envolve a ponderação de valores e, nesse instante, quando as coisas são inseridas e a cumplicidade denunciada, a função de garantia dos bens que se dissipam facilmente ganha supremacia e orienta a decisão a ser tomada.

O ilustre Professor CRUZ e TUCCI argumenta que caberia observar, para auditores, o regime do contabilista (art. 26, § 2º, da Lei 6385/76) e que exige prova de dolo ou culpa (responsabilidade subjetiva), o que não permitiria constrição abrupta ou sem prévio juízo de reconhecimento de antijuridicidade. Impressiona a tese a justificar reflexão mais a frente. Possível afirmar, em contraponto, a provável inserção da hipótese da KPGM e outras que emitem pareceres e balancetes abonadores para os clientes e para o público (terceiros interessados), no art. 927, § único, do CC e que retrata uma situação peculiar de responsabilidade objetiva. O fato é que a KPMG foi incluída nas causas que culminaram com o prejuízo que se busca reparar e convém, nesse introito, caminhar priorizando a segurança ou a efetividade de uma sentença futura e provável (condenatória). Para que isso ocorra é obrigatório que os condenados tenham patrimônio que sustentem a incursão forçada (arts. 391, do CC e 591, do CPC).

Cabe observar em homenagem ao respeitável parecer e a tudo o mais que foi colocado nos autos, não ser incorreto afirmar que a culpa do auditor é presumida e nesse particular chama a atenção o estudo elaborado por ANÍBAL FILIPPINI (“Auditor – Responsabilidad civil del”, in *Enciclopedia de la Responsabilidad Civil*, vol. I (A-B), editada por Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, p. 630-642), tendo em vista a observância das normas contábeis que, em sendo cumpridas, detectariam o erro ou falha no balanço aprovado, o que obrigaria lançar a dúvida que alertaria não somente os interessados diretos do serviço contratado, como terceiros. Na Argentina está definida a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

responsabilidade de quem “no asegura que la compañía no caerá en quiebra” (p. 637), persistindo a responsabilidade, pela ruptura da proteção da confiança, aos destinatários externos. Interessante do texto é a nota do caso Big Six, em Revista Apertura, n. 42, quando as seis grandes firmas de auditoria teriam o poder de fazer com os acionistas e investidores “duermen tranquilos”, entre elas a KPMG y Price Waterhouse (p. 639).

O arresto fica mantido e não há como fragmentar a responsabilidade e imputar à recorrente parte do rombo bilionário e que afetou uma imensidão de vítimas, até porque isso não é possível ou permitido pelo regime da responsabilidade solidária. Evidente que caberá ao Juízo de Primeiro Grau, em confirmando a qualidade dos bens arrestados dos demais réus, poderá liberar os ativos da KPGM, pelo excesso de garantia ou até liberar uma parte para que a recorrente tenha meios de seguir em diante com suas atividades, até porque não parece proporcional (razoabilidade) admitir que o grau de responsabilidade da KPGM, seja igual ou da mesma extensão, que os administradores. Agora, contudo, essa modulação é prematura e arriscada de ser imposta no Tribunal em agravo de instrumento que cogita da pertinência do arresto.

Nega-se provimento, com observação, ou para que o Juízo decida sobre os limites do arresto da agravante em virtude do grau de sua responsabilidade, comparando com os demais bens bloqueados.

ÊNIO SANTARELLI ZULIANI

Relator